

A aplicabilidade da justiça gratuita ao depósito recursal.

*Pedro Novais Ribeiro**

SUMÁRIO • 1. Introdução; • 2. Do depósito recursal. Sua natureza e questões essenciais; • 2.1. Dos valores; • 2.2. Breve análise acerca da constitucionalidade do instituto; • 3. Justiça Gratuita; • 4. Empregador e justiça gratuita; • 5. A lei complementar 132/2009 e a aplicabilidade da justiça gratuita ao depósito recursal; • 6. Conclusão; • 7. Bibliografia.

RESUMO: O presente artigo consiste em um estudo acerca do depósito recursal, sua relação com as garantias advindas da justiça gratuita, sobretudo na perspectiva da obrigatoriedade de seu recolhimento pelo empregador, como forma de realizar um pressuposto recursal objetivo, conhecido como preparo. O objetivo é tratar a respeito da possibilidade de isenção do depósito recursal aos empregadores beneficiados pela justiça gratuita, sobretudo a partir da nova ótica trazida pela Lei Complementar 132/2009, que inclui o inciso VII ao art.3º da lei 1.060/50, tudo com base nos princípios e garantias constitucionais.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça Gratuita. Depósito Recursal. Processo do trabalho. Acesso à justiça. Despesas Processuais

ABSTRACT: This article consists about a study of the appeal deposit, relationship with the guarantees that from free justice, especially concerning its mandatory payment by the employer as a way to accomplish an assumption appellate goal, namely the preparation. The goal is to discuss the exemption of the appeal deposit to the employers benefited by free justice, particularly from the new perspective brought by Complementary Law 132/2009 with the creation of art. 3 paragraph VII of the Law 1.060/50, everything based on principles and constitutional guarantees

KEYWORDS: Free justice. Appeal deposit. Work process. Access to justice. Litigation costs

1. Introdução.

Por muito tempo discutiu-se acerca da possibilidade de aplicação das isenções advindas da justiça gratuita ao depósito recursal. Acreditava-se que por se tratar de uma garantia da execução, a ele não caberia tal benefício.

* Graduando em Direito pela Universidade Salvador – UNIFACS.

Desse modo, apenas despesas processuais como custas e taxas estariam resguardadas pela justiça gratuita. Além disso, a lei 1.060/50, que trata sobre o tema, bem como o art. 790 da CLT, não faziam qualquer menção a respeito do aludido depósito.

Contudo, a partir da lei complementar 132/2009 uma grande transformação ocorreu, pois, com a criação do inciso VII, do art. 3º da lei 1.060/50, torna-se garantindo expressamente entre os benefícios da justiça gratuita a isenção do depósito recursal.

Com efeito, se percebe a necessidade de repensar a questão sobre uma nova ótica, indagando-se acerca da necessidade de concessão dos benefícios da justiça gratuita ao empregador, bem como se a negativa em torno da isenção de gastos com o processo macularia a plena eficácia dos princípios do amplo acesso à justiça, do contraditório e da ampla defesa, mas, principalmente, se assim como expressamente determina a inovadora norma, os benefícios da justiça gratuita abarcariam todas as despesas processuais, inclusive o depósito recursal.

Como é de fácil percepção, o estudo do tema engloba uma série de questões intrincadas, sobre as quais, encerradas as considerações introdutórias, passa-se a analisar em seus aspectos mais relevantes.

2. Do depósito recursal. Sua natureza e questões essenciais

O depósito recursal encontra-se regulamentado pelo art. 899, §§ 1º a 6º, da CLT. Este instituto foi criado pelo legislador através do decreto lei nº 75 de 21 de novembro de 1966, com o intuito de dar eficiência ao processo trabalhista, garantindo a efetividade das sentenças proferidas, sobretudo tendo em vista o caráter alimentar das verbas em lide, foi assim, um verdadeiro golpe à interposição de recursos protelatórios por parte dos empregadores.

Esse instituto compõe juntamente com as custas judiciais um dos pressupostos recursais objetivos, conhecido como preparo. Apesar de comporem conjuntamente o mesmo pressuposto recursal, as custas judiciais e o depósito recursal possuem naturezas jurídicas distintas, já que, enquanto o primeiro seria uma taxa cobrada em razão da prestação de um serviço público específico em relação ao contribuinte, o segundo possui em verdade natureza jurídica de garantia da execução, ou seja, a garantia de que a prestação jurisdicional do estado será efetivamente realizada.

