

# HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Cleber Martins Sales<sup>1</sup>

### **Resumo**

O artigo trata das múltiplas consequências práticas e jurídicas que podem advir da sucumbência das partes na Justiça do Trabalho, especificamente quanto aos honorários devidos ao advogado do litigante vencedor, com enfoque na jurisprudência trabalhista formada a partir da reforma operada pela Lei nº 13.467/17 e análise dos possíveis efeitos da decisão tomada recentemente pelo STF na ADI 5766.

**Palavras-chave:** Honorários – Sucumbência – Efeitos – ADI 5766.

**Sumário.** 1. Introdução. 2. Gratuidade e sucumbência na Justiça do Trabalho sob a égide da Lei nº 13.467/17. 3. Direito intertemporal. 4. Situações problema. 5. O julgamento da ADI 5766 e seus impactos no cotidiano trabalhista. 6. Conclusões.

### **1. Introdução**

A Lei nº 13.467/17, em vigor desde 11 de novembro de 2017, trouxe ao ordenamento a chamada reforma trabalhista e consigo enorme polêmica, seguida de uma série de discussões jurídicas, muitas delas acaloradas, envolvendo a extinção, a modificação e mesmo o surgimento de vários direitos e institutos no âmbito do direito e processo do trabalho.

Dentre estes pontos nevrálgicos da reforma afigura-se como um dos mais debatidos o surgimento dos honorários advocatícios sucumbenciais no âmbito da Justiça do Trabalho com a inserção do art. 791-A da CLT, ampliando sobremaneira as possibilidades de condenação da parte adversa ao pagamento desta verba sucumbencial ao patrono oposto.

<sup>1</sup> Juiz do Trabalho. Titular da Vara do Trabalho de Ceres-GO. Pós-graduado em Economia do Trabalho, Direito Processual Civil e do Trabalho, e Direito do Trabalho. Professor convidado do IPOG – Instituto de Pós-Graduação. Professor convidado da Escola Nacional da Magistratura do Trabalho (ENAMAT) e de diversas Escolas Judiciais dos TRTs.

Dado o grau da novidade, instalou-se um clima de amedrontamento mesmo na advocacia e na própria magistratura, no primeiro caso em razão do receio antes inexistente de haver uma condenação contraposta à derrota em relação ao pedido formulado e, no segundo caso, válido também para os advogados, em razão da avalanche de dúvidas decorrentes de uma nova realidade que imporia lidar ordinariamente com um instituto que nos era excepcional.

No contexto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o acesso à justiça está destacado em seu art. 5º, XXXV, como um direito fundamental dos cidadãos, atribuindo-se ao Estado o dever de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (inciso LXXIV), aí englobando a gratuidade da justiça, com isenção de custas e despesas, e a assistência jurídica e judiciária, assim considerada a prestação de auxílio técnico, oferecido pelas defensorias ou advogados nomeados especificamente.

O grande debate acerca da litigância responsável na Justiça do Trabalho acabou por redundar na Lei nº 13.467/17, a chamada reforma trabalhista, que aportou alterações consideráveis na estrutura de acesso ao Judiciário trabalhista, especialmente em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais.

Essa nova sistemática passou a gerar riscos concretos de perda financeira para os litigantes ao restarem sucumbentes, inclusive os trabalhadores, gerando o dilema entre a gratuidade do acesso e o dever de pagar pelos honorários do advogado da parte contrária, mesmo, repita-se, que beneficiário da justiça gratuita o reclamante.

A própria aplicabilidade imediata, ou não, da nova sistemática, gerou acalorados debates na doutrina e na jurisprudência, levando o direito intertemporal a ser um dos primeiros pilares da discussão acerca da reforma trabalhista como um todo e, no que importa para este estudo, em relação às alterações de ordem processual.

Além dos desdobramentos práticos, como a própria definição do que seja sucumbência recíproca, para fins de fixação dos honorários sucumbenciais para cada parte apenas parcialmente vencedora, e a incidência ou não nas hipóteses de

extinção do processo sem resolução do mérito, foi questionada junto ao Supremo Tribunal Federal a constitucionalidade da previsão segundo a qual mesmo o beneficiário da justiça gratuita deve pagar os honorários advocatícios sucumbenciais imediatamente, caso tenha créditos no processo ou em outra ação (art. 791-A, § 4º).

Passados alguns anos, eis que o STF avançou para o julgamento da ADI 5766-DF, assentando tese de inconstitucionalidade da disposição referida no parágrafo anterior, cujos termos e possíveis consequências são o principal objetivo do presente artigo.

## **2. Gratuidade e sucumbência na Justiça do Trabalho sob a égide da Lei nº 13.467/17**

Quando analisamos a redação originária da Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, observa-se que o art. 789 previa que as custas deveriam ser calculadas e pagas antes da decisão, mediante selo federal aposto aos autos, nas antigas Juntas de Conciliação e Julgamento, ou pagas no ato da distribuição, mas já em 1946 (Decreto-Lei 8.737), houve mudança na redação do § 4º e foi incluído o § 7º no referido art. 789. Daí em diante, a previsão passou a ser de que as custas seriam pagas ao final.

