

A DICOTOMIA DO DEPÓSITO RECURSAL: NORMAS LABORAIS QUE SUPRIMEM DIREITOS AMPARADOS PELA CARTA MAGNA

Ana Luísa Carneiro Marques Silva¹
Roberto de Souza Matos Júnior²

Resumo: *O depósito recursal é um tema pouco discutido na doutrina, pois esta costuma se limitar a descrever o seu conceito e a sua finalidade. Encontra-se pouca crítica de forma redigida, mas muita insatisfação por parte dos intérpretes do Direito e dos principais prejudicados. A lei laboral obsta o empregador recorrente de pleitear revisão da decisão judicial desfavorável em instância superior e não dá tratamento diferenciado às micro e pequenas empresas, direitos tutelados pela Carta Magna que tem sido calcados pela exigência da garantia de juízo.*

Palavras chave: Depósito recursal. Inconstitucionalidade. Empregador recorrente.

Abstract: *The deposit of recourse is a subject rarely discussed in doctrine, because this tends to be limited to describing its concept and purpose. Is found little criticism, but a lot of dissatisfaction among interpreters of law and the main disadvantaged. Labor law precludes an employer from seeking review of recurring adverse ruling in a higher court and not give special treatment to micro and small enterprises, rights protected by the Constitution has been trampled by the requirement of warranty judgment.*

Keywords: Deposit of recourse. Unconstitutionality. Employer appellant.

1. INTRODUÇÃO

O depósito recursal, pressuposto objetivo de admissibilidade dos recursos na Justiça do Trabalho, divide-se em dois elementos distintos: de um lado, demonstra a proteção conferida ao empregado pelas normas laborais, ao passo que, de outro, expressa a inobservância de direitos e princípios abarcados pela Constituição Federal.

A Consolidação das Leis do Trabalho estabelece que cabe à parte recorrente efetuar prévio depósito recursal na conta vinculada do empregado, observado o prazo máximo concedido à interposição do respectivo recurso. Assim, para que o empregador recorrente exerça o seu direito ao duplo grau de jurisdição, deve dispor, em regra, da quantia equivalente ao valor da condenação acrescido das custas judiciais que integram o preparo do recurso.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Católica do Salvador.

² Professor de Direito da Universidade Católica do Salvador e da Unifacs. Doutorando em Direito do Trabalho pela Universidade Autónoma de Lisboa. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Estácio de Sá (2003). Especialista em Direito Público e Privado pela Escola de Preparação e Aperfeiçoamento de Magistrados (2001). Bacharel em Administração pela Universidade Federal da Bahia (2004). Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador (1998).

O entendimento dos juristas converge-se no sentido de que o alusivo depósito constitui uma garantia de juízo para provável execução da empregadora recorrente, razão pela qual não se revela como um estorvo ao direito de recorrer. Entre a doutrina, quase não há discussões a respeito da inconstitucionalidade do dispositivo que manifestamente obsta o acesso ao devido processo legal e não dispensa tratamento diferenciado às pequenas sociedades empresárias.

Dessa maneira, a norma promulgada muitos anos antes do advento da Constituição Federal de 1988 tem perdurado nas lides trabalhistas até os dias atuais, mesmo estando incoerente com o texto constitucional.

2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DO DEPÓSITO RECURSAL

2.1 Os recursos na Justiça do Trabalho

Para adentrar na proposição principal deste trabalho de conclusão de curso, necessário se faz examinar com atenção alguns conceitos imprescindíveis ao entendimento do tema. Inicialmente, cumpre ressaltar que o conceito de recurso não é dado pela Consolidação das Leis do Trabalho, nem mesmo pelo Código de Processo Civil, cabendo à doutrina a difícil missão de defini-lo.

O termo “recurso” deriva da expressão latina “re-cursus”, e significa, literalmente, “retorno”, “correr novamente” ou “andar para trás”. No âmbito jurídico, o recurso é entendido como uma reapreciação da decisão judicial, um meio de impugnação dos atos do juiz do qual dispõe o interessado para alterar ou anular, total ou parcialmente, o conteúdo da decisão.

Há doutrinadores que consideram o recurso como sendo um remédio idôneo a ensejar a anulação, a reforma, a integração ou o esclarecimento da decisão judicial impugnada. Para cada vício constante na decisão, há um recurso específico para “remediá-lo”. Há quem considere, também, que o recurso constitui um meio de controle judicial feito pelas instâncias superiores.

Os recursos se submetem a circunstâncias específicas, quais sejam: o aprimoramento de decisões judiciais que se fizerem incompletas, obscuras ou contraditórias; o inconformismo da parte vencida, levando-se em consideração que é característica da condição humana tentar impor suas razões e reverter a decisão desfavorável; ou mesmo a falibilidade da pessoa, pois o órgão jurisdicional é passível de erros, como qualquer ser humano, e, em alguns casos, o magistrado tende a fazer um julgamento sem préstimos.

A doutrina majoritária tem afirmado que a natureza jurídica do recurso é a continuidade do exercício do direito de ação, de modo que o recorrente possa impedir, por ora, a aquisição da coisa julgada. Apesar de não definir o conceito de recurso, a lei viabiliza e dispõe as espécies cabíveis de recursos, por constituírem um meio democrático de propiciar o real acesso à justiça.

Para os recursos serem conhecidos na Justiça do Trabalho, devem ser preenchidos os requisitos de admissibilidade dispostos na lei processual. Estes variam de acordo com as espécies de recurso, porquanto para cada decisão proferida existe um meio adequado de impugná-la. Dentre esses requisitos, destaca-se o depósito recursal.