O depósito recursal, como defende parcela densa da doutrina, exemplificada por Sergio Pinto Martins, só é exigido do empregador, assim o empregado, mesmo que vencido, nunca será obrigado a realizar o recolhimento do referido instituto, cumprindo salientar ainda, que só é devido o depósito recursal em sentenças condenatórias que imponham ao vencido obrigação de caráter pecuniário, as demais sentenças condenatórias, bem como nas meramente declaratórias e nas constitutivas não há falar em depósito recursal, na forma da súmula 161 do TST¹.

Questão importante diz respeito a aqueles que além do empregado não estão sujeitos ao depósito recursal, desta feita, também gozam dessa prerrogativa, as pessoas jurídicas de direito público e o Ministério Público do Trabalho, a massa falida também não precisa recolher depósito recursal, o mesmo não valendo em relação às empresas em recuperação extrajudicial, conforme súmula 86 TST².

Cumpra ressaltar ainda que, em decorrência da Emenda Constitucional nº 45/2004, as decisões proferidas nas ações relativas à relação de trabalho diversas da relação de emprego, também devem observar as regras referentes ao depósito recursal, na forma do entendimento consolidado no artigo 2º, parágrafo único da Instrução Normativa do TST nº 27/2005³.

O não recolhimento e/ou comprovação do depósito recursal dentro do prazo referente à interposição do recurso, torna este deserto e por consequência gera o seu não conhecimento pelo órgão encarregado de realizar o juízo de admissibilidade, esse depósito deve ser feito por meio da guia do FGTS na conta bancária vinculada em nome do empregado.

Importante registrar ainda que não existe a possibilidade de o valor do primeiro depósito ser considerado para atingir o teto para a interposição do segundo recurso, bem como que o valor da soma de todos os depósitos tem como limite máximo o montante estabelecido na condenação recorrida, visto que, como já dito anteriormente, trata-se este instituto de uma garantia da execução.

¹ Súmula.161.TST.DEPÓSITO. CONDENAÇÃO A PAGAMENTO EM PECÚNIA (manti-da) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 Se não há condenação a pagamento em pecúnia, descabe o depósito de que tra-tam os §§ 1º e 2º do art. 899 da CLT (ex-Prejulgado nº 39).

² Súmula.86.TST.DESERÇÃO. MASSA FALIDA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EX-TRAJUDICIAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 31 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 .Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial. (primeira parte - ex-Súmula nº 86 - RA 69/78, DJ 26.09.1978; segunda parte - ex-OJ nº 31 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994).

³ “Art.2º A sistemática recursal a ser observada é a prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive no tocante à nomenclatura, à alçada, aos prazos e às competências. **Parágrafo único.** O depósito recursal a que se refere o art. 899 da CLT é sempre exigível como requisito extrínseco do recurso, quando houver condenação em pecúnia.”

2.1 Dos valores

Os valores do depósito recursal são estabelecidos por meio de “ATOS”, estes são elaborados semestralmente pelo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho. Recentemente, por meio do ATO TST 449/2011, restaram publicados os novos montantes alusivos ao teto do depósito recursal com observância obrigatória a partir de 1º de agosto de 2011:

“ATO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO Nº 449 DE 25.07.2011

**TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
PRESIDÊNCIA**

ATO Nº 449/SEGJUD.GP, DE 25 DE JULHO DE 2011

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, no uso de suas atribuições legais e regimentais, Considerando o disposto no item VI da Instrução Normativa nº 3 desta Corte,

RESOLVE

Editar os novos valores alusivos aos limites de depósito recursal de que trata o artigo 899 da Consolidação das Leis do Trabalho, reajustados pela variação acumulada do INPC do IBGE, no período de julho de 2010 a junho de 2011, a saber: R\$ 6.290,00 (seis mil, duzentos e noventa reais), no caso de interposição de Recurso Ordinário; R\$ 12.580,00 (doze mil, quinhentos e oitenta reais), no caso de interposição de Recurso de Revista, Embargos e Recurso Extraordinário; R\$ 12.580,00 (doze mil, quinhentos e oitenta reais), no caso de interposição de Recurso em Ação Rescisória.

Esses valores serão de observância obrigatória a partir de 1º de agosto de 2011.

Publique-se no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho e no Boletim Interno do Tribunal.

Brasília, 25 de julho de 2011.

Ministro JOÃO ORESTE DALAZEN

Presidente do Tribunal Superior do Trabalho “⁴

Como se percebe, o depósito recursal possui um teto máximo, este tem por finalidade não criar um obstáculo intransponível à efetividade do amplo acesso à justiça e à garantia do duplo grau de jurisdição.