Já a assistência jurídica integral e gratuita, no processo do trabalho, para além da mera isenção de custas e demais despesas, somente foi regulamentada pela Lei nº 5.584/80, que determinou que o amparo deveria ser prestado pelo sindicato da categoria, com previsão de honorários assistenciais a serem fixados pelos juízes.

Segundo o art. 790, da CLT, facultou-se aos juízes a concessão, a requerimento ou de ofício, da gratuidade da justiça, inclusive quanto a traslados e instrumentos, aos que percebessem até dois salários mínimos ou que declarassem que não estavam em condições de pagar as custas, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, entendendo a jurisprudência pacífica do Tribunal Superior do Trabalho que a declaração de insuficiência financeira poderia ser feita pelos próprios advogados dos litigantes e sem a necessidade de poderes especiais para tanto (Súmula 463 do TST).

Uma outra novidade na evolução histórica destes aspectos do acesso à Justiça foi o Código de Processo Civil de 2015, que derogou quase completamente as disposições da Lei nº 1.060/50, e diversas das suas previsões passaram a ser aplicáveis, de forma subsidiária e supletiva, ao processo do trabalho.

Em suma, antes do advento da reforma trabalhista, as regulamentações dos direitos constitucionais de acesso à justiça na seara trabalhista e da assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, estavam nos artigos 789 e 790 da CLT, na Lei nº 5.584/70, bem como na aplicação subsidiária da Lei nº 1.060/50, naquilo em que não derogada pelo CPC, também aplicável supletiva e subsidiariamente (arts. 15 do CPC e 769 da CLT).

Fato é que após décadas de discussão acerca do cabimento ou não de honorários sucumbenciais no âmbito da Justiça do Trabalho para além da assistência sindical mencionada, o legislador reformista houve por bem inserir dispositivo específico no texto da Consolidação das Leis do Trabalho, asseverando que “ao advogado, ainda que em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência”.

Até então, o entendimento quanto à matéria encontrava-se sedimentado nas Súmulas nºs 219 e 329 do Tribunal Superior do Trabalho, que, em síntese, propugnam que na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente, estar assistida por sindicato da categoria profissional, e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família (art.14, §1º, da Lei nº 5.584/1970).

Saliente-se que a Lei nº 13.467/17 manteve incólume o jus postulandi consagrado no caput do art. 791 da CLT, segundo o qual os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final, com as limitações consagradas na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, por meio da sua Súmula nº 425.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Súmula nº 425 do TST. JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE. O jus postulandi das partes,

Não haverá, por óbvio, regime sucumbencial quando a parte figurar sem assistência de advogado (particular ou sindical), salvo quando se tratar de reclamante ou de reclamado advogado, atuando em causa própria.

Assim, nos termos do art. 791-A da CLT, serão devidos honorários de sucumbência, repita-se, mesmo se o advogado atuar em causa própria, adotando-se os seguintes parâmetros: a) o montante não poderá ser inferior a 5% e nem superior a 15%; b) o referido percentual deverá ser calculado sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa; e c) os honorários deverão ser arbitrados considerando o grau de zelo do advogado, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (conforme § 2º do dispositivo em exame).

No caso de assistência sindical, nos moldes da Lei nº 5.584/70, importa notar que a legislação especial prevê que “os honorários do advogado pagos pelo vencido reverterão em favor do Sindicato assistente”, o que, no entanto, não legitima pedidos de cumulação de honorários assistenciais com os honorários sucumbenciais, pois, ambos, referem-se exatamente ao mesmo instituto, ou seja, à obrigação de pagá-los em virtude da sucumbência. A destinação diferenciada, prevista na Lei nº 5.584/70, deve ser interpretada no âmbito das relações havidas entre os Sindicatos e os profissionais da advocacia que lhes prestam serviços autonomamente ou como empregados, atraindo a disciplina do art. 21 da Lei nº 8.906/94. Implicaria manifesto “bis in idem” condenar o reclamado ao pagamento dobrado de honorários sucumbenciais no caso de assistência do reclamante por seu Sindicato profissional.

Comparativamente com o regime sucumbencial no âmbito do processo comum, vê-se que o legislador processual trabalhista estabeleceu mecanismo mais agressivo, ao admitir o pagamento dos honorários sucumbenciais devidos ao advogado da parte adversa mediante a dedução sobre créditos

estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

do trabalhador, no mesmo ou em outro processo, de sorte que a condição suspensiva da cobrança, que durará dois anos, somente será verificada caso não haja crédito suficiente. Na disciplina do Código de Processo Civil, que reconhece a responsabilidade do beneficiário da Justiça gratuita pelos honorários sucumbenciais, implementa-se, de plano, o estágio suspensivo da exigibilidade, pelo prazo de cinco anos, conforme dispõe expressamente o art. 98, §§ 1º, VI, 2º e 3º.<sup>3</sup>

De outra parte, o § 5º, do art. 791-A, da CLT, estabelece serem devidos honorários sucumbenciais na reconvenção, sendo coerente com as demais disposições pertinentes à questão. A parte derrotada, seja na demanda principal, seja na reconvenção, sempre arcará com os honorários do advogado da parte vencedora, com base nos parâmetros acima mencionados, e somente ficará livre aquele que for beneficiário da justiça gratuita e que nada tiver para receber nos autos em que postula ou em outro processo, e desde que nada venha a receber nos dois anos seguintes à decisão em que foram arbitrados os honorários sucumbenciais.