2.2 Natureza jurídica do depósito recursal

O depósito recursal é requisito de conhecimento de diversos recursos e, pelo fato de estar atrelado aos aspectos extrínsecos do direito de recorrer, o referido depósito consiste em um pressuposto objetivo de admissibilidade, cabendo à parte não deixar de prestá-lo, sob pena de sequer ser conhecido recurso por ela interposto.

Sua natureza jurídica não é de taxa, mas sim, de garantia de juízo. Somente é devido o depósito recursal quando há condenação pecuniária com valor líquido ou arbitrado, porque tem o fim de garantir possível execução. Dessa maneira, pressupõe decisão condenatória em favor do empregado e o consequente pagamento de pecúnia na provável execução após o julgamento do recurso.

O depósito recursal é uma particularidade do Direito Processual do Trabalho, um meio pelo qual o legislador conferiu maior proteção ao empregado, tendo em vista que a este não pode ser exigida a prestação da referida garantia. Somente o empregador que almeja reformar decisão a ele desfavorável tem o ônus de efetuar o depósito recursal, salvas as exceções previstas em lei, como nos casos em que são recorrentes a Fazenda Pública e a massa falida.

Faz-se imprescindível destacar a interpretação do TST no sentido de que não ocorre deserção para os recursos da massa falida que não efetuou pagamento de custas nem realizou o depósito do valor da condenação, conforme se depreende do teor da Súmula nº. 86. Neste ínterim, não há qualquer previsão legal de isenção das aludidas despesas processuais voltada às empresas em processo de recuperação judicial.

O empregador recorrente deve efetuar o depósito recursal na conta do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço vinculada ao empregado dentro do prazo legal para a interposição recurso. Os valores pecuniários de cada garantia são fixados em lei e atualizados anualmente pelo Presidente do TST, através de Resolução Administrativa, de acordo com os dados fornecidos pelo IBGE. A partir de então, passam a vigorar os novos valores, sendo obrigatória a observância dos mesmos a partir do quinto dia seguinte à data da publicação do ato do Presidente do TST.

O depósito recursal, no nosso sentir, tem natureza jurídica híbrida, pois além de ser um pressuposto recursal objetivo, que se não preenchido importará a deserção do recurso, é uma garantia de futura execução por quantia certa. Não se trata de taxa judiciária, pois não está vinculado a um serviço específico do Poder Judiciário, e sim de um requisito para o conhecimento do recurso e uma garantia de futura execução (SCHIAVI, 2011, p.755-756). O entendimento do TST é pautado no sentido de que o depósito recursal não possui natureza jurídica de taxa, mas sim de garantia, não ferindo, portanto, a Carta Magna. Posicionam-se da mesma maneira parte da doutrina e da jurisprudência dos tribunais regionais do trabalho, no entanto, a exigência desta garantia tem constitucionalidade duvidosa, conforme a seguir será analisado.

3. OS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

3.1 Dos princípios constitucionais fundamentais

Princípios jurídicos são regras de conduta da sociedade que assumem grande importância no ordenamento jurídico brasileiro, de forma que a sua compreensão irradia segurança e embasamento nas demais normas, razão pela qual proporciona melhor entendimento do sistema jurídico positivo. São, ainda, considerados como fontes de explicitação e integração do direito.

É válido afirmar que os princípios possuem vasta aplicação no âmbito das relações sociais por serem utilizados como norteadores da interpretação do Direito e incorporadores da lógica entre os seus diferenciados ramos, de maneira que auxiliam no entendimento das redações legais e promovem a solução de eventuais lacunas.

As normas atuam sobre as outras normas do mesmo sistema jurídico, especialmente definindo-lhes o seu sentido e o seu valor. Os princípios, por serem normas imediatamente finalísticas, estabelecem um estado ideal de coisas a ser buscado, que diz respeito a outras normas do mesmo sistema, notadamente das regras. Sendo assim, os princípios são normas importantes para a compreensão do sentido das regras (ÁVILA, 2013, p.104).

Em geral, não há hierarquia entre princípios e as demais regras jurídicas, contudo, há que ser levada em consideração a natureza dessas normas. Caso um princípio seja emanado da Constituição Federal, categoria normativa mais elevada do país, o mesmo será, incontestavelmente, superior a qualquer lei ordinária que com ele não se compatibilizar. Até mesmo as regras constitucionais não principiológicas prevalecem sobre princípios de leis ordinárias, não sendo equivocado afirmar que, num confronto entre teores de normas, princípios constitucionais preponderam sobre princípios enunciados em lei.

Os princípios constitucionais fundamentais exercem tríplice função no ordenamento jurídico, a saber: informativa, interpretativa e normativa. A função informativa é destinada ao legislador, inspirando a atividade legislativa em sintonia com os princípios e valores políticos, sociais, éticos e econômicos do ordenamento jurídico. Sob essa perspectiva, os princípios atuam com os propósitos prospectivos, impondo sugestões para a adoção de formulações novas ou de regras jurídicas mais atualizadas, em sintonia com os anseios da sociedade e atendimento às justas reivindicações dos jurisdicionados (LEITE, 2011, p.55). Os princípios inspiram o legislador a editar normas com mais clareza, sempre ponderando as aspirações sociais. Refletem os valores da sociedade e devem estar coerentes com as discussões mais influentes daquele momento, sendo imprescindível ao legislador nortear-se por um princípio e estar a par das atualizações que o cercam.