2.2. Breve análise acerca da constitucionalidade do instituto

A partir da Constituição Federal de 1988, alguns juristas, como o ex-presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2º Região, Floriano Corrêa Vaz da Silva, passaram a discutir e a se manifestar acerca da inconstitucionalidade do depósito recursal, partiram do

⁴ Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho n. 779, 26 jul. 2011, Caderno do Tribunal Superior do Trabalho, pág. 2.

argumento de que ele feriria princípios constitucionais, como o da ampla defesa e do contraditório, além de impedir o acesso ao duplo grau de jurisdição.

Contudo, a partir de estudos capitaneados por filósofos do direito, como Robert Alexy, emerge uma nova perspectiva, baseada na ponderação, na proporcionalidade, na lógica dos pesos e contrapesos, aonde se chega à conclusão de que os princípios não são absolutos e que devem ser ponderados no caso concreto para que se possa alcançar soluções mais proveitosas, como forma de garantir uma efetividade cada vez maior da atividade jurisdicional e por consequência garantir um sistema mais justo e eficaz, como bem leciona em seu livro CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE:

“Para nós, não há falar em inconstitucionalidade do art. 899 da CLT, uma vez que o duplo grau de jurisdição não é princípio, nem está previsto expressamente na constituição, já que esta admite até mesmo a existência de instância jurídica única (CF, art. 102, III). Doutra parte, o depósito recursal constitui mera garantia do juízo evitando assim, a interposição temerária ou procrastinatória de recursos. Ressalte-se, por oportuno, que a exigência de depósito consagra, substancialmente, o princípio da isonomia real, sabido que o empregador é, via de regra, economicamente superior ao empregado.

O Eg. TST já enfrentou a questão, como se vê do seguinte julgado:

“O artigo 899 da CLT vincula o conhecimento do recurso ao prévio depósito da condenação. Trata-se de garantia de juízo e não de taxa judiciária. A existência de condições para a utilização dos recursos não configura ofensa ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa. Não garantindo o juízo, verifica-se a deserção do recurso ordinário. Embargos providos” (TST – ERR 22734/91 – Ac. SDI 835/95 – Rel. Min. José Luiz Vasconcellos – J.30.3.95 – Dj 4.8.95 – p. 22827).”⁵

Assim, resta solidificada o entendimento majoritário, defendido ainda por nomes como Amauri Mascaro Nascimento, de que não existe inconstitucionalidade no depósito recursal, sobretudo na ótica da proporcionalidade entre os princípios, uma vez que a partir do momento em que se pensa que princípios constitucionais, como o da ampla defesa, não são absolutos, consegue-se através da ponderação, a solução mais justa e eficaz para o caso concreto, garantido de sobremaneira a efetividade da atividade jurisdicional fornecida pelo estado.

⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 6.ed. São Paulo: LTR, 2008, pág. 704/705.

3. Da Justiça Gratuita

O acesso à justiça é garantia constitucional fundamental prevista no art. 5, XXXV da Constituição Federal de 1988. Inúmeros obstáculos, porém, se colocam no caminho do cidadão comum, dificultando e em muitas oportunidades impedindo a busca por uma prestação jurisdicional efetiva do Estado e o seu livre e irrestrito acesso à justiça.

A longa duração do processo, questões burocráticas, aspectos sociais, psicológicos, culturais, educacionais, econômicos, mas, sobretudo, o custo do processo são obstáculos perigosos que cotidianamente impedem o acesso à justiça.

Tendo em vista isso, o Estado, como forma de garantir que todos os cidadãos tenham acesso ao judiciário, garantiu na Constituição Federal em seu artigo 5º, LXXIV⁶, a assistência jurídica integral e gratuita.

Além do quanto estabelecido pela Constituição Federal, em nível infraconstitucional existe a Lei nº. 1.060/50, conhecida como Lei de Assistência Judiciária (LAJ), que trata sobre a justiça gratuita e tem aplicação em todos os ramos processuais do direito. Particularmente, em relação ao processo do trabalho, tem-se o art. 790 da CLT⁷, que trata especificamente sobre o tema.