Este, portanto, o desenho dos honorários advocatícios sucumbenciais e da assistência judiciária na Justiça do Trabalho após a reforma trabalhista, sendo objetivo da sequência deste estudo a análise de alguns desdobramentos da nova disciplina.

### 3. Direito intertemporal

Quanto aos preceitos de natureza processual da Lei nº 13.467/17, prevalece o entendimento segundo o qual possuem aplicação imediata, incidindo sobre os processos tão logo inicie sua vigência. As normas processuais são as regras que determinam como será desencadeada esta relação jurídica,

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

[...]

VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

[...]

<sup>3</sup> Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

pelo que são chamadas de 'normas instrumentais', já que não se prestam a atribuir, elas mesmas, direitos e deveres às pessoas, como bem destaca Dinamarco (2002, p. 58).

Em sendo o processo uma sucessão de atos praticados pelos sujeitos da relação jurídica processual, a cada ato ocorrerá uma nova relação jurídica, isolada ontologicamente dos demais atos, nada obstante constituir parte integrante da grande relação jurídica processual que é definida como processo.

Cedição que as alterações em preceitos de natureza processual são aplicadas aos processos futuros, isto é, iniciados a partir de 11 de novembro de 2017.

É necessário, porém, a partir desta característica continuativa do processo, como produto de uma concatenação paulatina de atos, realizar alguns desdobramentos da chamada aplicabilidade imediata da lei processual nova aos processos em trâmite, a fim de direcionar o intérprete na transição do antigo para o novo regramento dos feitos trabalhistas, aqui neste trabalho, especificamente quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais.

Pensamos que há neste caso manifesta vinculação do ordenamento vigente ao tempo da prática do ato processual (petição inicial), de maneira que pela natureza híbrida dos honorários advocatícios de sucumbência (feição processual e efeito material), o art. 791-A da CLT somente passou a ser aplicável aos processos novos, iniciados a partir de 11 de novembro de 2017. Trata-se, pois, de direito processual adquirido, litigar sem os novos riscos sucumbenciais.<sup>4</sup>

Em matéria de ônus de sucumbência, a Lei nº 13.467/17 trouxe severas modificações, superando, a propósito, as Súmulas nº 219 e nº 329 do Tribunal Superior do Trabalho. Sujeitam-se as partes, no novo ordenamento, aos riscos sucumbenciais efetivos, compreendendo honorários periciais (no que autoriza o pagamento com crédito do trabalhador, no mesmo ou em outro processo), honorários sucumbenciais (inclusive de forma recíproca), com possibilidade de pagamento com crédito trabalhista, além da possível reversão dos benefícios

<sup>4</sup> Enunciado nº 07 do STJ:

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.

da justiça gratuita, neste particular, caso o beneficiário obtenha condições financeiras, comprovadamente, nos dois anos subsequentes.

Ao formular sua petição inicial, sob a égide do regime anterior, a parte não agia com mera expectativa de que a sua pretensão se processasse em determinados moldes quanto aos riscos do resultado (característica da subjetividade e abstração do direito de ação), mas sim a partir da certeza de que, se sucumbente, arcaria com certas obrigações. Patente, assim, a causalidade. Se durante a tramitação processual advém lei nova, agravando estes riscos, a admissão de aplicação imediata fere direito adquirido processual ao procedimento menos gravoso, em contrariedade aos princípios do devido processo legal e da irretroatividade da lei (art. 5º, XXXVI e LIV, da CF), ante a natureza dúplice (material e processual) dos ônus sucumbenciais.

Não obstante os honorários sucumbenciais constituam pedido implícito, na disciplina emprestada pelo CPC (art. 322, § 1º), não deixa de constituir o objeto da petição inicial, tendo, por isto mesmo, natureza gravosa material, daí porque a ausência de lei autorizativa à época da propositura da ação impede que a lei nova seja aplicada aos processos em curso.

Independentemente de as normas processuais possuírem características próprias, sendo instrumentais em relação ao direito material, sua aplicação temporal dar-se-á exatamente da mesma maneira que a aplicação das normas substantivas, ou seja, respeitando os direitos adquiridos.

Após alguns anos de vigência da reforma trabalhista, pode-se afirmar que este foi exatamente o entendimento abraçado pela jurisprudência pátria, consolidando-se a interpretação de que os honorários advocatícios sucumbenciais segundo a nova disciplina serão devidos apenas nas ações ajuizadas a partir de 11 de novembro de 2017.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> DIREITO INTERTEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. NORMA JURÍDICA DE NATUREZA HÍBRIDA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSALIDADE. Ainda que a sucumbência seja fixada quando da prolação da sentença (art. 82, §2º e art. 85 do CPC), a Lei n. 11.467/2017 não é aplicável para as demandas ajuizadas antes de sua entrada em vigor, consoante aos honorários advocatícios sucumbenciais que, por influenciarem em situações de direito material subjacente, não se adequam à regra do isolamento dos atos processuais. Em outras palavras, não se pode admitir que a nova orientação, em vigor entre a propositura da ação e a prolação da sentença, colha de surpresa o jurisdicionado, que não incluiu a possível sucumbência entre os riscos da sua demanda quando avaliou a pertinência ou não de sua propositura, exatamente porque não estava sob o jugo de eventual responsabilidade nesse sentido. Apelo obreiro provido no particular. (TRT23 – 2ª Turma – 0000121-18.2016.5.23.0126 – Relª Desª Beatriz Theodoro – DEJT 02.04.2018)