A função informativa do princípio traduz seu papel impositivo no sentido de interagir e atualizar normas com valores sociais. A regra precisa estar de acordo com os anseios da sociedade, porque esta será a jurisdicionada. Editar uma lei incoerente com a aceitação social poderá acarretar consequências que irão interferir no seu poder autoritário, pois a sociedade faz reivindicações com relação à política, ética, economia e demais fatores que interferem diretamente em suas relações. Não obstante a redação legal, a sociedade pode agir de maneira completamente distinta, por isso é tão importante que a função informativa dos princípios seja levada em consideração pelo legislador.

A função interpretativa é destinada ao aplicador do direito, pois os princípios se prestam à compreensão dos significados e sentidos das normas que compõem o ordenamento jurídico. Entre os diversos métodos de interpretação oferecidos pela hermenêutica jurídica, os princípios podem desempenhar um importante papel na própria delimitação e escolha do método a ser adotado nos casos submetidos à decidibilidade (LEITE, 2011, p.55-56). Como segunda função principiológica apontada pelo mencionado doutrinador, entende-se que a interpretativa tem como alvo os aplicadores do Direito. Quem aplica a lei deve estar atento ao que dizem os princípios, interpretando-os da melhor maneira possível, de modo que não acarretem prejuízos às relações sociais. Não basta uma visão unidirecional para o que está tipificado na lei, é preciso uma subjetividade maior na hermenêutica do direito.

Interpretar um princípio significa entender a sociedade, comunicar-se com ela levando em consideração os seus anseios e valores. É sabido que não são poucas as regras do ordenamento jurídico brasileiro dotadas de ambiguidade, situação que pode ocasionar sensação de insegurança. A hermenêutica da norma com base nos princípios é favorável para o aplicador e para o jurisdicionado, pois há uma tendência a valorar o que for preferível ao bem estar social.

A função normativa, também destinada ao aplicador do direito, decorre da constatação de que os princípios podem ser aplicados tanto de forma direta, isto é, na solução dos casos concretos mediante derrogação de uma norma por um princípio, por exemplo, o princípio da norma mais favorável aos trabalhadores (CF, art. 7º, “caput”), quanto de forma indireta, por meio da integração do sistema nas hipóteses de lacuna (CPC, art. 128), como se dá, por exemplo, com a aplicação do princípio da preclusão no campo processual (LEITE, 2011, p.56). Resta comprovada, portanto, a subordinação de qualquer norma aos princípios constitucionais fundamentais. A aplicação direta dos princípios é capaz de suprimir a redação de uma lei, caso seja mais benéfico à sociedade. Por outro lado, a aplicação indireta dos princípios auxiliam os profissionais do direito a encontrarem soluções para os conflitos advindos de uma lacuna legal.

Como fontes formais de grande relevância para a edição e interpretação do direito, é inequívoco afirmar que os princípios proporcionam uma faculdade de agir ou decidir aos seus intérpretes, o que não obsta a segurança jurídica, já que a atividade judicante ficará vinculada à observância dessas normas fundamentais.

Creemos ser possível alinhar outras importantes funções que os princípios constitucionais fundamentais desempenham no ordenamento jurídico brasileiro: integram o direito positivo como normas fundamentais; ocupam o mais alto posto na escala normativa; são fontes formais primárias do direito (superação da LICC, art. 4º, que coloca os princípios gerais na posição de meras fontes subsidiárias nas hipóteses de lacunas no sistema); passam a ser normas de introdução ao ordenamento jurídico brasileiro; em caso de conflito entre princípio (justiça) e regra (lei), preferência para o primeiro (LEITE, 2011, p.56).

Assim, pode-se afirmar que os princípios constitucionais fundamentais exercem grande influência na aplicação do direito ao caso concreto, tendo em vista que não só a atividade legislativa está a eles vinculada, como também a judicante. O supramencionado doutrinador classificou a aplicação do princípio como “aplicação da justiça”, ora porque traduz os anseios da sociedade, ora porque estima a razão, cabendo aos intérpretes do direito a faculdade de ministrar a melhor consciência em prol do que for considerado justo.

A função tríplice dos princípios lhes concede posição de superioridade diante das demais regras do ordenamento jurídico brasileiro, porque exerce sobre estas inspiração, interpretação e suprimimento de lacunas. O prestígio dos princípios jurídicos é tão amplo que boa parte da doutrina considera mais grave feri-los a ferir qualquer outra norma do ordenamento jurídico brasileiro, partindo do pressuposto de que violar os princípios significa não dar apreço à base de todo o sistema normativo.

3.2 Das garantias e direitos tutelados pela Constituição Federal

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dispõe que todas as pessoas, físicas ou jurídicas, independentemente de sua nacionalidade ou residência, estão amparadas por suas garantias e direitos fundamentais, salvo quando ela própria dispuser em contrário. Eles são essenciais para que haja convivência digna entre os indivíduos da sociedade, jamais podendo ser limitados pela atividade do legislador infraconstitucional ou por sua interpretação.

O direito de acesso à justiça traduz-se numa das maiores conquistas do Estado Democrático de Direito. Manifesta-se pela inafastável prerrogativa de provocar a atuação do Poder Judiciário para a defesa de um direito. Em conformidade com a Constituição, a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV). Proclamou, com isso, a garantia da inafastabilidade da jurisdição, com o que proibiu qualquer lei ou ato limitar o acesso ao Judiciário (CUNHA JÚNIOR, 2009, p.694). A exigência de depósito recursal para que haja nova apreciação da lide pelo Poder Judiciário traduz evidente restrição a um direito constitucionalmente tutelado. A quantia pecuniária que a parte tem que dispor para efetuar o depósito recursal dificulta o direito ao duplo grau de jurisdição, abarcado pelo direito de acesso à justiça.

