

DEPÓSITO RECURSAL E MICROEMPRESA: UMA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO DO TRABALHO CONTEMPORÂNEO

Gabriel Henrique Ribeiro GONÇALVES¹
Edson Freitas de OLIVEIRA²

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo evidenciar a inconstitucionalidade da exigência do depósito recursal (pressuposto de admissibilidade da interposição de recurso no processo do trabalho) para microempresários e empresários de pequeno porte, nos termos das atuais disposições da Consolidação das Leis do Trabalho. Por meio do método dedutivo, do levantamento bibliográfico e de uma análise crítica fundada no estudo principiológico da ordem jurídica pátria, investiga-se a incompatibilidade da norma que institui o valor limite do depósito recursal em relação ao sistema normativo vigente. Busca-se, também, realizar um levantamento do conjunto de regras atinentes ao tema, e discorrer sobre o atual projeto de lei que visa à modificação da norma em vigor. O trabalho propõe, ainda, uma solução de ordem prática para a questão levantada, a saber, uma medida de ordem legislativa que atenda ao tratamento diferenciado e favorecido, prestigiado pela Constituição Federal de 1988, ao pequeno empresário.

Palavras-chave: Depósito recursal. Microempresa. Inconstitucionalidade. Duplo Grau de Jurisdição. Projeto de Lei nº 1.636/15.

1 INTRODUÇÃO

Em meio às recentes deliberações sobre mudanças nas leis trabalhistas, tributárias e previdenciárias (terceirização, trabalho temporário, regulamentação de transporte individual, reforma trabalhista e previdenciária, dentre inúmeros outros), o tema Direito do Trabalho nunca esteve tanto em evidência. Isto

¹ Discente do 4º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. gabrielhenrique75@hotmail.com;

² Advogado especializado em Direito Empresarial, Mestre em Direito, Coordenador de Pós-Graduação e Professor do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. edson_freitas@toledoprudente.edu.br. Orientador do trabalho;

se deve ao fato de que o contexto histórico-econômico em que estamos inseridos, além de alarmante, tomou proporções impassíveis de serem ignoradas, o que proporciona ao Poder Público (e conseqüentemente à coletividade) a discussão sobre uma série de medidas que visem à mitigação dos efeitos nefastos oriundos da atual conjuntura.

Historicamente, sempre que o país se encontra em uma situação de recessão ou crise econômica – marcados pela taxa de desemprego crescente, queda no consumo de bens e serviços e pela perda do poder de compra do dinheiro – surgem as discussões sobre a possibilidade de modificações no corpo normativo trabalhista para adequá-lo às necessidades então atuais da sociedade.

Nessa esteira, o debate acerca da flexibilização das leis trabalhistas (de natureza material e processual) costuma ganhar destaque, pois se trata da forma pela qual o Estado, interferindo nas relações interpessoais dos cidadãos, normatiza e delimita direitos e obrigações tanto dos empregadores como dos empregados, com o escopo de garantir a preservação dos direitos dos trabalhadores e a manutenção das relações de emprego no país.

O presente trabalho buscou estudar um dos objetos relacionados a este tema, especificamente na esfera processual. Trata-se de uma das questões que não costuma ser abordada com frequência na comunidade acadêmica, mas que importa em significativa controvérsia no âmbito do direito processual do trabalho: o depósito recursal. Em especial, a exigência do depósito recursal para as microempresas e empresas de pequeno porte.

Explorou-se a temática dos pequenos empresários (MEs e EPPs), em função da importância que representam para o cenário econômico em que se encontram, visto que são eles os responsáveis por reunir parcela expressiva da geração de empregos e da movimentação econômica no território nacional.

Diante disso, procurou-se observar o processo trabalhista à luz dos preceitos constitucionais e da Teoria Geral do Processo. Ao buscarmos uma compatibilidade das normas que dispõem sobre o depósito recursal para com todo o conjunto de normas e princípios jurídicos operantes hoje no ordenamento pátrio, foi possível preponderar princípios constitucionais e gerais de direito sobre outros direitos especiais.

O principal objetivo deste artigo foi evidenciar a inconstitucionalidade de determinadas hipóteses de incidência do depósito pecuniário recursal enquanto

pressuposto de admissibilidade do recurso no processo do trabalho, verificando-se, efetivamente, a dissonância entre o referido depósito e o princípio do duplo grau de jurisdição.

Demonstrou-se, também, que o depósito recursal parece impor óbice à própria livre iniciativa, no compasso que compromete, na atual sistemática, parcela importante dos rendimentos do empresário de menor diapasão, ocasionando em possível entrave para o desenvolvimento da atividade econômica desses empresários e, na pior das hipóteses, para o acesso ao Poder Judiciário.

Finalmente, este trabalho propôs uma solução de ordem prática para o problema estudado, a saber, um sistema, devidamente regulamentado via lei ordinária, em que se exija do polo empresário da relação jurídica processual trabalhista um depósito recursal num importe proporcional a sua receita bruta. Dessa forma, em nosso sentir, estaríamos aliando as normas processuais do trabalho aos preceitos constitucionais.

Tratando-se, essencialmente, de uma pesquisa teórica (embora com repercussão na esfera prática), utilizou-se o referencial teórico-metodológico dedutivo, haja vista que, partindo-se da premissa geral obtida do princípio do duplo grau de jurisdição, pôde-se extrair uma conclusão para nosso objeto de estudo que é a incidência do depósito recursal para microempresas e empresas de pequeno porte. Utilizou-se, também, o método dialético, em função do estudo dialogado entre diferentes disciplinas do direito (direito constitucional e o direito processual do trabalho), com o fim de se produzir uma conclusão sistêmica e mais robusta sobre do tema.

2 DO MICROEMPRESÁRIO BRASILEIRO

Preliminarmente ao estudo do objeto propriamente dito deste trabalho, é importante que façamos uma breve contextualização da atuação do microempresário no cenário econômico brasileiro.

Em um primeiro momento, microempresa pode ser definida como a “Empresa ou firma individual que obtém uma receita anual inferior ou igual ao valor nominal estabelecido pelo governo, no início de cada ano fiscal [...]”. (SANDRONI, 2007, p. 541)

Atualmente, o valor nominal supramencionado está descrito na Lei

Complementar nº 123/06, a chamada Lei Geral das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. O texto original da LC 123/06 previa que o empresário e a pessoa jurídica ou equiparada se enquadraria no critério de microempresa se auferisse, anualmente, o montante igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais).³

Nesse sentido, alguns autores classificaram microempresa exclusivamente pelo registro no órgão competente e quanto à receita auferida:

Microempresa. Sociedade empresária ou simples, ou empresário, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, que auferam, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais). (ACQUAVIVA, 2008, p.554)

No entanto, de acordo com a alteração trazida pela Lei Complementar nº 139/11, o aludido texto legal passou a ter a seguinte redação:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a **R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais)**; e – grifei

Note-se que, historicamente, o legislador optou por classificar essa espécie empresarial pelo critério econômico, ou seja, são determinadas com base em sua receita bruta anual.

Considera-se, portanto, microempresa:

[...] a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário, devidamente registrados nos órgãos competentes, que aufera em cada ano calendário, a receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00. (SEBRAE, 2016)

De seu turno, nos termos do artigo 3º, inciso II, a empresa de pequeno porte é aquela que obtém receita anual superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e

³ Texto original da LC 123/06 disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2006/leicomplementar-123-14-dezembro-2006-548099-publicacaooriginal-63080-pl.html>> Acesso em 09 abr. 2017;

sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), podendo extrapolar esse valor quando se tratar de operações internacionais⁴.