#### 4. Situações problema

Importa destacar de início que a Lei nº 13.467/17, por seu art. 791-A, § 3º, aportou no Direito Processual do Trabalho o critério da sucumbência recíproca, incidente sobre as hipóteses, muito comuns na Justiça do Trabalho, de parcial procedência do pedido, até pela frequente cumulação objetiva de pleitos.

Assim como no art. 84, § 14, do Código de Processo Civil, é vedada a compensação entre os honorários devidos aos advogados das partes adversas, o que torna este mecanismo uma das inovações que mais atemorizou a advocacia que patrocina o interesse de trabalhadores, pois não é incomum a procedência apenas parcial de pedidos, o que atrai o critério da sucumbência recíproca.

Observe-se, não obstante essa preocupação da advocacia de trabalhadores, que a mesma regra incide em desproveito dos reclamados, de modo que todos, absolutamente todos os litigantes, deverão pautar-se responsabilmente, preferindo os pedidos que tenham plausibilidade àqueles temerários, agora onerados pelos ônus sucumbenciais. Uma atuação com maior cuidado e seletividade é o que se viu nos anos seguintes à reforma.

Mas e então, a incidência dos honorários advocatícios sucumbenciais se dá sobre os institutos (pedidos) isoladamente considerados ou sobre o conjunto pleiteado? Em outras palavras, se o autor sucumbir em parte de um pedido, mas restar vitorioso em relação a outros pleitos que formulou na mesma ação, ainda assim estará obrigado a pagar honorários advocatícios sucumbenciais sobre a parte em que restou derrotado no primeiro pedido?

Não obstante a característica da cumulação objetiva nos processos trabalhistas, sendo bastante comum a existência de petições iniciais compostas por vários pedidos, entendemos

“HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 791-A DA CLT. PROCESSOS AJUIZADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. INAPLICABILIDADE. O art. 791-A da CLT, incluído com a edição da Lei 13.467/2017, é aplicável somente aos processos novos, ajuizados a partir de 11 de novembro de 2017. No caso, sendo esta reclamação trabalhista decorrente da relação de emprego e ajuizada em 25-7-2017, incidem as disposições da Lei 5.584/1970 e o entendimento cristalizado na Súmula 219 do c. TST. Recurso ordinário do reclamante provido, neste particular. (TRT18, ROPS - 0010973-33.2017.5.18.0053, Rel. DANIEL VIANA JUNIOR, 3ª TURMA, 19/02/2018)” (TRT18, RO - 0011173-7.2017.5.18.0161, Rel. ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS, 3ª TURMA, 09/10/2018).

que o critério da reciprocidade sucumbencial incidirá a partir da análise de cada um dos pleitos, isoladamente considerados (intracapitular).

Não deixa de ser tentadora a tese segundo a qual a procedência parcial de dado pedido não configuraria sucumbência recíproca, porque o autor, ainda que não totalmente, teria sido vitorioso em sua pretensão, mas esbarra no fato de os honorários advocatícios pertencerem ao advogado, vedando-se, por isto mesmo, a compensação.

Alexandre Freitas Câmara, assevera que havendo sucumbência recíproca (isto é, sendo demandante e demandado, em parte, vencedores e vencidos, como se dá no caso de o pedido formulado pelo autor ser julgado parcialmente procedente), as despesas processuais serão proporcionalmente distribuídas entre eles (art. 86 do CPC) sendo vedada a compensação dos honorários (art. 85, § 14, do CPC).

A pretensa distinção entre sucumbência formal (pretensão) e material (qualidade e quantidade) para fins de conferir interpretação diversa à incidência dos honorários na hipótese de ganho apenas parcial do autor, máxima venia, também acaba por violar a regra da não compensação de honorários advocatícios. Se o pedido principal foi rejeitado, embora acolhido outro de menor importância, surge para o autor o interesse em recorrer da decisão. Se há a possibilidade de recurso, é evidente que o autor sucumbiu de parte de sua pretensão, devendo os ônus sucumbenciais serem suportados por ambas as partes, na proporção do sucumbimento de cada um.<sup>6</sup>

Sobre o tema, calha citar os comentários de José Miguel Garcia Medina:

Honorários advocatícios e sucumbência recíproca. Os honorários advocatícios “pertencem ao advogado” (art. 23 da Lei 8.906/1994). Os honorários são remuneração pelo trabalho do advogado, tendo caráter alimentar. Assim, se ambas as partes forem sucumbentes, deverão ser condenadas a pagar ao advogado da outra o valor dos honorários respectivos. Como credor dos honorários é o advogado (e não a parte por ele representada), os honorários devidos aos advogados de partes adversárias não podem ser compensados. Nesse

<sup>6</sup> STJ – Corte Especial – REsp 616.918/MG – Rel. Min. Castro Meira – DJe 23.08.2010.

sentido, o CPC/2015 dispõe que é vedada a compensação em caso de sucumbência parcial (art. 85, § 14, do CPC/2015). O art. 86 do CPC/2015, assim, deve ser compreendido a partir da leitura do § 14 do art. 85 do CPC/2015 (cf. também comentário ao art. 85 do CPC/15).<sup>7</sup>

Interpretação diversa se dá quanto às reparações por danos imateriais em geral, consoante o entendimento substanciado na Súmula nº 326 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 326, do STJ. Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.

