

## 4. Artigo

### ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA E GRATUIDADE JUDICIÁRIA À LUZ DO NOVO CPC

Evandro Luís Urnau\*

**Resumo:** A assistência judiciária gratuita e a gratuidade judiciária são tratadas como sinônimos na Justiça do Trabalho. As alterações do novo CPC deixaram claras as diferenças entre os dois institutos, em consonância com a doutrina tradicional sobre o assunto. A diferenciação entre a assistência judiciária e a gratuidade são importantes para se entender questões relevantes na Justiça do Trabalho, como a possibilidade de modulação e revogação da gratuidade, bem como é capaz de trazer uma ótica diferente sobre o entendimento de ser incabível honorários advocatícios sucumbenciais no Processo do Trabalho.

**Palavras-Chave:** Assistência Judiciária Gratuita. Gratuidade Judiciária. Justiça Gratuita. Modulação. Revogação. Honorários advocatícios sucumbenciais. Justiça do Trabalho.

#### INTRODUÇÃO

Pode até soar estranho aos operadores do Direito do Trabalho, mas assistência judiciária gratuita não possui o mesmo significado de justiça gratuita (ou gratuidade judiciária).

Influenciada pela má redação da Lei 1.060/50 e pelo remendo trazido pela Lei 5.584/70, a jurisprudência trabalhista invariavelmente trata a assistência judiciária gratuita como sinônimo de gratuidade judiciária.

A doutrina há muitos anos já diferenciava os conceitos. O próprio Pontes de Miranda há muito já fazia essa distinção (MIRANDA, 1987, p. 642).

O novo CPC tenta colocar os pontos nos 'is', revogando parte substancial da Lei 1.060/50 e regulando a gratuidade judiciária no corpo do próprio código.

A legislação, agora, deixa clara a diferença entre assistência judiciária e gratuidade da justiça.

O início da discussão desta diferença é meu objetivo neste trabalho, até porque a compreensão dos conceitos de assistência e gratuidade é de fundamental relevância para o entendimento de outras matérias, como, por exemplo, o caso dos honorários advocatícios sucumbenciais na Justiça do Trabalho.

#### ASSISTÊNCIA JURÍDICA, ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA

Antes de tratar especificamente da assistência judiciária e da gratuidade da justiça, é necessário lembrar de uma outra expressão, que está na nossa Constituição: a assistência jurídica.

---

\* Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 4ª Região. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela IMED – Passo Fundo. Especialista em Direito do Trabalho e em Processo do Trabalho pela LFG – UNIDERP.

O artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, estabelece que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

A assistência jurídica é o gênero, da qual são espécies a assistência judiciária e a gratuidade da justiça.

O termo “assistência jurídica” previsto na Constituição brasileira denota consultoria, auxílio extrajudicial, bem como a assistência judiciária. Trata-se do dever do Estado de prestar ao comprovadamente necessitado todos os meios para promover a efetivação dos seus direitos (TEIXEIRA, 2005).

O direito fundamental da assistência jurídica envolve o direito do cidadão de obter do Estado esclarecimentos sobre o Direito, orientação para a realização de interesses e, como não, auxílio para a atuação judicial.

A assistência judiciária, por sua vez, é mais específica e trata da proteção do cidadão em juízo. Nesse sentido, leciona Didier Jr.:

Assistência judiciária consiste no direito de a parte ser assistida gratuitamente por um profissional do Direito, normalmente membro da Defensoria Pública da União, dos Estados ou do Distrito Federal, e que não depende do deferimento do juízo nem mesmo da existência de um processo judicial (DIDIER JR., 2016, p. 24).

A assistência judiciária não está prevista expressamente na Constituição, mas dela decorre, sendo que a conformação do direito foi dada pelo legislador ordinário (Lei 1.060/50 e Lei 5.584/70).

A conformação legal é um dos pontos mais relevantes da matéria após o novo CPC, pois o código retirou da Lei 1.060/50 as disposições que tratavam de isenção de despesas.