A justiça gratuita, então, isenta o beneficiário do pagamento das despesas judiciais, discussão existe, contudo, a cerca de quais despesas estariam abrangidas por essa isenção, alguns como o processualista Cândido Rangel Dinamarco, entende que ela encontraria algumas barreiras, principalmente no que diz respeito ao pagamento do colaborador particular, contudo, neste estudo, segue-se o entendimento defendido por Augusto Tavares Rosa Marcacini e apresentado por Fredie Didier Jr e Rafael Oliveira em sua obra, abaixo transcrita, da abrangência ampla e irrestrita da justiça gratuita, acreditando-se inclusive, como

⁶ Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

⁷ Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho § 1º Tratando-se de empregado que não tenha obtido o benefício da justiça gratuita, ou isenção de custas, o sindicato que houver intervindo no processo responderá solidariamente pelo pagamento das custas devidas. § 2º No caso de não-pagamento das custas, far-se-á execução da respectiva importância, segundo o procedimento estabelecido no Capítulo V deste Título. § 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

nos próximos tópicos será abordado, que essa isenção no Processo do Trabalho abarca até mesmo o depósito recursal.

“Há quem, como Augusto Tavares Rosa Marcacini, entenda que ela deve ser a mais ampla possível, abrangendo não só as despesas processuais como as extraprocessuais, (...) Adotamos o entendimento mais liberal e ampliativo, defendido por Marcacini, por considerá-lo como o que mais se harmoniza com a idéia constitucional de assistência jurídica integral, de que fala o art. 5, IXXIV, da Constituição Federal. Com efeito, a parte que é carente de recursos, para que possa gozar plenamente do livre acesso à justiça (art.5, XXXV, da Constituição Federal), deverá contar com meios legais de transpor o óbice financeiro do processo.

A única ressalva que fazemos ao pensamento de Marcacini é que a desoneração do beneficiário quanto às despesas extraprocessuais – que são aquelas que se fazem em virtude do processo, mas não dentro do processo – há de se balizar pela razoabilidade.”⁸

Dessa maneira, na Justiça do trabalho, conforme o art. 790, §3, da CLT, o benéfico da justiça gratuita pode ser concedido por qualquer juiz de qualquer instância, inclusive de ofício, para aquele que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou declare que não está em condições de pagar as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

4. Empregador e a Justiça gratuita

Não existe na legislação infraconstitucional, qualquer previsão para a concessão da gratuidade judiciária ao empregador, discute-se então, se este poderia também ser beneficiário. Entende-se que sim, como será agora explicitado.

A partir de uma leitura do art. 2º da LAJ e principalmente do seu parágrafo único⁹, observa-se que será beneficiário da Justiça Gratuita, nacional e estrangeiro, cuja situação econômica, não lhe permita pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou

⁸ DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Benefício da justiça gratuita: Aspectos processuais da Lei de Assistência Judiciária (Lei Federal nº 1.060/50). Salvador: JusPODIVM, 2004, pág.6/7.

⁹ Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta Lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho. **Parágrafo único.** - Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Grifo Nosso).

de sua família, destarte o beneficiário/necessitado não é aquele que não possui qualquer recurso econômico, mas sim aquele que passará por dificuldades financeiras se vier a demandar em juízo e tiver que arcar com os custos do processo.

Assim, percebe-se que o empregador também pode passar por crise nas finanças que o impeça de arcar com as despesas necessárias para o pleno exercício da função jurisdicional, isto posto, nada mais justo do que também a ele garantir a isenção das despesas processuais, inclusive do depósito recursal, afinal é ele tão sujeito de direito como o empregado e, além disso, ao ser garantido esse benéfico, estar-se-á fortalecendo o escopo do instituto, qual seja: tornar possível e real a garantia do acesso à justiça. É assim que bem explicam Fredie Didier Jr e Rafael Oliveira:

“Engana-se, porém, quem pensa que somente à pessoa física é possível deferir tal benefício. Apesar de o tema ainda ser examinado com alguma resistência, o entendimento majoritário da doutrina e da jurisprudência é no sentido de que também as pessoas jurídicas poderão pleitear o benefício e tê-lo deferido. E não poderia ser diferente, tendo em vista o escopo principal do instituto: tornar factível a garantia do acesso à justiça. Ora, acaso fosse negada às pessoas jurídicas, somente pelo fato de serem pessoas jurídicas, a possibilidade de pleitear a gratuidade judiciária, ademais de mesquinha, tal atitude configuraria uma ofensa direta ao texto constitucional, na medida em que poderia, na prática, criar um óbice – o pior deles: o óbice financeiro – à garantia do acesso amplo e irrestrito ao Judiciário.”¹⁰