Segundo a jurisprudência dominante no âmbito do STJ, dada a multiplicidade de hipóteses em que cabível a indenização por dano moral, aliada à dificuldade na mensuração do valor do ressarcimento, tem-se que a postulação contida na exordial se faz em caráter meramente estimativo, não podendo ser tomada como pedido certo para efeito de fixação de sucumbência recíproca, na hipótese de a pretensão vir a ser julgada procedente em montante inferior ao assinalado na peça inicial. Nos casos de indenização por danos morais, fixado o valor indenizatório menor do que o indicado na inicial, não se pode, para fins de arbitramento de sucumbência, incidir no paradoxo de impor-se à vítima o pagamento de honorários advocatícios superiores ao deferido a título indenizatório, por exemplo.

Compreendemos, a propósito, que a “ratio decidendi” da Súmula nº 326 do STJ persiste absolutamente válida mesmo com o advento da Lei nº 13.105/15 (Código de Processo Civil), pois embora seja necessário quantificar a pretensão reparatória moral, continua sendo, esta operação do autor, uma mera estimativa, podendo o juiz variar entre parâmetros de quantificação da compensação que será deferida, não sendo razoável impor ao autor ônus sucumbenciais caso não alcance todo o valor pleiteado.

<sup>7</sup> HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

O juízo arbitrar honorários de sucumbência recíproca mesmo no caso de procedência parcial do pedido (art. 791-A, § 3º, da CLT). À luz dos princípios da causalidade e da boa-fé processual, prevalece o entendimento de que, mesmo na hipótese de acolhimento parcial do pedido, com quantificação inferior ao postulado, são devidos honorários advocatícios sucumbenciais. Recurso a que se nega provimento, no particular. (PROCESSO TRT-ROPS-0011145-05.2018.5.18.0161, RELATOR: DESEMBARGADOR PLATON TEIXEIRA DE AZEVEDO FILHO, 2ª Turma, Publicado(a) o(a) Acórdão em 13/05/2019).

Importa observar também que a disciplina dos ônus de sucumbência no processo do trabalho, inaugurada com a Lei nº 13.467/17, passou ao largo do se encontra disposto no art. 90 do Código de Processo Civil.<sup>8</sup>

A omissão atraiu a divergência sobre a aplicabilidade da regra do Código de Processo Civil no âmbito dos processos trabalhistas.

A inaplicabilidade, poder-se-ia sustentar, decorreria do silêncio eloquente do legislador, que já conhecendo lei inspiradora em plena vigência (art. 90 do CPC), acabou por aportar na seara laboral regime sucumbencial, neste particular, mais brando e compatível com os conflitos de interesses dirimidos pela Justiça do Trabalho, marcados que são pela ordinária hipossuficiência dos reclamantes. Nessa quadra, não haveria omissão alguma no texto reformado, de sorte que a sucumbência só ocorreria nas hipóteses em que a sentença resolvesse o processo, com ou sem alcance do mérito, fora dos fenômenos processuais indicados no caput do art. 90, do processo comum.

De tal maneira, desistência (e, por arrasto, os arquivamentos, por ausência à audiência e indeferimento da inicial por não liquidação dos pedidos, no rito sumaríssimo; arts. 844 e 852-B, § 1º, da CLT) e renúncia, não acarretariam sucumbência para o autor. Raciocínio diverso se aplicaria ao reconhecimento jurídico do pedido do autor, feito pelo reclamado, eis que a situação em tela refletiria procedência do pleito, com solução meritória da causa, enquadrando-se no novel art. 791-A, caput, da CLT. Por esta linha interpretativa, a propósito, seriam devidos honorários de sucumbência sobre as parcelas incontroversas, pagas na primeira audiência, pelo reclamado (art. 467 da CLT). Livrar-se-ia, o réu trabalhista, da multa de 50% sobre as parcelas incontroversas, mas atrairia a responsabilidade por honorários sucumbenciais devidos ao advogado do autor.

<sup>8</sup> Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

§ 1º Sendo parcial a desistência, a renúncia ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e pelos honorários será proporcional à parcela reconhecida, à qual se renunciou ou da qual se desistiu.

§ 2º Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente.

§ 3º Se a transação ocorrer antes da sentença, as partes ficam dispensadas do pagamento das custas processuais remanescentes, se houver.

§ 4º Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.