Importante ressaltar que a LC 123/06 (com a redação da LC 155/16) instituiu um regime tributário próprio para os pequenos negócios, denominado Simples Nacional, por meio do qual têm reduzida sua carga de impostos.

Apesar de vantajoso esse regime, muitos administradores optam pelo exercício irregular da atividade, no mercado informal,⁵ em virtude das inúmeras dificuldades enfrentadas hoje pelo empresário.

Hodiernamente, o Poder Público desempenha esforços no sentido de regularizar a situação jurídica dos empreendimentos de uma forma geral.⁶ O que se vê hoje é a atuação cada vez mais recorrente de empresários irregulares no mercado em função dos onerosos encargos inerentes à atividade comercial. Assinale-se que a ausência de registro do instrumento constitutivo da empresa na Junta Comercial (nível estadual) ou no Departamento de Registro Empresarial e Integração (nível federal) traz sérias consequências ao empresário, a saber, a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações da sociedade, a ilegitimidade ativa para o pedido de falência de outro comerciante, a impossibilidade de requerer a recuperação judicial e, ainda, a implicação de uma série de sanções fiscais e administrativas (COELHO, 2015, p. 137).

Não obstante, como veremos (capítulo 4, item 1), o microempresário e o empresário de pequeno porte receberam tratamento diferenciado pela CF/88 como espécie de fomento à atividade empresarial no território nacional. Significa dizer que, dentre outras medidas específicas, o legislador infraconstitucional os teria dispensado do registro⁷ como forma de promover a simplificação e, digamos, a desburocratização

⁴ Por fim, a lei 123/06, em seu artigo 18-A, § 1º, com a redação dada pela LC 155/16, estabelece a figura do microempresário individual, como sendo o empresário urbano ou rural que tenha receita bruta, no ano-calendário anterior, de até R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais) e que seja optante do Simples Nacional;

⁵ **ECONOMIA INFORMAL.** Parte da economia que abrange pequenas unidades dedicadas à produção ou venda de mercadorias ou à produção de serviços. Sua denominação vem do fato de que a maioria dessas unidades não é constituída de acordo com as leis vigentes, não recolhe impostos, não mantém uma contabilidade de suas atividades, utiliza-se geralmente da mão-de-obra familiar e seus eventuais assalariados não são registrados. Esse setor é também denominado de economia subterrânea, clandestina etc (SANDRONI, 2007, p 273);

⁶ O Código Civil de 2002 disciplina a matéria concernente à sociedade em comum (sociedade de fato e sociedade irregular) nos artigos 986 ao 990;

⁷ Código Civil de 2002, Art. 970: “A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes”;

das obrigações cabíveis a todo empresário.⁸

Superadas as questões conceituais, passemos a estudar a relevância dessas modalidades empresariais para o mercado contemporâneo.

Segundo dados do SEBRAE, as micro e pequenas empresas (EPPs) representavam, no período compreendido entre 2009 a 2011, cerca de 70% dos empregos gerados no setor comércio em todo o país (SEBRAE, 2014, p. 7). Além disso, as micro e pequenas empresas demonstraram, no estudo realizado com base nos censos econômicos do IBGE, incríveis 36,3% da produção no setor de serviços, o que indica relevante participação na economia brasileira, na medida que quanto maior for o índice de produção, maior será a contribuição da atividade econômica para a formação do Produto Interno Bruto (SEBRAE, 2014, p. 31/55).

Com base nas estatísticas acima, pode-se atestar que a atuação do microempresário e do empresário de pequeno porte é de suma importância para o desenvolvimento da economia nacional.

É de se concluir, então, que essas espécies empresariais, pelo papel que exercem hoje no Brasil, merecem um olhar diferenciado por parte da ciência jurídica, quer na seara material quer na processual.

3 DO DEPÓSITO RECURSAL

Para melhor compreendermos o viés do direito em relação às microempresas e empresas de pequeno porte, faz-se necessária a análise dessas espécies empresariais sob o prisma de diferentes matérias jurídicas, haja vista a multiplicidade de segmentos relacionados ao tema. Entretanto, nesta oportunidade, voltaremos nosso olhar para o direito processual do trabalho, no qual se encontra o objeto de nosso estudo.

Há muito se discute como a abordagem especial adequada ao pequeno empresário⁹ se traduziria no direito processual trabalhista. Uma das maneiras de se implementar o trato diferenciado e favorecido devido às MEs e EPPs é a modificação

⁸ Sem embargo disso, o CC/02 restringe tal regra para os pequenos empresários, sendo estes definidos pelo artigo 68 da Lei Complementar nº 123/06 como o empresário individual caracterizado como microempresa que aufera receita bruta anual até o limite de R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais), o que, em tese, desqualificaria os microempresários e empresários de pequeno porte que não atendessem aos requisitos legais;

⁹ Para fins didáticos, utilizaremos a expressão 'pequeno empresário' para nos referirmos às microempresas e empresas de pequeno porte de uma maneira geral.

do sistema recursal vigente. Não obstante, cumpre-nos elencarmos algumas observações gerais a respeito da disciplina denominada teoria geral dos recursos inserida no direito processual do trabalho.

Brevemente, uma vez prolatada sentença em primeiro grau de jurisdição (juiz do trabalho), nasce o direito de a parte sucumbente em todos ou em algum dos pedidos interpor recurso ao Tribunal competente contra a decisão proferida. Além do fundamento psicológico (uma vez que é inerente ao ser humano a desconformidade à decisão que lhe é desfavorável e que haveria a possibilidade de se reverter eventual julgamento injusto), o recurso encontra fundamento jurídico, tendo em vista que este existe em função da possibilidade de erro, má-fé ou ignorância do magistrado ao julgar, ensejando-se, pelo recurso, a reanálise do pleito por um conjunto de desembargadores com mais conhecimento e experiência, crescendo-se que a uniformização da interpretação das normas, ou seja, as súmulas, advêm do extrato desses julgamentos.

Todavia, para que os recursos cheguem à análise do mérito no grau superior, devem primeiro passar por um juízo de admissibilidade duplo, consistente na constatação dos requisitos ou pressupostos de admissibilidade tanto pelo juízo prolator da decisão recorrida como do juízo que analisará o recurso.

Esses requisitos podem ser divididos, segundo parte majoritária da doutrina,¹⁰ em objetivos/extrínsecos e subjetivos/intrínsecos, sendo estes a legitimidade, a capacidade e o interesse; e aqueles a previsão legal (ou recorribilidade do ato), a adequação e cabimento, a tempestividade e o preparo. Um dos requisitos objetivos em particular nos interessa, qual seja, o preparo, que por sua vez é integrado por dois elementos importantes, a saber, as custas¹¹ e o depósito recursal, este objeto de nosso estudo.

Registre-se que não se pretende esgotar o tema, mas tão somente analisar questões pontuais sobre a problemática proposta. Por isso, trataremos do conceito de depósito recursal, seus fundamentos normativos (regras e princípios), bem como das suas hipóteses de incidência relacionadas à temática deste trabalho.