O que se percebe, portanto, é o cerceamento da defesa de um dos polos da demanda, a sociedade empresária, por conta da exigência do depósito recursal. Entende-se que o legislador não se atentou às garantias constitucionais e direitos fundamentais, normas jurídicas supremas essenciais à democracia e proteção da sociedade das quais qualquer lei deve submissão.

Enfim, o direito de acesso à justiça conduz ao entendimento de que nada afastará a intervenção do Poder Judiciário quando houver lesão ou simples ameaça de lesão ao direito. O controle judicial, portanto, deve ser visto com maior amplitude para compreender todas aquelas situações nas quais houve uma lesão ou ameaça a direito de alguém (CUNHA JÚNIOR, 2009, p.695). Não obstante o dever jurídico do Poder Judiciário de intervir em qualquer situação que propicie lesão ou ameaça a direito de outrem, não se tem visto, na Justiça do Trabalho, atuação dos intérpretes do direito no sentido de tentar modificar a exigência de depósito recursal, não sendo exercido o controle judicial conforme se espera.

A Constituição da República Federativa do Brasil possibilitou ao Poder Judiciário fazer o controle difuso a fim de que se repreendesse lei ou ato normativo inconstitucional. Qualquer juiz ou tribunal pode fazer o controle difuso e declarar a inconstitucionalidade de uma lei aplicada ao caso concreto. É possível, ainda, que se tenha um controle difuso incidental, que consiste em o juiz declarar, inclusive de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a inconstitucionalidade de uma lei. O debate acerca da inconstitucionalidade pode não ser, necessariamente, o objetivo principal do processo, mas torna-se imprescindível para que haja a

solução principal da lide. Nesse sentido, pode o Juiz do Trabalho, ou a maioria absoluta dos desembargadores do Tribunal, declarar a inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal para garantir à parte o direito ao devido processo legal.

As garantias do contraditório e da ampla defesa estão previstas no art. 5º, LV, da Constituição, nos seguintes termos: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Tais garantias completam e dão sentido e conteúdo à garantia do devido processo legal, pois seria demasiado desatino garantir a regular instauração formal de processo e não se assegurar o contraditório e a ampla defesa àquele que poderá ter a sua liberdade ou o seu bem cerceado; ademais, também não haveria qualquer indício de razoabilidade e justiça numa decisão quando não se permitiu ao indivíduo às mesmas garantias do contraditório e da ampla defesa (CUNHA JÚNIOR, 2009, p.699-700). Permitir a apreciação da lide por instância superior é garantir o devido processo legal, desde que sejam assegurados todos os direitos a ele inerentes. Não é plausível exigir determinado valor para que a parte recorra de uma decisão judicial da qual esteja insatisfeita, pois significa impedir que ela tenha acesso ao duplo grau de jurisdição.

Assegurar o conjunto de normas que regulam a forma segundo a qual os juízes e tribunais do trabalho julgam os conflitos individuais e coletivos transcende o que dispõe a Consolidação das Leis do Trabalho, vez que esta não pode contradizer as garantias fundamentais constitucionais. No entanto, o que se tem visto no decorrer dos últimos anos é o prejudicial desequilíbrio entre as partes por conta da referida norma neste propósito, afinal, não faz sentido admitir o ajuizamento regular do processo quando, ao longo deste, a lei permite que haja vícios no sentido de impedir o devido processo legal e o acesso ao duplo grau de jurisdição.

A insatisfação com a análise judicial do litígio, desde que respeitados os requisitos essenciais presentes em lei, pode gerar impugnação da decisão prolatada por meio de um recurso. É preciso que haja proteção e preservação da boa aplicação do Direito, respeitando especialmente as normas constitucionais, e a proteção ao interesse particular da parte, o direito subjetivo, sempre se baseando no ordenamento jurídico pátrio. Ocorre que não são todas as decisões judiciais obtidas através da melhor aplicação da lei, pois emanam de magistrados passíveis de falhas. Assim, necessário se faz a interposição do recurso cabível que, a depender da parte, terá como pressuposto de admissibilidade o depósito recursal.

Recurso é a possibilidade de provocar o reexame de determinada decisão, pela autoridade hierarquicamente superior, visando à obtenção de sua reforma ou modificação (MARTINS, 2008, p.61). Recorrer é um direito inerente a qualquer das partes que se sentir insatisfeita com o conteúdo da decisão do órgão julgador, desde que a situação esteja coerente com as hipóteses previstas em lei. O depósito recursal na Justiça do Trabalho é, indubitavelmente, um cerceamento do direito ao duplo grau de jurisdição para a empresa, ensejando evidente inconstitucionalidade, uma vez que se trata de direito garantido na Carta Magna.

O STF passou a entender que a “garantia constitucional da ampla defesa afasta a exigência do depósito como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.” (RE 388.359, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 28-3-07, DJ de 22-6-07) (CUNHA JÚNIOR, 2009, p.700). A decisão do STF não foi unânime, no entanto, a maior parte dos Ministros entendeu ser abusiva a cobrança de depósito para que um recurso fosse apreciado na esfera administrativa. Ao considerar a analogia do referido caso com relação ao depósito recursal na

Justiça do Trabalho, é possível afirmar que a exigência deste para que seja obtida decisão do órgão “ad quem” significa cercear os direitos constitucionais à ampla defesa e ao duplo grau de jurisdição.