Noutra linha interpretativa, a legislação processual trabalhista, embora deixe de ser omissa em matéria de sucumbência, encontra-se incompleta, atraindo, supletivamente, o ordenamento comum (art. 15 do CPC), não sendo obstáculo o crivo da compatibilidade principiológica extraído do art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, haja vista que o Direito Processual do Trabalho acolheu o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da demanda deverá responder por suas despesas e consequências (custas, multas, honorários periciais, e honorários advocatícios de sucumbência). O processo do trabalho reformado, portanto, seria absolutamente compatível com a disciplina do art. 90, do Código de Processo Civil.

Milita contra a tese da inaplicabilidade, importante frisar, o fato de o caput do art. 90, do CPC, prever duas hipóteses de fatos geradores de ônus sucumbenciais que implicam em extinção do processo com resolução de mérito, a saber: renúncia (desfavorável ao autor) e reconhecimento jurídico do pedido (desfavorável ao réu), nos moldes do art. 487, III, “a” e “c”, do referido código. Dizer, em tais circunstâncias, que a renúncia não geraria a sucumbência do autor, mas que o reconhecimento do pedido importaria em derrota do reclamado, para fins de ônus sucumbenciais, ensejaria adoção de dois pesos e duas medidas em seara na qual a legislação não transigiu, seja no campo civil, seja no âmbito trabalhista.

Em termos de litigância responsável, todos, reclamantes, reclamados e demais atores processuais, respondem de modo causal por seus atos e ações no curso da demanda. Admitir-se, por exemplo, a disposição meritória do direito após a estabilização da lide (renúncia) e, mais ainda, após a colheita das provas, com o propósito de fugir dos ônus sucumbenciais seria negar o princípio da causalidade e incentivar exatamente o que a legislação processual nova visa evitar, isto é, as lides impensadas ou irresponsáveis.

A lógica causal do pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais está na efetiva atuação do profissional a serviço do seu constituinte (ou em causa própria), de modo que a renúncia e/ou o reconhecimento do direito não tem o condão de retornar

ao “status quo ante”, de maneira que aquele que se despoja da sua pretensão, no mérito, dá razão à parte contrária e por isto mesmo sucumbe, devendo ser responsabilizado pelas despesas do processo. Quem não deu causa ao processo e dele sai vencedor após a prática de atos inerentes ao exercício do direito subjetivo e abstrato de ação (autor ou réu), caso não tenha reconhecida a responsabilidade sucumbencial da parte adversa, simplesmente terá ganhado por um lado e perdido por outro.

Nessa linha de raciocínio, agora quanto à desistência como fator sucumbencial, é preciso considerar que tanto o art. 485, VIII, § 4º, do CPC, quanto o novo art. 841, § 3º, da CLT, dispõem que uma vez oferecida a contestação não poderá o autor desistir da ação sem consentimento do réu.

Aqui, mesmo sem ingressar no debate se a lide trabalhista se estabiliza apenas em audiência, após esgotada a fase de conciliação e de declarada como recebida a contestação, não obstante o seu protocolo eletrônico previsto no novel art. 847, parágrafo único, da CLT, fato é que o legislador cravou o momento em que o autor se despoja do direito de desistir da ação sem anuência do demandado, criando, neste particular, evidente preclusão consumativa.

Razoável assentar, pois, que até o oferecimento da contestação o réu não praticou atos efetivos de defesa, de sorte a não atrair a necessidade de responsabilização sucumbencial do autor em caso de desistência, exceto quanto às custas do processo, cujo fato gerador mínimo consiste na própria movimentação da máquina judiciária (serviço específico, na linha do que disciplina o art. 77, caput, do CTN).

Mesmo raciocínio serviria para a renúncia externada antes da contestação, embora constitua hipótese rara, pois se ainda é possível desistir antes de a peça defensiva ser protocolada, resolvendo-se o pedido sem apreciação do mérito, dificilmente o autor opta por renunciar ao direito sobre que se funda a ação neste estágio de pré-defesa. Aqui, não haveria incidência do princípio da causalidade, tendo o processo sido extinto no nascedouro do procedimento trabalhista.

Ainda quanto à desistência, porém, é preciso pontuar que a jurisprudência cível é ainda mais rigorosa, seja por

compreender que não haverá condenação em honorários sucumbenciais apenas até a citação, seja por expressar que na defesa antecipada pelo réu, atrai-se a condenação em honorários em caso de desistência.

É preciso notar, no entanto, que o processo do trabalho consigna efeitos bem específicos para alguns eventos que poderiam ser enquadráveis na disciplina do art. 90 do Código de Processo Civil, como é o caso do arquivamento por ausência à audiência (art. 844, caput, da CLT), extinção do processo por ausência de liquidação dos pedidos (arts. 852-B, §1º, da CLT), e pagamento das parcelas incontroversas em audiência (art. 467 da CLT). Pensamos, no entanto, que o regramento especial para estes eventos e a natureza (gravosa) dos honorários sucumbenciais não autorizam interpretação ampliada para enquadrar tais fenômenos nas definições de desistência, renúncia, ou reconhecimento do direito.

Por fim, quanto a esta problemática básica envolvendo honorários advocatícios na Justiça do Trabalho, pode-se atrair do CPC a figura dos honorários sucumbenciais recursais, prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, segundo o qual o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos para a fase de conhecimento. Neste caso, entendemos que a legislação processual trabalhista é omissa e não há incompatibilidade principiológica, pois este mecanismo de majoração sucumbencial recursal é plenamente harmônico com o princípio da duração razoável do processo.