¹⁰ Cf. MARTINS, 2011, p. 402; NASCIMENTO, 2013, p. 706; LEITE; SARAIVA e MANFREDINI, 2013, p. 454;

¹¹ As custas (cf. arts. 789 e ss. da CLT), diferentemente do depósito recursal, não são restituídas ao recorrente e devem ser recolhidas apenas ao final do processo. São devidas pelo reclamado em casos de sucumbência total ou parcial, e pelo reclamante unicamente nas hipóteses de sucumbência total sem que este seja beneficiário da justiça gratuita (art. 790-A da CLT). Têm natureza de despesa processual;

3.1 Conceito e Considerações Preliminares

A Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452/1943), em seu artigo 899, §§, prescreve as disposições inerentes ao depósito recursal, elucidando que:

Art. 899 – Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

§ 1º Sendo a condenação de valor até 10 (dez) vezes o salário-mínimo regional, nos dissídios individuais, só será admitido o recurso inclusive o extraordinário, mediante prévio depósito da respectiva importância. Transitada em julgado a decisão recorrida, ordenar-se-á o levantamento imediato da importância de depósito, em favor da parte vencedora, por simples despacho do juiz.

§ 2º Tratando-se de condenação de valor indeterminado, o depósito corresponderá ao que fôr arbitrado, para efeito de custas, pela Junta ou Juízo de Direito, até o limite de 10 (dez) vezes o salário-mínimo da região.

§ 3º *Revogado*

§ 4º O depósito de que trata o § 1º far-se-á na conta vinculada do empregado a que se refere o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, aplicando-se-lhe os preceitos dessa Lei observado, quanto ao respectivo levantamento, o disposto no § 1º.

§ 5º Se o empregado ainda não tiver conta vinculada aberta em seu nome, nos termos do art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, a empresa procederá à respectiva abertura, para efeito do disposto no § 2º.

§ 6º Quando o valor da condenação, ou o arbitrado para fins de custas, exceder o limite de 10 (dez) vezes o salário-mínimo da região, o depósito para fins de recursos será limitado a este valor.

§ 7º No ato de interposição do agravo de instrumento, o depósito recursal corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do valor do depósito do recurso ao qual se pretende destrancar.

§ 8º Quando o agravo de instrumento tem a finalidade de destrancar recurso de revista que se insurge contra decisão que contraria a jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada nas suas súmulas ou em orientação jurisprudencial, não haverá obrigatoriedade de se efetuar o depósito referido no § 7º deste artigo.

Ante a inexistência de definição explícita do depósito recursal no atual texto da CLT, a doutrina nos ilumina acerca da definição do instituto, discorrendo que o “Depósito para interposição de recurso na Justiça do Trabalho é uma garantia e um pressuposto recursal que, uma vez não cumprido, implicará a deserção do recurso”. (NASCIMENTO, 2003, p. 708)

Portanto, este depósito tem como função precípua a garantia do juízo recursal, enquanto pressuposto de admissibilidade e de execução futura da ação de

conhecimento trabalhista, no caso de improcedência do recurso (natureza híbrida).¹²
Segundo Renato Saraiva (2013, p. 461), o depósito recursal:

Objetiva garantir o juízo para o pagamento de futura execução a ser movida pelo empregado.

Por consequência, vencida a empresa, mesmo que parcialmente, é necessário que ela efetue o depósito recursal, garantindo-se o juízo, não se exigindo o depósito recursal por parte do empregado, em caso de eventual recurso.

Logo, o recolhimento do depósito recursal somente é obrigatório em relação ao empregado que, vencido numa demanda trabalhista, opte por recorrer do julgado.

Pelo que se extrai dos ensinamentos da doutrina, esse pressuposto de admissibilidade é apenas exigido por parte do empregador. Detalhando a exigibilidade do depósito, Carlos Henrique Bezerra Leite (2011, p. 755) leciona que:

A interpretação lógica que se extrai dos §§ 1º a 6º do art. 899 da CLT, aponta no sentido de que somente o empregador condenado em obrigação de pagar poderá ser o responsável pelo depósito recursal, uma vez que este tem por finalidade garantir, ainda que parcialmente, o juízo da execução. Dito doutro modo, o empregado (ou trabalhador avulso) jamais será responsável pelo recolhimento do depósito recursal, ainda que seja condenado em ação ou reconvenção movida pelo empregador (ou tomador do seus serviços), pois o depósito é feito na conta vinculada do empregado, inexistindo, ainda, previsão legal para que tal depósito seja suportado pelo trabalhador. Aliás, a exigência do depósito recursal a cargo exclusivo do empregador é uma das manifestações do princípio da proteção, que é peculiar ao processo do trabalho [...].

Evidente que o depósito a que se refere o artigo 899, §§, da CLT, deve ser comprovado “dentro do prazo para a interposição do recurso, sob pena de ser êste considerado deserto”.¹³

Sobre a deserção e a incidência do depósito recursal, o Tribunal Superior do Trabalho pacificou, por meio da Súmula de número 128, as históricas divergências do tema levadas ao Poder Judiciário, a qual dispõe o que segue:

DEPÓSITO RECURSAL (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 139, 189 e 190 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - É ônus da parte recorrente efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo recurso interposto, sob pena de deserção. Atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso. (ex-Súmula nº 128 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.03, que

¹² Cf. ROCHA, 2010, p. 105;

¹³ Art. 7º da Lei 5.584/70. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5584.htm> Acesso em 13 mar. 2017;

incorporou a OJ nº 139 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)

II - Garantido o juízo, na fase executória, a exigência de depósito para recorrer de qualquer decisão viola os incisos II e LV do art. 5º da CF/1988. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo. (ex-OJ nº 189 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

III - Havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide. (ex-OJ nº 190 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

Ressalte-se que o depósito pecuniário recursal não tem natureza de taxa, na medida que o verbete taxa denota a contraprestação de um serviço prestado. Como bem dito, a natureza do depósito é sim a de caução de um crédito trabalhista ainda não percebido. É o que descreveu o Presidente do Tribunal Superior do Trabalho no inciso I da Instrução Normativa nº 3 de 1993, que regulamenta o recolhimento do depósito recursal:

I – Os depósitos de que trata o art. 40, e seus parágrafos, da Lei nº 8.177/1991, com a redação dada pelo art. 8º da Lei nº 8.542/1992, e o depósito de que tratam o § 5º, I, do art. 897 e o § 7º do art. 899, ambos da CLT, com a redação dada pela Lei nº 12.275, de 29/6/2010, não têm natureza jurídica de taxa de recurso, mas de garantia do juízo recursal, que pressupõe decisão condenatória ou executória de obrigação de pagamento em pecúnia, com valor líquido ou arbitrado.

Pragmaticamente, o depósito pecuniário tem a finalidade de evitar a interposição de recursos procrastinatórios por parte do polo empregador. Exigindo-se uma caução do recorrente, garante-se, minimamente, o juízo da execução.

Sabe-se que o teto do depósito recursal para a interposição do Recurso Ordinário, Recurso de Revista, Embargos, Recurso Extraordinário e Recurso em Ação Rescisória, é indicado anualmente pelo Presidente do TST, mediante a publicação de atos administrativos.¹⁴

Atualmente, de acordo com o Ato nº 326/SEGJUD.GP, o valor limite da caução é de **R\$ 8.959,63** (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos) para o Recurso Ordinário e **R\$ 17.919,26** (dezessete mil, novecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos) para os demais recursos supracitados.