Atualmente, em razão da decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, na ADIn 1976, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria, foi declarada inconstitucional a exigência do depósito prévio nos recursos administrativos, assim como o arrolamento de bens. A Súmula 373 do Superior Tribunal de Justiça consagrou: “É ilegítima a exigência de depósito prévio para a admissibilidade de recurso administrativo” (MACHADO & MELARÉ, 2011, p.1093). Assim, as cortes superiores brasileiras já entenderam ser ilegítima a exigência de depósito recursal na esfera administrativa. Exigi-lo no âmbito judicial deixa transparecer uma contradição, quicá uma insegurança jurídica do ponto de vista do cerceamento da defesa.

Comparando o supramencionado acórdão do Supremo Tribunal Federal com a exigência de depósito recursal na lei trabalhista, considerada pelo TST como garantia do juízo recursal, percebe-se que a mesma não deveria ocorrer por conta da demasiada onerosidade à parte recorrente. O reexame da decisão da causa no âmbito trabalhista requer, além do preparo comum aos recursos nas demais esferas jurídicas, o depósito de um mesmo valor para as distintas sociedades empresárias, podendo ser consideravelmente elevado para aquelas que auferem pouca renda bruta anual e irrelevante para as grandes sociedades.

4. EFEITOS DO DEPÓSITO RECURSAL

4.1 Afrenta ao direito do duplo grau de jurisdição: uma transgressão constitucional?

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não deixou explícito o direito ao duplo grau de jurisdição, no entanto, os doutrinadores entendem que este direito também está abarcado pela Carta Magna, tendo em vista que a mesma organiza as instâncias superiores, admitindo a possibilidade de revisão das decisões judiciais. Ademais, o Supremo Tribunal Federal tem considerado o duplo grau de jurisdição como sendo uma garantia decorrente do devido processo legal.

O artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal assegura o contraditório e a ampla defesa aos acusados em geral. Tanto no processo judicial como no processo administrativo, os litigantes podem dispor dos meios e recursos inerentes a esses princípios, possibilitando ao cidadão recorrer de um provimento jurisdicional desfavorável.

Diante do referido dispositivo legal, alguns autores asseveram que o duplo grau de jurisdição está consagrado na Constituição Federal, pois o art. 5º, LV, da Constituição consagra os recursos inerentes ao contraditório e, desse modo, o princípio do duplo grau de jurisdição tem guarida Constitucional. Para outros doutrinadores, o duplo grau de jurisdição estaria implícito na Constituição Federal, não em razão do art. 5º, LV, mas dos arts. 102 e 105, que regulamentam os recursos extraordinário e especial (SCHIAVI, 2011, p.86).

Além dos dispositivos supramencionados que ensejam discordâncias doutrinárias em considerável parcela dos ramos do Direito, a Constituição Federal afirma, em seu artigo 5º, parágrafo 2º, que os direitos e garantias nela expressos não excluem outros originados dos

tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte. Assim, tratados internacionais ratificados pelo Brasil exercem grande influência em todo o seu ordenamento jurídico.

Nesse diapasão, ao ratificar a Convenção Interamericana de Direitos Humanos em 1992, o Brasil aceitou como garantia mínima à pessoa o direito de recorrer de decisão a juiz ou tribunal superior, incorporando ao direito brasileiro o duplo grau de jurisdição disposto no artigo 8º do referido tratado. Logo, ainda que não seja considerado como uma garantia constitucional por parte da doutrina, o direito ao duplo grau de jurisdição deve ser respeitado e levado em consideração por legisladores e órgãos jurisdicionais dos mais diversos ramos do Direito, pois as regras do tratado internacional ratificado pelo país são equiparadas às demais normas jurídicas brasileiras, fazendo valer a determinação constitucional.

Importante se faz recordar que os tratados internacionais ratificados pelo Brasil modificam legislações já em vigor, caso haja disposições em contrário, pois os acordos vinculam os Estados signatários e os fazem cumprir o que foi pactuado. A CLT, que entrou em vigor quase meia década antes da ratificação da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, que se deu em 1992, merece ter seu texto atualizado e conferir às partes litigantes o acesso ao duplo grau de jurisdição sem quaisquer óbices.

É inegável que o depósito recursal fere o direito ao duplo grau de jurisdição, garantia prevista na Convenção Interamericana de Direitos Humanos e presente no ordenamento jurídico brasileiro. Tal princípio não merece ser entendido como um meio de procrastinação da tramitação do processo ou de esquiva do cumprimento de obrigação, mas sim, como uma possibilidade de aperfeiçoamento de decisão judicial insatisfatória ou uma tentativa de afastamento das decisões arbitrárias que, porventura, emanarem do próprio órgão no exercício do poder de jurisdição.

4.2 A proteção ao empregado

Em algumas situações, como no caso da exigência de depósito recursal por parte do empregador, o Direito Processual do Trabalho busca beneficiar o empregado devido à sua condição de hipossuficiente.

O tratamento diferenciado ao empregado, considerado como parte hipossuficiente na demanda, é uma determinação legal. As diversas regras de proteção ao empregado existem como uma forma de evitar situações desfavoráveis com relação ao seu empregador em eventual lide na Justiça do Trabalho. Dessa forma, fica garantido o tratamento desigual aos desiguais, reflexo da efetiva justiça nas relações processuais trabalhistas.

Dentre os privilégios concedidos pela CLT ao empregado, destaca-se a obrigação de efetuar depósito recursal pela parte recorrente apenas quando se trata do empregador, nunca do empregado. Ainda que esteja abarcado pelos excepcionais casos de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça ao empregador, este não se exime de efetuar o depósito, sob pena do recurso ser considerado deserto, visto que o TST considerou a sua natureza como sendo de garantia de juízo, e não de custa processual.