Assim sendo, pode sim o julgador, como base na situação específica do empregador pessoa física ou jurídica, conceder o benefício da justiça gratuita para isentá-lo do pagamento das despesas processuais, inclusive daquelas relativas ao depósito recursal, uma vez que o maior obstáculo para a interposição de recursos e conseqüente efetividade da garantia do acesso à justiça é exatamente o depósito recursal e, portanto soaria meio irracional acolher a isenção das custas pela comprovada situação de necessidade e exigir o depósito para o acesso do empregador às instâncias superiores. Idêntico entendimento é adotado por renomados juristas, como abaixo é demonstrado:

“É possível concluir, todavia, pela dispensa do depósito recursal aos agraciados com a assistência judiciária.(...). Mas exigir da pessoa jurí-

¹⁰ DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Benefício da justiça gratuita: Aspectos processuais da Lei de Assistência Judiciária (Lei Federal nº 1.060/50). Salvador: JusPODIVM, 2004, pág. 23.

dica amparada com a gratuidade da justiça, que proceda ao recolhimento do depósito recursal como condição do recebimento do apelo é falacioso. Foge ao princípio da razoabilidade conceder a justiça gratuita a uma pessoa jurídica (em face da comprovada dificuldade financeira) e isentá-la apenas do recolhimento das custas, quando o maior obstáculo à interposição de recursos na Justiça do Trabalho é justamente o depósito recursal. (...) Deverá o juiz ou tribunal a quem couber o deferimento do benefício analisar meticulosamente se as provas carreadas aos autos permitem a concessão do benefício da justiça à pessoa jurídica que a postula, e, havendo provas suficientes, deverá conceder o benefício requerido na sua plenitude e abrangência, tal qual previsto na Constituição Federal. Só assim se estará dando efetividade aos comandos constitucionais da igualdade, do acesso à justiça e da ampla defesa, consagrados no art. 5º, *caput* e incisos.”¹¹

“Entendemos que em determinados e excepcionais situações, pode o Juiz do Trabalho, concedendo os benefícios da gratuidade da Justiça, dispensar do empregador o pagamento das despesas processuais, inclusive o depósito recursal.”¹²

“Nada, em fim, justifica a discriminação odiosa que uma corrente da jurisprudência têm levado a efeito ao indeferir o benefício ao empregador, a pretexto de que não é destinatário da norma que o contempla. Esse raciocínio não tem, *data máxima vênia*, base lógica ou jurídica. Assim, portanto, deve ser interpretado o §3 do art. 789, para harmonizá-lo como os preceitos do art. 5, *caput*, incisos XXXV e LIV, da CF/88”.¹³

Outros, como Carlos Henrique Bezerra de Leite, entendem que esse benefício só se estende aos empregadores pessoas físicas e não abrangeria o depósito recursal, não é assim que se pensa nesse trabalho.

“Parece – nos viável, porém, com base no art.5, LXXIV, da CF, a concessão do benefício da gratuidade (justiça gratuita) quando se tratar de empregador pessoa física que declarar, sob as penas da lei, não possuir recursos para o pagamento das custas sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, como nos casos de empregador

¹¹ Bandini. Renato Luiz de Avelar. “Juatiza Gratuita em Relação à Pessoa Jurídica na Justiça do Trabalho”. In Estado & Atividade Econômica. Marco Antônio Villatore e Roland Hasson (Coord.). Curitiba: Juruá, 2007.pág. 398/399.

¹² PESSOA, Valton. Manual de processo do Trabalho. 3.ed.Salvador: JusPODIVM, 2009, pág. 265.

¹³ PESSOA, Dórea Roberto, por PESSOA, Valton. Manual de processo do Trabalho. 3.ed.Salvador: JusPODIVM, 2009, pág.266.

doméstico, trabalhadores autônomos quando figurarem como empregadores ou pequeno empreiteiros na mesma condição.”¹⁴

Todavia, ressalva deve ser feita para que, nesses casos, os juízes adotem cuidados maiores ao conceder o benefício da gratuidade judiciária e sendo assim, conforme posicionamento das cortes superiores, a demonstração da condição de necessidade e falta de recursos deve ser feita por provas indiscutíveis e confiáveis, sendo sujeitas inclusive a minuciosa apreciação judicial, na forma da decisão do STJ abaixo apresentada.