O texto atual do artigo 899 e §§ da CLT também orienta que a exigibilidade da caução se dá até o limite da condenação em primeiro grau, ou seja, estabelecido o valor de R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e

¹⁴ Histórico das atualizações do depósito recursal disponível em: <<http://www.tst.jus.br/historico-valores>> Acesso em 18 mar. 2017;

sessenta e três centavos) como o teto do depósito recursal, não alcançando a condenação este valor, o empregador deverá depositar montante igual ao da condenação a título de depósito recursal. A título de exemplo, uma condenação que atinja o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) exige o depósito recursal na quantia de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para que eventual recurso seja conhecido em segundo grau. Da mesma forma, será devido um depósito na monta de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) para condenações neste mesmo valor, por se tratar de quantia inferior ao teto de R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos).

3.2 Depósito Recursal e Microempresário

Feitas as observações pertinentes acerca do microempresário (capítulo 2) e do depósito recursal (capítulo 3.1), cabe a este tópico pontuar algumas questões de significância que unem ambos os temas.

Inobstante o fato de a doutrina processual trabalhista permanecer uníssona quanto à plena aceitabilidade deste requisito recursal, ainda há quem milite em favor da inconstitucionalidade do depósito de uma maneira geral, sustentando-a na tese de que a exigibilidade da caução daria azo a suposta violação ao duplo grau de jurisdição. No entanto, parece-nos precipitada essa conclusão, em razão de que o acesso ao segundo grau, ao grau de superposição ou, eventualmente, à Corte Constitucional, não é obstado, mas submetido a uma espécie de triagem, um filtro de admissibilidade pretérito ao exame de mérito. Ademais, pode-se extrair a constitucionalidade da norma da própria natureza do depósito, que é a de garantia do juízo de execução, servindo de proteção ao empregado contra manobras processuais que visem à insatisfação de créditos trabalhistas, e isto, por si só, legitimaria o instituto. Nessa esteira, leciona Carlos Henrique Bezerra Leite (2011, p. 754):

Para nós, não há falar em inconstitucionalidade do art. 899 da CLT, uma vez que o duplo grau de jurisdição não é princípio absoluto, nem está previsto expressamente na Constituição, já que esta admite até mesmo a existência de instância 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 do depósito consagra, substancialmente, o princípio da isonomia real, sabido depósito que o empregador é, via de regra, economicamente superior ao empregado.

Interessa-nos, porém, a investigação da incidência do depósito recursal aos pequenos empresários, e esta, adiantando-lhes, sinaliza fortes indícios de fragilidade constitucional. Senão, vejamos.

Considerando que a teoria geral do processo do trabalho abarca peculiaridades estranhas às teorias gerais dos processos civil e penal (e vice-versa) – isto é, existe com a função precípua de estar a serviço do direito material do trabalho –, notadamente a ciência processual reproduzirá, em sua estrutura e organização, os princípios e preceitos que orientam o direito material correspondente.

Dito isto, a incidência indiscriminada do depósito pecuniário aos micro e pequenos empresários faz crer que o legislador trabalhista procurou tutelar o trabalhador atuante em empresas dos mais diversos portes, ou seja, é irrelevante o fato de o indivíduo ser empregado de uma pequena empresa ou de uma de grande porte, este deverá ter os mesmos direitos observados. A título de exemplo, um empregado de uma modesta mercearia faz jus aos mesmos direitos trabalhistas (materiais e processuais) de um funcionário de uma multinacional filiada no Brasil. A distribuição das garantias é feita pela perspectiva da parte empregada.

Porém, isso, segundo Rocha (2010, p. 105), acaba por gerar uma polarização entre empregados e empregadores. Assim explica:

Em face da hipossuficiência econômica dos empregados, historicamente, polarizou-se a relação jurídica entre empregados e patrões, pondo-se de um lado todos os empregados e do outro todos os empregadores, indistintamente.

Tal equívoco merece ser melhor analisado, pois se poderia questionar: todos os empregados são, necessariamente, hipossuficientes no âmbito econômico? A resposta é negativa, pois muitos empregados exercem cargos de alto padrão em grandes corporações, fazendo jus a bons salários.

Igualmente, poder-se-ia questionar se todos os empregadores têm as mesmas condições econômicas de modo a suportar o descaixe financeiro imediato dos depósitos recursais? Devem estar submetidos às mesmas regras? A resposta, inequivocamente, de igual forma, será negativa, pois é nítida a diferença entre empregadores de grande porte, tais como, multinacionais, e empregadores pessoa física, sociedades de cunho filantrópico e assistenciais, e microempresários.

Com efeito, esse tratamento equivalente onera, sobremaneira, o orçamento dessas pequenas empresas, de forma a comprometer, significativamente, os rendimentos do empresário de menor diapasão. Assim, é possível afirmar que, na hipótese das MEs e EPPs, o depósito recursal, sistematizado pelo teto atual, representa óbice à Livre Iniciativa, o que deve ser considerado de extrema gravidade.

Descrita no artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal, como fundamento da República Federativa do Brasil, a Livre Iniciativa consiste em um princípio fundamental do Estado Democrático de Direito. Ou seja, é um dos pilares que sustentam a ordem econômica da nação (artigo 170, CF), mediante a efetivação do direito de liberdade previsto no artigo 5º, *caput*, da CF/88.

Trata-se de uma:

[...] “liberdade-função” de destinar capital para a exploração de uma atividade econômica específica, segundo critérios subjetivamente definidos de organização da produção e livre disposição negocial, sob regime jurídico híbrido (público e privado), cuja efetividade deva ter por escopo assegurar existência digna a todos e justiça social. (ARAUJO, NUNES JÚNIOR, 2012, p. 505/506)

Para evidenciar a dissonância do depósito em relação à livre iniciativa (e, conseqüentemente, sua inconstitucionalidade), em termos práticos, uma microempresa que aufera R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) ao mês, obtendo receita anual de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais), se condenada em primeiro grau a pagar a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a um reclamante, deverá recolher R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos) para recorrer da decisão. Isso representa incríveis **29,86% dos rendimentos mensais da empresa**. Essa porcentagem aumentará à medida que a receita for menor, ou seja, quanto menor a empresa, maior será o seu prejuízo.

O que se discute aqui, além da verossímil violação constitucional, é a obediência a que deve a ciência processual trabalhista à Teoria Geral do Processo, visto que esta estabelece as premissas metodológicas gerais a serem observadas pelos demais subsistemas processuais (civil, penal e trabalhista¹⁵).

Por conseguinte, desrespeitado determinado princípio ou garantia contida na Teoria Geral do Processo (logo, aplicável aos três subsistemas processuais), afrontar-se-á diretamente o sistema jurídico no todo, uma vez que a jurisdição, a expressão do poder estatal e o direito processual são unos (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 1998, p. 48). É o que se verifica no caso do depósito

¹⁵ A doutrina diverge acerca da classificação do direito processual do trabalho, defendendo uns a unidade (não necessariamente a identidade) do direito processual civil e do direito processual trabalhista (este sendo um mero desdobramento daquele) – teoria monista (cf. CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO, 1998, p. 49); e outros a autonomia da ciência – teoria dualista (cf. LEITE, 2011, p. 45; e SARAIVA e MANFREDINI, 2013, p. 06);

recursal para MEs e EPPs, onde, ao se exigir o depósito no valor do teto¹⁶ sem examinar a posição ou situação econômica do agente empregador, estar-se-ia violando, sem prejuízo de outros princípios, o Duplo Grau de Jurisdição.