## 5. O julgamento da ADI 5766 e seus impactos no cotidiano trabalhista

O § 4º do art. 791-A, dispõe:

“§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de

exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário”.

Desse modo, sendo vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

O referido dispositivo foi impugnado pela Procuradoria Geral da República, que o inquiriu de inconstitucional por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5766-DF), alinhando, em síntese, os seguintes argumentos: a) fundamentos da República (dignidade da pessoa humana e valor social do trabalho; CF, Art. 1º, III e IV); 2) objetivos da República (sociedade justa e solidária / erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais; CF, Art. 3º, I e III); 3) inafastabilidade da jurisdição (CF, Art. 5º, XXXV); 4) assistência jurídica integral aos necessitados e observância das normas internacionais (CF, Art. 5º, LXXIV e § 2º); 5) não retrocesso social (CF, Art. 7º, caput); 6) igualdade (CF, Art. 5º; lei processual geral mais branda do que a trabalhista); 7) violação do mínimo existencial; 8) excesso legislativo (viola princípio da razoabilidade).

Ao final, pleiteou, quanto ao dispositivo sob comentário, “(...) cautelar para suspender a eficácia das seguintes normas, inseridas pela Lei 13.467/2017: (...) b) da expressão ‘desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa,’ no § 4º do art. 791-A da CLT;”.

Em sua composição plenária, a propósito, o Egrégio TRT

da 18ª Região, em sessão realizada em 26/10/2018, decidiu, por maioria, em sede de controle difuso, rejeitar a arguição e acabou por declarar a constitucionalidade da expressão “*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*”, presente no §4º do art. 791-A da CLT, conforme Processo ArgInc-0010504-15.2018.5.18.0000.

Entretanto, no dia 20 de outubro de 2021, o STF concluiu o julgamento da referida ADI 5766 e, por maioria de votos, reconheceu parcialmente a inconstitucionalidade de dispositivos da reforma trabalhista em matéria processual, dentre os quais, o citado § 4º, do art. 791-A, da CLT, que permite cobrança de honorários de sucumbência do beneficiário da justiça gratuita.

O quanto decidido pelo STF impacta de forma bastante relevante a disciplina estabelecida pela reforma, em termos de litigância responsável, porque, à primeira vista, não mais se poderá admitir a dedução de honorários advocatícios sucumbenciais de créditos do trabalhador beneficiário da gratuidade da Justiça.

O v. acórdão ainda não foi publicado até o fechamento deste trabalho, havendo ainda alguma chance, embora remotíssima, de mudança mediante embargos de declaração, mas o fato é que a Suprema Corte já se pronunciou no sentido de que a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do ‘leading case’ (ARE 673.256-AgR, Rel. Min. Rosa Weber e ARE 707.863-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

E de se considerar, nessa linha de raciocínio, que a “ratio decidendi” da decisão, com eficácia “erga omnes” e efeito vinculante típico das decisões do STF em controle concentrado e no sistema de uniformização da jurisprudência, que está formado precedente na ADI 5766, de observância obrigatória.

Da própria certidão de julgamento disponível na página do STF observa-se:

“O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente

o pedido formulado na ação direta, para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso (Relator), Luiz Fux (Presidente), Nunes Marques e Gilmar Mendes. Por maioria, julgou improcedente a ação no tocante ao art. 844, § 2º, da CLT, declarando-o constitucional, vencidos os Ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber. Redigirá o acórdão o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, 20.10.2021 (Sessão realizada por videoconferência – Resolução 672/2020/STF).”

De uma análise inicial poderíamos compreender que o julgamento teria sido pela completa inconstitucionalidade dos dispositivos citados, ou seja, da íntegra do § 4º, do art. 791-A, da CLT, no que importa para o presente estudo. Todavia, tal exegese inviabilizaria completamente a possibilidade de condenação do beneficiário da justiça gratuita ao pagamento de honorários advocatícios, o que seria de todo absurdo.

Mais razoável, portanto, compreender que o Supremo Tribunal se ateu à expressão destacada na própria petição inicial da ação direta, ou seja, “desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa”, conforme o item ‘b’ do rol de pedidos da exordial, já citado em linhas volvidas.

As próprias notícias acerca da emblemática decisão dão conta dessa interpretação. Nesta abaixo, divulgada no sítio eletrônico do STF, colhe-se, conforme citação feita no recente acórdão proferido pelo Eg. TRT18 no processo ROT - 0010266-81.2021.5.18.0261, colhe-se:

“O Supremo Tribunal Federal (STF) invalidou regras da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017) que determinavam o pagamento dos honorários periciais e advocatícios por beneficiários da justiça gratuita, caso perdessem a ação, mas obtivessem créditos suficientes para o pagamento dessas custas em outra demanda trabalhista.

[...] O outro dispositivo questionado é o artigo 791-A, parágrafo 4º, da CLT, que considera devidos os honorários advocatícios de sucumbência sempre que o beneficiário de justiça gratuita tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa. [...]