A Lei 1.060/50 atualmente trata quase que exclusivamente sobre a assistência judiciária, isto é, de como será feita a indicação de advogado para a defesa de pessoas que não possuam condições financeiras.

A matéria envolvendo as despesas processuais agora é tratada pelo artigo 98 e seguintes do novo CPC, sob o título de gratuidade judiciária.

A gratuidade judiciária é apenas a “dispensa do adiantamento de despesas processuais” (DIDIER JR., 2016, p. 21).

A possibilidade de o beneficiário da assistência judiciária gratuita ser ou não beneficiado também da gratuidade judiciária é o que causa maior confusão nos operadores do Direito.

Uma pessoa pode não ter condições de contratar um advogado particular e ter condições de adiantar as custas. Ao inverso, ela também pode ter condições de contratar um advogado particular e não ter condições financeiras para as custas processuais.

O que deve ficar bem claro é que a legislação separou a assistência judiciária da gratuidade judiciária. A primeira trata de como o cidadão receberá o auxílio para ingressar em juízo. A segunda trata das despesas que ele terá no próprio Poder Judiciário.

O §3º do artigo 790 da CLT, portanto, trata de gratuidade judiciária e não de assistência judiciária.

### **GRATUIDADE JUDICIÁRIA: concessão, modulação e revogação**

A gratuidade judiciária, como já registrei acima, é a dispensa de adiantamento de despesas processuais. Aqui há outra alteração relevante, pois a Lei 1.060/50 utilizava a expressão *isenção* quando se referia às despesas, enquanto que o novo CPC refere que há a *dispensa* de adiantamento das despesas.

Esta modificação não é apenas semântica, pois o novo código é expresso ao estabelecer que “A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.” (art. 98, §2º, do CPC).

No particular, é, aliás, sintomática a exclusão, na redação do §1º do art. 98, da referência ao termo “isenção”, outrora presente no art. 3º da Lei 1.060/1950. Isenção é dispensa de pagamento. A gratuidade judiciária não isenta o pagamento, apenas dispensa o *adiantamento*. Dispensa de pagamento é definitiva / dispensa de adiantamento, temporária (DIDIER JR., 2016, p. 29).

Diferentemente do processo comum, o trabalhador não exige adiantamento de despesas. Logo, não há a necessidade de deferimento de gratuidade no início do processo. Na Justiça do Trabalho, a gratuidade judiciária só precisará ser apreciada na hipótese de a parte que requer o benefício for sucumbente em alguma despesa processual.

É praxe todas as sentenças trabalhistas terem um item tratando da gratuidade ao reclamante (ou utilizando a expressão “assistência judiciária”, tecnicamente equivocada) independentemente de ele ter sido sucumbente em alguma despesa processual. Esta prática não me parece possuir lógica, já que alguém que não deve pagar nenhuma despesa processual não necessita do benefício de gratuidade.

Sucumbente o reclamante ou tendo a reclamada também requerido a gratuidade, o juiz deverá analisar em sentença o preenchimento dos requisitos para a sua concessão.

De muita utilidade na Justiça do Trabalho é a expressa previsão de modulação da gratuidade, conforme disposto no artigo 98, §5º, do CPC: “A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento”.

O trabalhador, que não adiantou nenhuma despesa processual para ingressar em juízo e buscar a proteção do seu suposto direito, pode ter condições para arcar em parte com os gastos processuais. Nesse caso, o juiz poderá fundamentadamente conceder a dispensa apenas de parte das despesas.

O juiz pode cobrar de um reclamante beneficiário da gratuidade, por exemplo, um percentual das despesas a seu encargo, em valor compatível com a sua condição financeira.

Isso se justifica ainda mais nos casos em que há evidente abuso do direito de ação, com formulação de pretensões absurdas ou em desacordo com a verdade.