3.3 Do Duplo Grau de Jurisdição

Como bem assinalado por Carlos Henrique Bezerra Leite (2011, p. 754), o legislador constituinte originário optou por não incluir no rol de direitos e garantias fundamentais o direito ao duplo grau de jurisdição. Entretanto, esqueceu-se o nobre autor de que o Brasil é signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida por Pacto de São José da Costa Rica (1969), a qual foi introduzida no ordenamento jurídico pátrio com força de emenda constitucional¹⁷ pelo Decreto executivo de número 678/92. Aquele Tratado Internacional de Direitos Humanos prescreve, expressamente, em seu artigo 8º, inciso 2, alínea “h”¹⁸, que:

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
[...]
h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

Destarte, ratificado e devidamente internado na ordem jurídica do Estado, esse tratado é dotado de semelhante força normativa à Constituição Federal de 1988, e, por isso, não há que se exigir desta qualquer texto explícito mencionando o duplo grau de jurisdição.

Em acréscimo ao comentário de Bezerra Leite, quando este infere que o duplo grau de jurisdição não seria princípio absoluto, importante registrarmos algumas observações. É bem verdade que dentre a vasta gama de normas, princípios, regras e postulados normativos postos hoje, não há sequer um direito que detenha a qualidade de absoluto (v. direito à vida que encontra exceção na legítima defesa, *e.g.*).

¹⁶ Que hoje alcança os R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos) e R\$ 17.919,26 (dezesete mil, novecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos);

¹⁷ Regra estabelecida pela Emenda Constitucional 45 de 2004, que acrescentou o parágrafo 4º ao inciso LXXVIII do artigo 5º da CF: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”;

¹⁸ Íntegra da Convenção Americana sobre Direitos Humanos disponível como anexo do Decreto nº 678/92. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em: 21 abr. 2017;

Quando o autor se vale da expressão “não é princípio absoluto”, denota-se a ideia de que se admite uma exceção. No entanto, no contexto do processo do trabalho, o depósito recursal se mostra a regra. Por isso, parece limitado o argumento de que o duplo grau não seria absoluto.

Se não bastasse, o direito ao duplo grau não requer previsão expressa nem na Carta Política, nem na legislação esparsa. Isto porque sua aplicação decorre diretamente do Princípio do Devido Processo Legal, que, por sua vez, encontra previsão expressa no Texto Maior (art. 5º, LIV, CF). Dele emanaria todo e qualquer direito processual apto a preservar as garantias mínimas a se proporcionar um processo justo e equitativo às partes. Sobre a conotação objetiva do *due process of law*, ensina Nelson Nery Junior (2009, p. 77):

Em nosso parecer, bastaria a norma constitucional haver adotado o princípio do *due process of law* para que daí decorressem todas as consequências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e a uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios e regras constitucionais são espécies.

Ademais, o Princípio do Devido Processo Legal está inserido na Teoria Geral do Processo, portanto, completamente aplicável aos subsistemas da teoria (civil, penal e trabalhista).

Casuisticamente, o depósito recursal impede o acesso ao duplo grau de jurisdição dos pequenos empresários, em razão de que, categorizado como pressuposto (obrigatório) de admissibilidade, este passa a barrar a interposição de recursos muitas vezes necessários ao amplo direito de defesa do empresário, que pode (ou não) ter sido injustiçado em primeiro grau.¹⁹

O representante da sociedade empresária deixará, por muitas vezes, de recorrer ao Tribunal pelo fato de ter que recolher o depósito pecuniário. Isto, extreme de dúvidas, impede o acesso à justiça dos pequenos empresários.

Diante de todo o exposto, conclui-se que a exigência do depósito recursal aos microempresários e empresários de pequeno porte, no limite estabelecido atualmente pelo Tribunal Superior do Trabalho – R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos) e R\$ 17.919,26

¹⁹ A Constituição Federal prevê o Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório (art. 5º, inciso LV) para qualquer um que litigue em processo judicial, não necessitando ter sido injustiçado. Visualiza-se aqui um dos desdobramentos do direito de ação, que é incondicionado;

(dezessete mil, novecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos) – é, para todos os efeitos, inconstitucional por violar o Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, impedindo o acesso das pequenas empresas às instâncias recursais do Poder Judiciário.

4 DISPOSIÇÃO LEGAL E ADEQUAÇÃO PRÁTICA

Evidenciada, pois, a inconstitucionalidade do depósito recursal nas hipóteses citadas, passemos à análise deste instituto na esfera legal, considerando os aspectos pragmáticos de eventual modificação legislativa do tema.

Sabe-se que, uma vez atestada a incompatibilidade de uma norma vigente no ordenamento jurídico com o restante do sistema, é necessário que se tomem as medidas adequadas para a correção do dispositivo legal em questão.

Conforme se extrai da interpretação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), o meio pelo qual o conteúdo de uma regra pode ser modificado é mediante a substituição desta lei por outra²⁰ mais nova, em face da chamada derrogação (revogação parcial do conteúdo da lei) ou da ab-rogação (revogação total do texto legislativo).

Destarte, o veículo adequado para a regulamentação e/ou modificação da matéria concernente ao depósito pecuniário é tão somente a lei *stricto sensu*, a saber, aquela emanada pelo Poder Legislativo, percorrendo todo o respectivo processo legislativo.²¹

²⁰ LINDB (Decreto-Lei nº 4.657/1942) – Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. § 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior;

²¹ É certo que disposições complementares de uma lei, que a atribuam eficácia no plano fático, podem ser estabelecidas por atos administrativos proferidos por órgãos especializados e legitimados para tanto. É o caso da Portaria nº 344/98 do Ministério da Saúde que elenca quais são as substâncias químicas consideradas drogas (cf. lei 11.343/06). Há, nesses casos, uma vagueza semântica deixada pelo legislador que deve ser preenchida por outra norma complementar especificadora. Aproximando ao nosso contexto, o artigo 40 da Lei nº 8.177/91 explicitava que os valores a serem recolhidos a título de teto do depósito recursal seriam de Cr\$ 420.000,00 (quatrocentos e vinte mil cruzeiros) para a interposição de Recurso Ordinário e de Cr\$ 840.000,00 (oitocentos e quarenta mil cruzeiros) para o Recurso de Revista, Embargos Infringentes e Recurso Extraordinário. Porém, em 1991, esse artigo foi alterado pela Lei nº 8.542/92, fazendo-se constar o limite na monta dos Cr\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de cruzeiros) para o Recurso Ordinário e de Cr\$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de cruzeiros) para os demais recursos citados. Fato é que, a partir de 1993, por meio do inciso VI da Instrução Normativa nº 3, e, por força do artigo 707, alínea “c” da CLT, o Presidente do TST passou a atualizar administrativamente o valor do depósito recursal anualmente por meio de atos normativos, sendo o primeiro o Ato de nº 478/93. Desde então, a quantia a ser depositada como pressuposto para os recursos trabalhistas é atualizada anualmente pelo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho de

O que se sugere neste tópico é o exame de eventual possibilidade de alteração do corpo normativo em que o depósito recursal está alicerçado, onde, por meio de uma modificação legislativa, possa-se adequar as disposições legais sobre o depósito pecuniário aos princípios processuais e constitucionais, conciliando-a, assim, à realidade fática do microempresário brasileiro.