Custas processuais são taxas devidas por uma ou ambas as partes ao Estado, oriundas da prestação jurisdicional. Em ações procedentes ou procedentes em parte, o reclamado, geralmente

empregador, é condenado a pagar as custas que, juntamente com o depósito recursal (que não se confunde por não ter natureza jurídica de taxa judiciária), integram o preparo exigido na Justiça do Trabalho para a interposição de recursos.

Não se pode negar que o depósito recursal constitui uma forma de proteção ao empregado, ainda que seja demasiadamente prejudicial a algumas sociedades empresárias. Para recorrer, o empregador deverá depositar na conta de FGTS do empregado o valor da condenação arbitrado em sentença de primeira instância, como regra geral. Caso o empregado não tenha conta vinculada aberta em seu nome, o ônus de proceder à abertura respectiva é também da sociedade empresária.

De acordo com o Ato nº. 491/SEGJUD.GP, de 18 de Julho de 2012, os valores alusivos aos limites do depósito recursal passaram a ser de R\$ 6.598,21 (seis mil, quinhentos e noventa e oito reais e vinte e um centavos) para a interposição de Recurso Ordinário, e de R\$ 13.196,42 (treze mil, cento e noventa e seis reais e quarenta e dois centavos) para a interposição de Recurso de Revista, Embargos, Recurso Extraordinário e no caso de interposição de Recurso em Ação Rescisória (BRASIL, s.d.). Quando se trata de Agravo, o depósito recursal é limitado a 50% (cinquenta por cento) do valor que se pretende destrancar. Depreende-se, portanto, que a exigência do depósito é um tanto dispendiosa, principalmente às micro e pequenas empresas, já que estas devem dispor de valores elevados para ter garantidos os direitos previstos na Constituição Federal.

Exagerou o legislador na proteção ao empregado quando tratou do depósito recursal. A título de exemplo, destaca-se a hipótese da interposição do Recurso de Revista, através do qual o empregador fica obrigado a despende o dobro da quantia destinada ao Recurso Ordinário se pleitear revisão do julgado, acarretando-lhe mais um ônus inaceitável.

As sociedades empresárias que auferem pouca renda líquida, inclusive aquelas abarcadas pelos benefícios da gratuidade da justiça, são prejudicadas por um ordenamento jurídico que deveria lhes oferecer proteção como um meio de garantir a efetiva justiça. No entanto, a lei iguala as pequenas empresas às sociedades empresárias de grande porte que, por sua vez, quase não sofrem alterações quando precisam efetuar depósito recursal, gerando grande desequilíbrio na ordem econômica e financeira.

Ademais, nem mesmo o empregado se beneficia imediatamente do depósito recursal, tendo em vista que ele não poderá usufruir dos valores confiados em sua conta de FGTS enquanto o recurso não for apreciado e julgado a seu favor. Nesse sentido, o depósito constitui encargo que limita o acesso ao duplo grau de jurisdição das sociedades empresárias que auferem renda bruta relativamente baixa.

A exigência de depósito recursal é tida como uma forma de inibir a pretensão do empregador em reformar a decisão, demonstrando o intuito do legislador em, de maneira desvalida, diminuir o volume de recursos nos tribunais superiores. Ocorre que esse intento não tem se materializado no plano fático, com base em recente levantamento estatístico feito pelo Conselho Nacional de Justiça. De acordo com a pesquisa, os maiores litigantes são a União, os órgãos públicos estaduais e municipais, os bancos e as empresas de telefonia, levando a crer que o valor do depósito recursal não é um fator tão relevante, ora porque o recorrente possui isenção de efetuar-lo, ora porque não acarreta maiores prejuízos à sociedade empresária.

Nos casos supramencionados, que correspondem à maioria (dados do CNJ), o empregado será beneficiado pelo depósito recursal apenas nos casos em que litigar contra os bancos e as empresas de telefonia, tendo em vista a isenção concedida aos entes de direito público. Dessa forma, é possível deduzir que a prestação da garantia do juízo prejudicará, necessariamente, empregador que auferir pouca renda, limitando os seus direitos fundamentais e impedindo o livre acesso ao duplo grau de jurisdição.

Existe, ainda, a possibilidade da remessa necessária ou recurso de ofício, uma aplicação subsidiária do artigo 475 do CPC que sujeita, obrigatoriamente, ao duplo grau de jurisdição as sentenças proferidas contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, congestionando ainda mais as instâncias superiores. A remessa de ofício é condição de eficácia da decisão, que não transita em julgado enquanto não houver apreciação do segundo grau de jurisdição, entendimento já pacificado no TST, conforme teor da Súmula nº. 303.

4.3 A legislação trabalhista: quem é a parte hipossuficiente?

A Justiça do Trabalho tem o escopo de pacificar os conflitos trabalhistas através da efetivação dos direitos das partes, jamais deixando de observar as técnicas adequadas ao processo. Assim, visa promover a igualdade com estruturas peculiares e conceitos próprios do direito material do trabalho que, no entanto, deixam a desejar em determinadas ocasiões.

É preciso considerar o fato de que não é função da Justiça do Trabalho privilegiar o empregado, mas sim conceder-lhe benefícios a fim de que possa ser equiparado ao polo adverso da demanda, o empregador, para que não se sinta subestimado ou coagido a aceitar condição com a qual não concorde. É necessário que o legislador, o órgão julgador, os procuradores das partes e demais profissionais do direito propiciem a isonomia e estejam atentos às lides laborais, porquanto a jurisdição trabalhista não pode se transformar num modo de ascensão social, tampouco objeto de vingança.