#### Obstáculos

Contudo, prevaleceu a proposta apresentada pelo ministro Alexandre de Moraes, que julgou inconstitucionais os dispositivos relativos à cobrança dos honorários de sucumbência e periciais da parte perdedora, mas admitiu a cobrança de custas caso o trabalhador falte à audiência inaugural sem apresentar justificativa legal no prazo de 15 dias. De acordo com o ministro, a lei estipula condições inconstitucionais para a gratuidade da Justiça, ao partir da presunção absoluta de que um trabalhador, ao vencer determinado processo, já se tornou autossuficiente. A seu ver, as normas apresentam obstáculos à efetiva aplicação da regra constitucional que determina que o Estado preste assistência judicial, integral e gratuita, às pessoas que comprovem insuficiência de recursos (artigo 5º, inciso LXXIV).<sup>9</sup>

Razoável concluir, pois, que a condenação do beneficiário da justiça gratuita ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, por si só, não se revelou inconstitucional no contexto da decisão do STF. A inconstitucionalidade reside na possibilidade de determinar a compensação da verba honorária com os créditos trabalhistas obtidos na própria ou em outra demanda, consistindo tal circunstância em presunção absoluta de que o trabalhador deixou de ser hipossuficiente.

Como consequência prática, a decisão deverá alcançar os processos já julgados e que contenham determinação da compensação de crédito do trabalhador beneficiário da justiça gratuita, agora declaradamente inconstitucional, suspendendo-se a exigibilidade da obrigação de pagamento dos honorários advocatícios por parte dos reclamantes, nos exatos termos do art. 791-A, § 4º, da CLT, que, frise-se, não foi declarado inconstitucional.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=475159&ori=1>

<sup>10</sup> Processo TRT18 - ROT - 0010266-81.2021.5.18.0261; Relatora Des. Silene Aparecida Coelho

## 6. Conclusões

Dentre estes pontos nevrálgicos da reforma trabalhista, é possível perceber que um dos mais debatidos foi o surgimento dos honorários advocatícios sucumbenciais no âmbito da Justiça do Trabalho (art. 791-A da CLT), ampliando sobremaneira as possibilidades de condenação da parte adversa ao pagamento desta verba sucumbencial ao patrono oposto.

Lado outro, percebe-se que o quadro representativo dos honorários advocatícios sucumbenciais e da assistência judiciária na Justiça do Trabalho reflete, na redação original da Lei nº 13.467/17, a preservação do acesso amplo e gratuito à jurisdição laboral, porém com a ambígua possibilidade de compensação desta verba em direitos que o trabalhador obtenha na ação trabalhista ou noutro processo, matéria objeto da ADI 5766-DF, só julgada em 20 de outubro de 2021 pelo STF.

Possível constatar, também, que o entendimento abraçado pela jurisprudência pátria foi consolidado no sentido de os honorários advocatícios sucumbenciais segundo a nova disciplina serem devidos apenas nas ações ajuizadas a partir de 11 de novembro de 2017.

Ainda, percebe-se que após alguns anos de vigência da reforma trabalhista, as diversas situações problema tratadas neste artigo, como a prevalência do critério da reciprocidade sucumbencial incidindo a partir da análise de cada um dos pleitos, isoladamente considerados (intracapitular), ainda estão pacíficas, aguardando uma futura uniformização pelos Tribunais Regionais e, especialmente, pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Finalmente, pode-se concluir que, como consequência prática da decisão tomada pelo STF na ADI 5766-DF, haverá o alcance de todos os processos, inclusive os já julgados e que contenham determinação da compensação de crédito do trabalhador beneficiário da justiça gratuita, agora declaradamente inconstitucional, suspendendo-se a exigibilidade da obrigação de pagamento dos honorários advocatícios por parte dos reclamantes, nos exatos termos do art. 791-A, § 4º, da CLT, que, frise-se, não foi declarado inconstitucional.

## Referências

ARAÚJO, Jorge Alberto. **Comentários aos artigos 791 a 798 da CLT (LGL\1943\5)**. In: TRINDADE, Rodrigo de Souza (org.). CLT (LGL\1943\5) Comentada pelos juízes do trabalho da 4ª Região. ver. e atual. com a Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017 (LGL\2017\5978) e a transitoriedade da MP 808/2017 (LGL\2017\10001). Inclui Súmulas e OJs do TRT-RS. São Paulo: LTr, 2018. p. 579-590.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Benefício da justiça gratuita**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

EÇA, Vitor Salino de Moura. **Despesas processuais trabalhistas após a reforma**. In: SOUZA JÚNIOR, Antonio Humberto; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; JUNQUEIRA, Fernanda Antunes Marques; MARANHÃO, Ney (coord.). **Reforma Trabalhista. Análise e comentários sobre a Lei 13.467/2017 (LGL\2017\5978)**. São Paulo: LTr, 2018. p. 87-92.

FILETI, Narbal Antônio de Mendonça. **Comentário ao art. 791-A da CLT (LGL\1943\5)**. In: LISBÔA, Daniel; MUNHOZ, José Lúcio (org.). **Reforma trabalhista comentada por juízes do trabalho: artigo por artigo**. Atualizada até o fim da vigência da MP 808/17 (LGL\2017\10001) e Lei 13.660/18 (LGL\2018\3844). São Paulo: LTr, 2018. p. 375-383.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.