4.1 Projeto de Lei Ordinária nº 1.636/15

Pois bem, conforme o exposto outrora, o depósito recursal encontra previsão legal nos §§ do artigo 899 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei nº 5.452/1943).

Nos termos da CLT, e de acordo com o estudado em capítulo próprio, o depósito recursal – pressuposto objetivo de admissibilidade da interposição de recurso na Justiça do Trabalho – é devido apenas pelo recorrente empregador da relação jurídica processual trabalhista, restando isento de tal ônus o empregado que deseja ter seu pleito levado à segunda instância de julgamento.

Seguramente intencionado em reduzir as disparidades formais operantes na Justiça do Trabalho (muitas acertadamente instituídas, por sinal), o Deputado Federal Ronaldo Augusto Lessa Santos (PDT/AL), no ano de 2015, idealizou o Projeto de Lei Ordinária nº 1.636/15, o qual tem por finalidade excluir os microempreendedores individuais, os microempresários e os empresários de pequeno porte do rol de empregadores obrigados a recolher o depósito pecuniário recursal.

O projeto inicial pretendia, literalmente, dispensar o MEI, o ME, o EPP e os optantes pelo SIMPLES do depósito recursal, isentando-os do recolhimento quando não ultrapassasse em 20 (vinte) o número de seus funcionários.

Assim dispunha a proposta de alteração do artigo 899 da CLT:²²

§ 9º. - A microempresa, a empresa individual, as optantes pelo simples e a

acordo com a variação acumulada do INPC do IBGE dos doze meses imediatamente anteriores. Notavelmente, os referidos atos administrativos visam a resguardar o parâmetro da caução para que não se desvalorize com o passar dos anos. Diante disso, resta evidente a necessidade da edição de atos administrativos para o preenchimento de lacunas normativas no plano prático de atuação das leis postas. Estes atos, porém, não necessitam de alteração, mas tão somente o dispositivo legal que eles complementam (art. 899 e §§ da CLT);

²² Texto extraído do Projeto-Lei nº 1.636/15, de autoria do Deputado Federal Ronaldo Lessa (PDT/AL). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1280056>> Acesso em 21 fev. 2017;

empresa de pequeno porte, com até 20 (vinte) funcionários, são dispensadas do cumprimento do disposto nos §§ 1º, 2º, 6º e 7º deste artigo.

§10º - O empregador pessoa física que demonstrar não possuir recursos suficientes fica dispensado do pagamento de depósito recursal a que se referem os § 1º, 2º, 6º e 7º.

Parágrafo único – Serão critérios, alternativamente, para comprovação da impossibilidade do recolhimento do depósito recursal que geram o direito à dispensa:

- a) Declaração de pobreza material (alegando que o recolhimento do depósito concorreria conta o sustento próprio e da família), sob as penas da lei (art.299 do Código de Processo Penal);
- b) Comprovação de que o empregador pessoa física que tenha renda anual até 305(trezentos e cinco) salários mínimos legais são dispensados do cumprimento do disposto nos § 1º, 2º, 6º e 7º deste artigo;
- c) Declaração de imposto de renda que comprove a impossibilidade de recolhimento do depósito recursal;
- d) Ser aposentado, pensionista ou estar recebendo benefício do INSS;
- e) Estar desempregado há mais de 03 (três) meses;
- F) Ser portador de doença crônica grave e/ou terminal, cardiopatias, câncer e HIV.

Em sua justificação, o engenheiro civil e deputado sustentou que²³:

Destarte, a exigência de um depósito prévio ao recurso, a despeito de proteger o empregado, acaba por inviabilizar o duplo grau de jurisdição ao empresário com dificuldades financeiras. Uma condenação injusta e à míngua das condições mínimas de ampla defesa poderá levar essa empresa a fechar as portas e, por conseguinte, prejudicar os demais empregados, gerando um passivo trabalhista ainda maior.

Continuando, o autor do projeto aduziu que²⁴:

Neste sentido, impor o recolhimento de tal depósito equivale a cobrar pedágio para que se possa exercer um direito já declarado pela constituição. A exigência que ora se combate, através da apresentação do presente projeto de lei, tinha em seu bojo caráter discriminatório pois criava cidadãos de primeira e segunda classe, já que aquele que não tinha condições de pagar pelo recurso não tinha direito de pleitear justiça no seu duplo grau de jurisdição, sendo totalmente privado do seu direito ao cumprimento dos princípios do Devido Processo Legal, da Ampla Defesa e do Contraditório, princípios basilares consolidados na Constituição Federal, com a finalidade maior de assegurar a igualdade de todos perante a lei, garantir a democracia e impedir quaisquer iniciativas com caráter de regime de exceção.

De início, sob a óptica aqui adotada, parece tentador defender a isenção do depósito pecuniário ao microempresário. No entanto, não se revela razoável a total inexigibilidade do recolhimento da caução aos empregadores de uma forma geral, na medida que estaríamos afrontando aos princípios instituidores da ordem jurídica

²³ Op. cit.;

²⁴ Op. cit.;

trabalhista e que originaram a referida norma, que tem por finalidade precípua a proteção do trabalhador.

Malgrado o Senhor Deputado tenha, em tese, formalizado este projeto com as melhores das intenções voltadas à classe dos empregadores menores, segundo orienta o conjunto de normas jurídicas trabalhistas e aquelas constitucionais que o sustenta, o PL 1.636/15 não merece prosperar nos termos em que foi concebido. Vejamos.

O depósito pecuniário foi instituído na CLT pela construção ideológica da hipossuficiência econômica do empregado em relação ao empregador. Isentar determinadas empresas do depósito recursal, ainda que em número sejam poucas, corresponderia a submeter os empregados das pequenas empresas a essa lacuna de poder econômico que separa os dois polos. Os empregados ficariam reféns de empregadores mal-intencionados ao conduzirem o processo. Dessa forma, a isenção não parece ser a forma adequada a se solucionar o problema do depósito recursal.

Deve-se, sim, partir do pressuposto de se conferir um tratamento diferenciado, favorecido e simplificado ao microempresário e ao empresário de pequeno porte, como bem dispõe a Constituição Federal no capítulo destinado aos Princípios Gerais da Atividade Econômica:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Nessa esteira, ainda define a Carta Magna²⁵, ao orientar como deve ser dirigida a atividade legislativa em relação aos microempresários, que:

Art. 146. Cabe à lei complementar:
III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

No entanto, esse tratamento deve ser concedido de forma a não onerar

²⁵ Op. cit.;

os demais envolvidos, nem beneficiar o empregador a ponto de isentá-lo de suas obrigações e ônus legais enquanto empresário, sob pena da caracterização do enriquecimento sem causa e afronta ao Princípio da Isonomia. Daí a expressão específica e significativa corretamente utilizada pelo constituinte: “favorecido e diferenciado”.

Ora, ante o revestimento constitucional da proteção do desenvolvimento da atividade empresarial de pequeno porte, mediante a adequação das medidas legais a si dispensadas, nítida a relevância de garantirmos um sistema apto a efetivar esse preceito.

Não obstante, a isenção completa do depósito recursal ao microempresário prejudicaria o trabalhador, uma vez que a própria natureza do depósito pecuniário o classifica como uma caução a ser prestada em juízo com a finalidade de garantir o cumprimento da sentença. Logo, tornando-se dispensável o depósito, a execução trabalhista perderia a segurança e eficácia conquistadas no decorrer dos anos.