Encontramos exemplos no art. 844 da CLT, que prevê hipóteses de arquivamento da reclamação trabalhista em caso de ausência do reclamante, mas, se ausente o reclamado, haverá a revelia (SCHIAVI, 2011, p.105). A mencionada regra, habitual na aplicação da CLT aos casos concretos, é um exemplo clássico de como a legislação trabalhista favoreceu a parte hipossuficiente, semelhante ao que ocorre nos litígios que envolvem o Direito do Consumidor. O empregado, que muitas vezes ocupa o polo ativo da ação trabalhista, é beneficiado com as normas específicas.

O tratamento diferenciado da lei trabalhista demonstra o princípio da proteção ao trabalhador. O empregado é favorecido durante todo o processo e, conseqüentemente, igualado ao seu empregador na lide trabalhista. Não é preciso que, depois de prolatada a sentença, o empregador arque com mais uma despesa no momento de recorrer em nome da equiparação entre as partes porque, em tese, elas já estão no mesmo patamar.

Ademais, nem sempre o empregado é a única parte vulnerável numa lide trabalhista e, nessa linha de raciocínio, a outra parte litigante pode ser prejudicada por conta da inobservância do legislador. Mesmo diante dos benefícios dispensados aos empregados pelas normas

trabalhistas, o legislador ainda instituiu a exigência de depósito recursal apenas para o empregador recorrente. Tal exigência onera desnecessariamente o empregador que, em alguns casos, abdica o seu direito de pleitear em instância superior reforma de uma decisão desfavorável ante o ônus exacerbado ao qual está exposto.

É óbvio que somente pode ser considerada hipossuficiente a reclamada que não suporta maiores despesas, como é o caso das microempresas e empresas de pequeno porte, pois estas não auferem generosas rendas líquidas mensais. O ordenamento jurídico brasileiro, inclusive a Constituição Federal, concedeu benefícios a estas para que não fossem dizimadas pelas demais sociedades empresárias de maior renda e destaque no cenário econômico. O legislador trabalhista, por sua vez, aparentemente não se atentou ao fato de dar tratamento diferenciado às sociedades empresárias no tocante ao depósito recursal, posto que expôs todas elas ao mesmo ônus.

A exigência de depósito recursal para o reclamado poder recorrer também se trata de regra protetiva ao trabalhador, visando a bloquear recursos e garantir futura execução por quantia (SCHIAVI, 2011, p.105). Verifica-se, então, que a mesma regra laboral concede uma intensidade protetiva ao empregado, ao passo que permite que a vulnerabilidade da empresa, conforme é possível constatar em toda a legislação trabalhista. Nesse caso específico, a proteção ao empregado torna-se tão exacerbada que o próprio objetivo do direito do trabalho de compensar a desigualdade real entre as partes litigantes não é alcançado.

Dispensar tratamento desigual aos desiguais não fica a critério do juiz, pois se trata de uma imposição da lei. Apesar disso, o mesmo tem o poder de declarar a inconstitucionalidade da regra ao verificar confronto entre a Constituição Federal e demais leis ou atos normativos reguladores de lides trabalhistas, garantindo, assim, o acesso à justiça e a apreciação do Poder Judiciário para qualquer parte.

Há que ser levada em consideração a harmonia do conjunto de regras, princípios gerais e princípios especiais, de maneira que seja possível a coerência entre as suas finalidades. É inequívoco afirmar que não se tem percebido, nas demandas trabalhistas, esta coerência lógica quando se trata de depósito recursal, tendo em vista que a lei impõe a exigência do mesmo para o empregador que visa reformar decisão judicial. A obrigatoriedade do depósito fere, dentre outros princípios, a isonomia, o devido processo legal e a busca da verdade real.

A interposição dos recursos dispensa formalidades. As razões do inconformismo da parte são requisitos para apreciação do mérito e até para o seu recebimento pelo Juízo recorrido ou simples conhecimento prefacial pelo Juízo *a quo*. A interposição “por simples petição” (CLT, art. 899) significa não haver necessidade de outras formalidades, como, por exemplo, o “termo de agravo no auto”, que era exigido no CPC de 1939, art. 852, vigente quando promulgada a CLT (CARRION, 2009, p.804). O princípio da proteção ao trabalhador, peculiar do Processo do Trabalho, é revelado por diversas normas trabalhistas. Não obstante a própria lei processual trazer limites a essa proteção, a mesma deixa uma lacuna no tocante à diferenciação das empresas que optam por recorrer a uma instância superior.

Isentar micro e pequenas empresas do ônus do depósito recursal não prejudica o princípio da proteção ao trabalhador nem priva o empregado das facilidades concedidas pela legislação, apenas garante a ambas as partes o acesso ao duplo grau de jurisdição.

Não se pode sustentar a justificativa de que o alusivo depósito causa refreamentos aos recorrentes por conta do dispêndio, ensejando redução das demandas nos tribunais por ser acrescido um ônus ao empregador, pois, como fora demonstrado supra, não são as micro e pequenas empresas quem mais litigam na Justiça do Trabalho. O que o Poder Judiciário, de fato, necessita é colocar em prática planejamentos estratégicos, adotando medidas eficientes, tais como atualizações na legislação. Onerar a parte recorrente como forma de inibir a sua pretensão, além de ser lastimável, não tem resolvido nem minimizado os problemas do Poder Judiciário.

5. A PROTEÇÃO ÀS EMPRESAS

O ordenamento jurídico brasileiro é composto por grandes variedades de instrumentos normativos e de normas reguladoras da conduta e das relações sociais. Os diversos ramos do direito, embora tratem de diferentes objetos, devem ser compatíveis entre si por integrarem o mesmo plano normativo. Para entender as peculiaridades do Direito Empresarial e associá-lo ao Direito do Trabalho, necessário se faz destacar as suas principais características.