Com efeito, “A pobreza não justifica, ao nosso ver, a concessão de um *bill* de indenidade quanto a comportamentos antijurídicos” (MOREIRA, 1994, p. 52-53).

De outra banda, de acordo com o artigo 98, §3º, do CPC, as despesas a cargo do beneficiário da gratuidade judiciária ficam sob uma condição suspensiva durante cinco anos após o trânsito em julgado. Se, durante este período, o beneficiário obter condições financeiras de pagar as despesas

processuais (ou mesmo parte delas), ele deverá adimpli-las sob pena de execução. Somente após este período de suspensão é que a dívida se extingue.

Isso significa que se depois de encerrado o processo o beneficiário tiver dinheiro suficiente para arcar com as despesas processuais em que foi sucumbente, ele terá que pagá-las.

Com efeito,

O beneficiário está dispensado do adiantamento de despesas; não, porém, do pagamento dessas mesmas despesas ao final do processo, se restar vencido. Ou seja: ainda que seja beneficiário da gratuidade da justiça, o vencido tem o dever de, observado o disposto no §3º do art. 98 do CPC, arcar com o pagamento do que lhe foi dispensado e ainda ressarcir a parte adversária, vencedora, quanto ao que ela adiantou ao longo do processo (DIDIER JR., 2016, p. 22).

A aplicação do §3º acima, na Justiça do Trabalho, é de extrema relevância nas hipóteses em que o reclamante (normal beneficiário da gratuidade) é sucumbente na parte envolvendo uma perícia e é vitorioso no restante do processo.

Mesmo que o reclamante tenha sido dispensado de adiantar os honorários periciais, sobrevindo a execução dos seus créditos ele terá recursos financeiros suficientes para arcar com a sua dívida.

Não se justifica não deduzir dos créditos do reclamante os honorários periciais em que foi sucumbente, pois naquele momento ele terá dinheiro suficiente para satisfazer a despesa.

Saliento que é a condição financeira do momento da satisfação da dívida e não a do tempo do contrato que deve ser levada em conta na hora de cobrar ou não as despesas do beneficiário. Tanto é assim que a gratuidade é normalmente deferida para trabalhadores com altos salários que, depois da despedida, não tenham mais condições de arcar com as despesas processuais. Assim, a lógica inversa é fácil, pois aquele que não tinha recursos durante o contrato mas que, ao final do processo, obtenha dinheiro suficiente para pagar as despesas em que foi sucumbente, deve pagar sua dívida.

O professor Fredie Didier Jr. reforça o raciocínio acima, explicando que é possível “que a revogação se dê por fato superveniente: o beneficiário era merecedor do benefício, mas deixou de sê-lo ao longo do processo, por ter passado a gozar de boa saúde financeira” (DIDIER JR, 2016, p. 87).

Esse assunto toma um tamanho maior atualmente, quando a Justiça do Trabalho enfrenta uma loteria de ações pedindo adicional de insalubridade com alegações genéricas, às vezes exercitadas até por má-fé.

As despesas de responsabilidade do beneficiário da gratuidade judiciária ficam a cargo do orçamento público. Tendo ele dinheiro para pagar pelos gastos com uma perícia desnecessária, não é justo fazer com que a sociedade arque com o ônus financeiro pela frustração de sua pretensão. As pessoas devem agir com responsabilidade e, logo, ser responsabilizadas pelas suas condutas. Somente quando a parte efetivamente não possui recursos é que a gratuidade judiciária se sustenta lógica e socialmente.

## **BREVES LINHAS SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ASSISTENCIAIS**

Expliquei acima que assistência judiciária envolve a indicação do profissional que assistirá a parte e que gratuidade judiciária envolve as despesas do processo no próprio Poder Judiciário.

Em vista disso, embora não seja a intenção deste trabalho, não posso deixar de apontar um possível equívoco do TST na interpretação da Lei 5.584/70.