4.2 Proposta Legislativa: Proporcionalidade Entre Depósito Recursal e Receita Bruta Anual do Empresário

Diante disso, de que forma poderíamos, então, aliar a segurança e eficácia jurídica da execução contemplada no processo trabalhista pelo depósito recursal às necessidades inerentes à atividade empresarial de pequeno porte?

É cediço que, dentre outras inúmeras dificuldades enfrentadas pelo empresário brasileiro, o atual cenário econômico nacional e internacional, junto a todas as consequências que de si decorrem, assola a iniciativa privada de maneira geral, quem dirá a atividade desempenhada pelo empresário de menor diapasão.

Desconsiderada a proposta de isenção do depósito recursal nos termos em que foi proposta no PL 1.636/15 por todos os fundamentos explanados, como poderíamos, então, garantir a execução da sentença proferida na reclamação trabalhista e, ao mesmo tempo, respeitar os princípios processuais e constitucionais que regem o nosso ordenamento jurídico no que se refere à paridade de armas entre empregador e empregado? Parece-nos que a resposta reside em um sistema diferenciado em que o microempresário suporte tão somente a quantia de depósito recursal proporcional ao seu porte.

Nos moldes da sistemática atual, independe o porte da empresa para efeitos do depósito, uma vez que o mesmo valor será devido pelas pequenas empresas e pelas de maior porte.

O que se propõe é a modificação legislativa (via Lei Ordinária) no sentido de tornar diretamente proporcional o montante do teto do depósito recursal à receita bruta auferida pelo empresário nos doze meses imediatamente anteriores à data da prolação da sentença. Ou seja, quanto maior a receita, maior deverá ser o valor despendido a título de depósito recursal.

A ideia é utilizarmos a proporção de 1% (um por cento) da receita bruta anual da empresa²⁶ como parâmetro para o teto do depósito recursal. Dessa forma, o teto da caução exigida para uma microempresa que tenha a receita anual de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) seria o de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais) para a interposição do Recurso Ordinário.

Esse teto, porém, se limitaria ao montante que hoje é considerado o teto único do TST. Assim, o máximo que uma empresa despenderia de depósito pecuniário seria o valor de R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos)²⁷. Ou seja, as empresas que suportariam a maior quantia possível seriam as que totalizassem uma receita de R\$ 895.963,00 (oitocentos e noventa e cinco mil, novecentos e sessenta e três reais), uma vez que 1/100 (um centésimo) de sua receita equivaleria ao teto do TST. Receitas superiores a isso continuariam obrigadas em R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos).

A título de exemplo, aplicando-se esse sistema, se uma empresa que totaliza uma receita bruta de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) no ano de 2016 (microempresa), for condenada no ano de 2017 em quantia superior a R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), esta deverá recolher, para alcançar o grau superior de jurisdição, o montante de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais). Esse seria o seu teto específico. Se o valor da condenação for inferior a isso, o depósito será equivalente ao valor da condenação.

Da mesma forma, uma empresa com receita anual de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), deverá depositar o valor de R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e

²⁶ Leia-se, empresa de qualquer espécie: MEI, ME, EPP, PPR (pequeno produtor rural) etc.;

²⁷ Nessa sistemática, o TST continuaria a atualizar os valores do teto anualmente com base na variação acumulada do INPC do IBGE;

cinquenta reais e sessenta e três centavos), se a condenação for superior a esse valor. Isto porque essa quantia continuaria a ser o teto 'máximo'.

Resumidamente, empresas com a receita bruta anual inferior a R\$ 895.963,00 (oitocentos e noventa e cinco mil, novecentos e sessenta e três reais) teriam o teto do depósito na proporção de 1% de sua própria receita.

Outrossim, a mesma proporção de 1% (um por cento) deverá ser observada nas hipóteses dos demais recursos, de maneira que apenas dobrará²⁸ o valor a ser depositado quando o recurso for de Revista, Embargos, Recurso Extraordinário ou Recurso em Ação Rescisória. No caso da empresa com receita de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), um Recurso de Revista custaria à empresa R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

Dessa forma, estaríamos aplicando o mesmo critério utilizado pela Lei Complementar 123/06 para classificar as MEs e EPPs: a receita bruta anual.²⁹

O projeto é coerente, na medida em que atende às orientações constitucionais do duplo grau de jurisdição e do tratamento diferenciado e favorecido ao microempresário, sem desprestigiar a exigibilidade do depósito, o qual proporciona segurança ao módulo executivo do processo trabalhista e, conseqüentemente, ao trabalhador. Ressalte-se, por oportuno, que a questão do valor expressivo do limite do depósito seria solucionada sem violar quaisquer princípios do direito processual do trabalho, como o Princípio da Proteção, da Irrenunciabilidade de Direitos, da Continuidade da Relação de Emprego e da Primazia da Realidade.

²⁸ Atualmente, o valor de R\$ 17.919,26 (dezessete mil, novecentos e dezenove reais e vinte e seis centavos) representa o dobro do atual limite de R\$ 8.959,63 (oito mil, novecentos e cinquenta e nove reais e sessenta e três centavos);

²⁹ Diferentemente de faturamento o critério receita é mais amplo. Nesse sentido:

FATURAMENTO. Conjunto dos recebimentos, expresso em unidades monetárias, obtidos por uma empresa em determinado período com a venda de bens ou serviços. Em outros termos, é o número de unidades vendidas multiplicado pelo preço de venda unitário. Diferencia-se de receita, que também inclui os valores obtidos de outras fontes, como aplicações financeiras ou vendas a prazo. (SANDRONI, 2007, p. 333);

RECEITA. Em termos contábeis, é a soma de todos os valores recebidos em dado espaço de tempo (um dia, um mês, um ano). Numa empresa comercial, a receita é formada pelas vendas à vista, pela parte recebida referente às vendas a crédito e pelos eventuais rendimentos de aplicações financeiras. No orçamento público, receita é a soma das arrecadações de impostos, taxas, contribuições, multas etc. Os rendimentos de fonte certa compõem a *receita ordinária*, enquanto os incertos ou eventuais formam a *receita extraordinária*. (SANDRONI, 2007, p. 711);

5 CONCLUSÃO

Em um aspecto geral, o cenário econômico no qual o Brasil se encontra é responsável por gerar consequências alarmantes à iniciativa privada, uma vez que prejudica diretamente o exercício da atividade empresarial no país. Tal cenário, aliado aos expressivos encargos suportados hoje pelo empresário de uma maneira geral, repercutem no cotidiano de toda a classe empregadora.

Durante o desenvolvimento desse trabalho, identificou-se que o setor mais afetado pelo contexto econômico precário em que vivemos é o dos pequenos empresários, composto pelas microempresas, empresários de pequeno porte, microempresários individuais e pequenos produtores rurais. Todos esses receberam da Constituição Federal de 1988, em sentido *lato*, um tratamento diferenciado e favorecido em virtude da importância que representam à formação econômica do Estado.

Concluiu-se, portanto, que é elementar que o Estado idealize novas regras jurídicas ou modifique outras pré-existentes com o fim de atender a essa condição conferida aos pequenos empresários, ensejando, assim, o pleno exercício da Livre Iniciativa, que também encontra assento constitucional.