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.JUSTIÇA GRATUITA.CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.PESSOA JURÍDICA.ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA.NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. I – A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1.060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre pessoas físicas e jurídicas, quais sejam : a) para a pessoa física, basta requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionado à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em “estado de perplexidade”; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar, o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado. II- Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o onus probandi é da autora.Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem como os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou

¹⁴ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 6.ed. São Paulo: LTR, 2008, pág. 423.

particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembléia, ou subscritos pelos Diretores, etc. IV- No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais. V- Embargos de divergência rejeitados” (ERESP 388045/RS, Corte Especial, STJ, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 22.9.2003, p.252).

Desta maneira, percebe-se que, diante da inexorável comprovação do estado de necessidade/dificuldade financeira, não pode ser negado ao empregador, seja ele pessoa física ou pessoa jurídica - principalmente as micro e pequenas empresas, tendo em vista as garantias constitucionais para sua promoção e fortalecimento – a concessão dos benéficos da justiça gratuita incluindo inclusive a isenção do depósito recursal, como se observa de alguns julgados do TST abaixo colacionados:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA - EMPREGADOR PESSOA FÍSICA - ISENÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL - POSSIBILIDADE. 1. A Lei 1.060/50, que estabelece as normas para a concessão da assistência judiciária gratuita aos necessitados, assenta no parágrafo único do art. 2º que, para os fins legais, considera-se necessitado aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio. 2. Na hipótese vertente, o Reclamado, pessoa física, postulou o direito à gratuidade de justiça e apresentou declaração de que não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio, com fulcro na referida lei. 3. O Regional negou o pedido, ao fundamento de que a jurisprudência do TST segue no sentido da inaplicabilidade da justiça gratuita com relação ao depósito recursal. 4. Quanto ao tema, vale destacar que esta Turma entendeu possível a dispensa do referido depósito na hipótese de insuficiência econômica do Empregador pessoa física, conforme consta dos autos do PROC. TST-RR-932/2004-043-12-40.1, assentando que a dispensa do depósito recursal se justifica, na hipótese de insuficiência econômica, como sendo condição de revisão de eventual sentença injusta ou ilegal, representando apenas a não-exigência temporária do pagamento dos débitos trabalhistas que forem judicialmente

reconhecidos, até que transite em julgado a decisão, em situação análoga à da multa do art. 557, § 2º, do CPC. 5. Assim, tendo o Reclamado, pessoa física, postulado o direito à gratuidade de justiça e apresentado declaração de que não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio, com fundamento na Lei 1.060/50, verifica-se a possibilidade de deferimento do pleito. II) DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - IRRECORRIBILIDADE IMEDIATA - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DO DESPACHO DENEGATÓRIO DO SEGUIMENTO DO RECURSO DE REVISTA - DESFUNDAMENTAÇÃO - ÓBICE DA SÚMULA 422 DO TST . Não tendo o agravo de instrumento investido contra o fundamento do despacho denegatório do seguimento do recurso de revista (no caso, a Súmula 214 do TST, em face da decisão recorrida ser interlocutória), falta-lhe a necessária motivação, tropeçando no óbice da Súmula 422 do TST, porque desfundamentado. Agravo de instrumento desprovido” (TST – 7ª T – AIRR 43540-66.2006.5.03.0071 – Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho – DJ 15/8/2008).

“INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO EMPREGADOR. JUSTIÇA GRATUITA. O Reclamado, dono de uma firma individual, enquadrado como microempresário, ao interpor o Recurso Ordinário, declarou, de próprio punho, sob as penas da lei, ser pobre na acepção jurídica do termo, não tendo condições de residir em Juízo pagando as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento e dos respectivos familiares. Assim, não se apresenta razoável, diante da peculiaridade evidenciada nos autos, a deserção declarada pelo Tribunal Regional, na medida em que o entendimento adotado acabou por retirar do Reclamado o direito à ampla defesa, impedindo-o de discutir a condenação que lhe foi imposta em 1º Grau. A tese lançada na Decisão revisanda vai de encontro aos termos do art. 5º da Constituição Federal, pois tal dispositivo, em seu inciso LXXIV, estabelece textualmente que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, sem fazer qualquer distinção entre pessoas física e jurídica. Recurso conhecido e provido” (TST – 2ª T – RR 728010-27.2001.5.09.5555 – Relator Ministro: José Luciano de Castilho Pereira – DJ 11/4/2006).

Conclui-se, então, que é sim possível a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao empregador, desde que este comprove impossibilidade financeira de arcar com os custos do

processo, sem prejuízo próprio ou de sua família, ficando dessa forma isento do pagamento de todas as despesas processuais, até mesmo do depósito recursal, resguardando assim, a plena eficácia dos princípios do amplo acesso à justiça, do contraditório e da ampla defesa.