A aplicação de determinados dispositivos da CLT, em especial a exigência de depósito para a interposição de recurso, tem se mostrado explicitamente inconstitucional ao contrariar o direito à garantia do devido processo legal. Ademais, não se tem dispensado a microempresas e empresas de pequeno porte tratamento jurídico diferenciado com relação às demais sociedades empresárias, um princípio garantido pela Constituição Federal que visa conferir a ordem econômica e financeira, que, porém, tem sido constantemente violado na Justiça do Trabalho.

Pelas normas laborais, as microempresas e empresas de pequeno porte são equiparadas às sociedades anônimas, por exemplo, cujo capital social é numeroso e dividido em ações, razão pela qual a obrigação de garantir o juízo revela pouco impacto. Tal fato evidencia a inobservância do legislador trabalhista, que não considerou o dispositivo constitucional garantidor da ordem econômica e financeira, uma vez que condenou ao mesmo ônus as mais diferentes espécies de empresas.

A lacuna existente nas normas trabalhistas contraria, ainda, um dos princípios gerais da atividade econômica também tutelados pela Carta Magna, qual seja, o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, desde que estas sejam constituídas sob as leis brasileiras e tenham sede e administração também no Brasil. A legislação trabalhista, por sua vez, tem considerado as empresas de pequeno e grande porte simplesmente como “empregadoras”, não conferindo a merecida distinção que a Constituição abarcou.

Necessário se faz ressaltar que a Instrução Normativa nº. 3 do TST dispõe que não é exigido, em qualquer fase do processo ou grau de jurisdição, o recolhimento do depósito recursal aos entes de direito público externo e pessoas de direito público contempladas pelo Decreto-Lei nº. 779/69, à massa falida, à herança jacente e à parte que receber assistência judiciária gratuita integral do Estado (com fulcro no artigo 3º, inciso VII, da Lei nº. 1060/50).

Para as sociedades empresárias em processo de falência, foi concedido o privilégio de não ocorrer deserção do recurso por falta de depósito ou pagamento de custas. No entanto, as normas laborais não foram claras ao tratarem das sociedades em recuperação judicial. A doutrina

tem entendido que, devido à ausência de previsão legal e por não perderem totalmente a sua capacidade financeira, as empresas em recuperação judicial não estão isentas do preparo recursal. Com relação às empresas em liquidação extrajudicial, conforme Súmula nº. 86 do TST, haverá deserção do recurso carente de preparo.

Como fora dito anteriormente, o legislador não teve o cuidado de ponderar as consequências que o depósito recursal poderia causar às empresas com potenciais de lucro tão divergentes; foi brilhante ao proteger o empregado, no entanto, faltoso ao equiparar as sociedades empresárias. Nesse caso específico, a lei trabalhista torna-se injusta e desrespeita a Carta Magna por não conceder tratamento diferenciado aos desiguais.

6. CONCLUSÃO

O Direito Processual do Trabalho é dotado de peculiaridades, sendo uma delas a incontestável autonomia no tocante à jurisdição especializada e à legislação própria, ainda que incompleta. Contudo, mesmo com institutos particulares, o direito laboral não se exime de estar subordinado aos princípios constitucionais fundamentais que orientam todo e qualquer processo judicial ou administrativo, bem como aos princípios gerais do processo, mesmo que estes não estejam taxativamente expressos em lei.

Os direitos tutelados pela Carta Magna são aptos a regular os fenômenos decorrentes da vida política e social, não podendo ser desconsiderados pelas legislações infraconstitucionais. No entanto, a partir da análise das relações processuais travadas na Justiça do Trabalho, depreende-se que a exigência de depósito como pressuposto de admissibilidade dos recursos ofende o texto magno em diversos aspectos e demonstra a necessidade iminente de alterar as normas laborais.

Com relação ao instituto do depósito recursal, a legislação trabalhista não se revela em consonância com a Carta Magna, uma vez que contraria suas normas fundamentais, base da ordem positiva estabelecida no Estado. A Constituição Federal goza do prestígio da supremacia em face das demais regras do ordenamento jurídico brasileiro e, por conseguinte, é possível afirmar que as normas jurídicas somente estão conformes com o texto magno quando não violam o seu sistema formal.

No Brasil, a supremacia jurídica da Constituição Federal implica a revogação de normas anteriores à sua promulgação, bem como a nulidade daquelas que vierem a ser editadas posteriormente, desde que as mesmas contrastem o seu texto magno. Dessa maneira, deve ser dispensada maior atenção às normas laborais que tratam do depósito recursal, tendo em vista as evidências de inconstitucionalidade que refletem.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 2011.

BRASIL. Decreto nº. 5.452, de 1º de Maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Lex - Consolidação das Leis do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2012. (Armando Casimiro Costa; Irany Ferrari; Melchíades Rodrigues Martins).

BRASIL. TST. Ato nº. 491/SEGJUD.GP. Disponível em:
<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/25156/2012_ato0491.pdf?sequence=1>.

BRASIL. TST. Instrução Normativa. Disponível em:
<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/5132/_%E2%98%851993_in0003_alterada_res0180_rep04.pdf?sequence=3>.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. Salvador: JusPodivm, 2011.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPodivm, 2009.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2011.

MACHADO, Rubens Approbato; MELARÉ, Márcia Regina Machado. Processo Tributário: administrativo e judicial. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Curso de Direito Tributário**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2008.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-nov-04/inss-municipios-estados-lideram-lista-grandes-litigantes-cnj>>.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2011.