Diante disso, faz-se necessária a relativização de alguns direitos, fazendo com que as regras postas se adequem à realidade social. Este é o princípio do exercício do direito enquanto ciência social aplicada: acompanhar as constantes evoluções da sociedade, perseguindo o fato no maior compasso possível, para que não perca sua utilidade e eficácia.

Por meio do presente artigo, foi possível estudar a hipótese de adequação de um fato a uma norma, sendo o fato a necessidade de medidas legislativas com o fim de proporcionar a manutenção das relações de emprego no Brasil e, a norma, a exigibilidade do depósito recursal no processo do trabalho às MEs e EPPs (art. 899, §§, da CLT).

Evidenciou-se a inconstitucionalidade da norma instituidora do depósito pecuniário aos pequenos empresários (leia-se ME e EPP), em razão de sua dissonância ao Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, o qual, além de encontrar disposição expressa na Convenção Americana de Direitos Humanos, decorre diretamente do Princípio do Devido Processo Legal previsto na CF/88.

Em seguida, da análise do Projeto de Lei nº 1.636/2015, que busca

alterar as disposições sobre o depósito recursal, verificou-se que a completa isenção do depósito ao microempresário não se mostra a forma mais razoável de sanar essa inconstitucionalidade, em virtude da referida norma desproteger os reclamantes de eventuais recursos procrastinatórios interpostos por seus empregadores no processo do trabalho.

Finalmente, por meio da observação do atual texto legal (art. 899, §§, da CLT) e de sua pretensa modificação legislativa (PL 1.636/2015), concluiu-se que a medida mais adequada a ser tomada, no que diz respeito à exigibilidade do depósito recursal para pequenos empresários, seria a adoção de um sistema que exija do empresário uma caução diretamente proporcional à receita bruta auferida nos 12 (doze) meses anteriores à sentença que julga improcedente o pedido da parte empresária.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário Jurídico Acquaviva**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2008.

ARAUJO, Luiz Alberto David. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Verbatim, 2012.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Consolidação das Leis do Trabalho. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2016

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Publicado no Diário Oficial da União em 09 de novembro de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm> Acesso em 21 abr. 2017.

_____. **Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 (Texto Original).** Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Publicado no Diário Oficial da União em 15 de dezembro de 2006. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/2006/leicomplementar-123-14-dezembro-2006-548099-publicacaooriginal-63080-pl.html>> Acesso em 09 abr. 2017.

_____. **Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.** Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Publicado no Diário Oficial da União em 15 de dezembro de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp123.htm> Acesso em 19 mar. 2017.

_____. **Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011.** Altera os dispositivos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e dá outras providências. Publicado no Diário Oficial da União em 11 de novembro de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp139.htm#art5> Acesso em 09 abr. 2017.

_____. **Lei Complementar nº 155, de 27 de outubro de 2016.** Altera a Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, para reorganizar e simplificar a metodologia de apuração do imposto devido por optantes pelo Simples Nacional; altera as Leis nos 9.613, de 3 de março de 1998, 12.512, de 14 de outubro de 2011, e 7.998, de 11 de janeiro de 1990; e revoga dispositivo da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991. Publicado no Diário Oficial da União em 28 de outubro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp155.htm#art1> Acesso em 09 abr. 2017.

_____. **Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970.** Dispõe sobre normas de Direito Processual do Trabalho, altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho, disciplina a concessão e prestação de assistência judiciária na Justiça do Trabalho, e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União em 29 de junho de 1970. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5584.htm> Acesso em 13 mar. 2017.

_____. **Lei nº 8.177, de 1 de março de 1991.** Dispõe sobre a política nacional de salários. Lei de Desindexação da Economia. Publicada no Diário Oficial da União em

04 de março de 1991. Suplemento. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8177.htm> Acesso em 17 mar. 2017.

_____. **Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992.** Estabelece regras para a desindexação da economia e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União em 24 de dezembro de 1992. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8542.htm> Acesso em 17 mar. 2017.

_____. **Lei nº 11.343/06, de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União em 24 de agosto de 2006. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm> Acesso em 17 março 2017.

_____. Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. **Portaria 344 de 12 de maio de 1998.** Aprova o Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial. Publicada no Diário Oficial da União de 31 dez. 1998.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Ato nº 326/SEGJUD.GP, de 15 de julho de 2016.** Divulga os novos valores referentes aos limites de depósito recursal previstos no artigo 899 da CLT. Publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 15 de julho de 2016. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/web/guest/valores-vigentes>> Acesso em 18 mar. 2017.

_____. **Depósito Recursal – Histórico de Valores.** Disponível em:
<<http://www.tst.jus.br/historico-valores>> Acesso em 18 mar. 2017.

_____. **Súmula 128 do TST.** Depósito Recursal (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 139, 189 e 190 da SBDI-1) – Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. Alteração publicada no Diário da Justiça em 21 de novembro de 2003. Disponível em:
<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_101_150.html#SUM-128> Acesso em 14 abr. 2017.

_____. Tribunal Pleno. **Instrução Normativa nº 3, de 5 de março de 1993.** Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, Brasília, DF, n. 1373, 13 dez. 2013. Caderno Judiciário do Tribunal Superior do Trabalho, p. 13-15.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros. 1998.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 1: direito de empresa**. 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. Ed. São Paulo: LTr, 2011.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 28. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed. rev., ampl. e atual. Com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com a análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: RT, 2009.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos** (Pacto de San José de Costa Rica), 1969.

ROCHA, Rubervan Dantas da. **Paradoxo entre o depósito pecuniário recursal e o acesso das microempresas ao duplo grau de jurisdição trabalhista**. Orientador: Sergio Torres Teixeira, 2010.

SANDRONI, Paulo. **Dicionário de economia do século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Record, 2007.

SANTOS, Ronaldo Augusto Lessa. **Projeto de Lei nº 1636, de 06 de maio de 2015**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1280056>> Acesso em 21 fev. 2017.

_____. **Projeto de Lei nº 1636, de 06 de maio de 2015 – Árvore de Apensados e Outros Documentos da Matéria**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_arvore_tramitacoes?idProposicao=1280056> Acesso em 21 fev. 2017.

SARAIVA, Renato; MANFREDINI, Aryanna. **Curso de direito processual do trabalho**. 10. Ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2013.

SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS – SEBRAE. **Entenda as diferenças entre microempresa, pequena empresa e MEI**. 05 mai. 2016. Disponível em:
<<https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/artigos/entenda-as-diferencas-entre-microempresa-pequena-empresa-e-mei,03f5438af1c92410VgnVCM100000b272010aRCRD>> Acesso em 21 fev. 2017.

_____. Unidade de Gestão Estratégica – UGE. **Participação das Micro e Pequenas Empresas na Economia Brasileira**. Julho/2014. Disponível em:
<<http://bis.sebrae.com.br/bis/conteudoPublicacao.zhtml?id=5065>> Acesso em 19 mar. 2017.

SOUZA, Murilo. **Comissão aprova dispensa de recolhimento de depósito recursal para pequenas empresas**. 27 de janeiro de 2016. Disponível em:
<<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/TRABALHO-E-PREVIDENCIA/503010-COMISSAO-APROVA-DISPENSA-DE-RECOLHIMENTO-DE-DEPOSITO-RECURSAL-PARA-PEQUENAS-EMPRESAS.html>> Acesso em 21 fev. 2017.