5. A lei complementar 132/2009 e a aplicabilidade da justiça gratuita ao depósito recursal

Em 7 de outubro de 2009 foi publicada a lei complementar 132, que regulamenta a defensoria pública da união e em seu artigo 17 modificou a lei 1060/50, acrescentando ao art. 3º desta, o inciso VII¹⁵. Determina expressamente, esse novo inciso, que dentre as isenções abarcadas pela justiça gratuita esta a dispensa dos depósitos previstos em lei para interposição de recursos, ajuizamento de ação e demais atos processuais inerentes ao exercício do contraditório e da ampla defesa, ou seja, a partir dessa lei o legislador admitiu expressamente a abrangência dos benefícios da justiça gratuita ao depósito recursal.

Nota-se, assim, que a partir do surgimento desse novo inciso, não mais existe razão para que, aqueles que ainda compõem a maioria da doutrina e da jurisprudência, capitaneados por Carlos Henrique Bezerra Leite, permaneçam contrários à aplicabilidade do benefício da justiça gratuita ao depósito recursal. Estes adotam como argumento para essa negativa o fato de o depósito recursal possuir natureza jurídica de garantia da execução e que, portanto, não poderia a sua exigibilidade ser mitigada pela isenção advinda da justiça gratuita, já que essa não abarcaria despesas dessa natureza, englobando apenas custas e taxas derivadas do processo, segue abaixo dois julgados do TST que exemplificam bem esse pensamento.

“RECURSO DE REVISTA. JUSTIÇA GRATUITA RECLAMADO. PESSOA FÍSICA. ALCANCE. DEPÓSITO RECURSAL. DESERÇÃO. As isenções asseguradas pela Lei nº 1.060/90 não abrangem o depósito recursal, uma vez que este não detém a natureza de taxa ou emolumento judicial, mas de garantia de juízo, com vistas à execução, nos termos do artigo 899, parágrafo primeiro, da CLT e da Instrução Normativa 3/93, item I, do TST. Assim, embora concedida a assistência judiciária ao empregador, esse benefício não alcança o depósito recursal. Recurso de Revista de que não se conhece. Ac (unânime)” TST 5ªT (RR –338/2002-654-09.00.3) Rel. Min. João

¹⁵ Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções: VII – dos depósitos previstos em lei para interposição de recurso, ajuizamento de ação e demais atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

Pereira Batista Brito, julgado em 13/06/07 e publicado no DJU 22/06/07.

“RECLAMADO. EMPREGADOR PESSOA FÍSICA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO ABRANGÊNCIA DO DEPÓSITO RECURSAL. Na Justiça do Trabalho, a concessão da justiça gratuita está relacionada, em princípio, regra geral, à figura do empregado, conforme se infere do art. 14 da Lei 5.584/70. Assim, a justiça gratuita, também prevista no art. 790, § 3º, da CLT é benefício concedido ao hipossuficiente que não puder demandar sem o comprometimento do sustento próprio e de sua família. Embora excepcionalmente admita-se a hipótese de extensão dessa benesse ao empregador, desde que pessoa física e que evidencie também não poder demandar sem o comprometimento de seu sustento próprio e de sua família, tal vantagem jurídica não iria abranger, de qualquer modo, o depósito recursal, que é garantia do juízo em face da presunção de veracidade da condenação procedida. É que a justiça gratuita atinge despesas processuais passíveis de serem arcadas pelo Estado (custas, emolumentos, honorários periciais), ao passo que o depósito gradativo da condenação é vantagem própria do credor privado favorecido pela condenação judicial, no caso, o empregado, ainda que submetida tal vantagem a condição resolutive (eventual reversão da condenação). Agravo de instrumento desprovido. Ac (unânime)” TST (AIRR 4007/2002-902-02.40.0) Rel. Min. Maurício Godinho Delgado, julgado em 15/10/08, disponibilizado no DJET 23/10/08 e publicado no DJET 24/10/08.