Com efeito, o artigo 14 da Lei 5.584/70 estabelece que, na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária (indicação de profissional para assistir o trabalhador) será prestada pelo sindicato.

No processo comum, a Lei 1.060/50 aponta que a assistência judiciária será prestada pela defensoria pública ou por profissionais indicados pela OAB. Na Justiça do Trabalho, a Lei 5.584/70 diz que esta assistência judiciária cabe ao sindicato.

O artigo 16 da Lei 5.584/70 estabelece que nos casos de assistência judiciária, os honorários devidos ao advogado serão revertidos ao sindicato.

Em nenhum momento a lei fala que só são devidos honorários advocatícios sucumbenciais nas hipóteses de assistência judiciária. O que a lei estabelece é que, quando o sindicato prestar a assistência judiciária, os honorários sucumbenciais deverão ser revertidos a ele.

Aliás, a Lei 5.584/70 confirma que são devidos honorários advocatícios sucumbenciais na Justiça do Trabalho, pois apenas estabelece o destinatário dos valores no caso de intervenção do sindicato.

A CLT não possui previsão sobre honorários advocatícios sucumbenciais, o que atrai a aplicação da legislação processual comum (art. 15 do CPC).

Não há lógica em sustentar que a possibilidade do jus postulandi da própria parte na Justiça do Trabalho faz com que não sejam devidos honorários advocatícios sucumbenciais, pois a interpretação sistemática da CLT com o artigo 85 do CPC leva à conclusão inversa.

Assim, a conclusão que emerge é que a Súmula 219 do TST não encontra respaldo em uma argumentação lógica-jurídica coerente.

## CONCLUSÃO

A diferenciação entre assistência judiciária e gratuidade judiciária é relativamente familiar na Justiça Comum e a seus operadores.

Embora a Justiça do Trabalho não tenha diferenciado as duas hipóteses, as alterações trazidas pelo novo CPC tornaram evidente que se tratam de institutos jurídicos distintos.

A assistência judiciária gratuita envolve a assistência de um profissional do Direito, enquanto a gratuidade judiciária trata das despesas do processo no Poder Judiciário.

Essa distinção também indica um equívoco na manutenção da Súmula 219 do TST, já que a Lei 5.584/70 não limita o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais ao trabalhador assistindo pelo sindicato, mas sim esclarece que no caso de assistência, os honorários são devidos à entidade sindical.

## REFERÊNCIAS

DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Benefício da Justiça Gratuita**. 6. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967 com a emenda n. 1 de 1969**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, t. V, p. 642.

- ALVES E SILVA, Ticiano. **O beneficiário da gratuidade da justiça no novo CPC.**  
<<http://portalprocessual.com/o-beneficiario-da-gratuidade-da-justica-no-novo-cpc/>>. Acesso em 23/08/2016.
- RODRIGUES, Rodrigo. **Novo CPC: como fica a gratuidade de justiça?**  
<<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9613/Novo-CPC-como-fica-a-gratuidade-de-justica>>. Acesso em 23/08/2016.
- GONÇALVES, Roberto. **Da gratuidade da justiça no novo CPC.**  
<<https://jus.com.br/artigos/46420/da-gratuidade-de-justica-no-novo-cpc>> Acesso em 23/08/2016.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Assistência judiciária gratuita na Justiça do Trabalho. **Jornal Trabalhista Consulex**, Brasília, v. 15, n. 722, p. 858-856, ago. 1998.
- FIALHO, Célia Tavares. Justiça gratuita e honorários periciais na Justiça do Trabalho. **REVISTA LTR: Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 73, n. 11, p. 1358-1366, nov. 2009.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O direito à assistência jurídica:** evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo. Temas de direito processual – Quinta Série. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 52-53.
- TEIXEIRA, Wendel de Brito Lemos. Repensando a assistência jurídica gratuita no âmbito trabalhista. **REVISTA LTR: Legislação do Trabalho**, São Paulo, v. 69, n. 8, p. 977-82, ago. 2005.