Acredita-se que tal entendimento deve ser modificado, uma vez que além de irracional é contrário a expressa determinação legal. Não faz sentido e soa ilógico garantir ao empregador necessitado o benefício da justiça gratuita para determinadas despesas judiciais e negar a isenção do recolhimento ao depósito recursal, ainda mais por ser este, talvez, o maior obstáculo para o acesso às instâncias recursais e ao pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, isto posto, pensa-se, que a lei complementar 132/2009 só veio reforçar o que já se acreditava e confirmar expressamente, que as isenções garantidas pela justiça gratuita ao empregador necessitado e sem condições de assumir os custos do processo, abrangem sim o depósito recursal, pensar diferente além de irrazoável é incoerente. Como exemplo do novo pensamento a ser adotado é imperioso apresentar decisões do Desembargador Eduardo de Azevedo Silva do TRT 2º Região:

“EMPREGADOR DOMÉSTICO. JUSTIÇA GRATUITA. DEPÓSITO RECURSAL. O benefício da justiça gratuita hoje abrange o depósito recursal. Nova redação dada ao art. 3º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1959, com inciso (VII) acrescentado pela Lei Complementar n. 132, de 7 de outubro de 2009 (art. 17). Empregador pessoa física. Direito à justiça gratuita. Garantia constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 6 do TRT da 2ª Região. Agravo de Instrumento a que se dá provimento” (TRT – 2ª R – 11ª T – Proc. 00046200925202012 – Rel. Eduardo de Azevedo Silva – DOE 20/4/2010).

"JUSTIÇA GRATUITA. DEPÓSITO RECURSAL. EMPREGADOR PESSOA FÍSICA. Não se pode considerar deserto o Recurso ordinário interposto sem o pagamento do depósito recursal quando o recorrente tem direito à justiça gratuita, vez que o art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, assegura a prestação da assistência jurídica integral e gratuita àqueles que comprovem a insuficiência de recursos. Agravo de Instrumento a que se dá provimento” (TRT – 2ª R – 11ª T – AIRO nº 02382200702102013, Rel. Eduardo de Azevedo Silva – DOE 03/02/2009)

Desta maneira, essa nova postura doutrinária e jurisprudencial, defendida ainda por autores como Renato Saraiva, deve ser a posição adotada por todos, como forma de se garantir uma prestação da atividade jurisdicional cada vez mais justa e eficaz pelo Estado Democrático de Direito.

6. Conclusão

Portanto, a partir desse breve estudo, percebe-se que é sim possível a concessão dos benéficos da justiça gratuita ao empregador que demonstrar clara e concretamente que não possui condições financeiras de arcar com as despesas do processo, sem comprometer o seu sustento ou o da sua família. Foram apresentados como exemplos mais comuns dessa espécie de empregadores, que podem mais facilmente passar por dificuldades financeiras, as micro e pequenas empresas e as pessoas físicas, como os empregadores domésticos.

Concluiu-se também, que as garantias da justiça gratuita não abrangem apenas algumas despesas judiciais como taxas e custas, trata-se em verdade de uma isenção ampla, abrangente, que abarcar todas as despesas relativas ao processo, inclusive o depósito recursal,

como forma de se garantir de forma irrestrita o princípio do amplo acesso à justiça, bem como os do contraditório e da ampla defesa.

Assim, atualmente, a partir da redação do inciso VII do art.3º da lei 1060/50, acrescida pela Lei Complementar 132/2009, consagrou-se expressamente a permissão da isenção do recolhimento do depósito recursal para o empregador beneficiado pela justiça gratuita.

7. Referências

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União, Brasília, 09 de agosto de 1943.

BRASIL. Lei n. 5.869, de 11 de Janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 17 de janeiro de 1973.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 6ª Ed. São Paulo: LTR, 2008.

DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. Benefício da justiça gratuita: Aspectos processuais da Lei de Assistência Judiciária (Lei Federal nº 1.060/50). Salvador: JusPODIVM, 2004.

BANDINI, Renato Luiz de Avelar. “Justiça Gratuita em Relação à Pessoa Jurídica na Justiça do Trabalho”. In Estado & Atividade Econômica. Marco Antônio Villatore e Roland Hasson (Coord.). Curitiba: Juruá, 2007

Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho n. 779, 26 jul. 2011, Caderno do Tribunal Superior do Trabalho, p. 2.

PESSOA, Valton. Manual de processo do Trabalho. 3ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

LIMA, Alex Sandro e SILVA, Floriano Corrêa Vaz. A exigência do depósito recursal trabalhista. Disponível em <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=&categoria=>> Acesso em : 20 de outubro de 2011.

GIGLIO, Wagner D.; CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. Direito processual do trabalho. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito processual do trabalho. 25ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARAIVA, Renato. Curso de direito processual do trabalho. 8ª Ed. São Paulo: Método, 2011.

MARTINS, Sergio Pinto. Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense. 25ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006.