

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE CAMPO LIMPO PAULISTA - UNIFACCAMP**

**DIREITO**

**PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NO DIREITO DO TRABALHO**

**GABRIELA RIBEIRO GONÇALVES**

**Campo Limpo Paulista - SP**

**Novembro - 2020**

**Gabriela Ribeiro Gonçalves**

**PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NO DIREITO DO TRABALHO**

Trabalho de conclusão apresentado ao Centro Universitário Campo Limpo Paulista – UNIFACCAMP, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

**Orientadora: Prof. Me. Aparecida Dias de Oliveira Formigoni, PhD**

**Campo Limpo Paulista - SP**

**Novembro – 2020**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE CAMPO LIMPO PAULISTA - UNIFACCAMP**

**DIREITO**

**PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NO DIREITO DO TRABALHO**

**Gabriela Ribeiro Gonçalves**

**Orientadora: Prof. Me. Aparecida Dias de Oliveira Formigoni, PhD**

**Banca Examinadora:**

---

**Prof.  
Convidado**

---

**Prof. Me. Aparecida Dias de Oliveira Formigoni, PhD  
Orientadora**

---

**Prof. Mauro Cabral dos Santos  
Coordenador**

**Campo Limpo Paulista - SP**

**Novembro – 2020**

## RESUMO

Este trabalho tem como objetivo estudar a problemática e compatibilidade do instituto da prescrição, abordando tal instituto de maneira geral, apresentando, sua evolução histórica, abordando as principais formas de prescrição trabalhista, em especial a quinquenal, sob a ótica de alguns princípios especiais do Direito do Trabalho. O tema é desenvolvido a partir de pesquisas bibliográficas e coleta de dados e informações em doutrinas, legislações, artigos científicos e entendimentos jurisprudenciais pertinentes. Ao final, busca sistematizar as normas trabalhistas, aplicando-as de modo a fazer valer o princípio da proteção, como valorização social do trabalho, de modo, a ser contado o prazo de prescrição apenas a partir do término da relação de emprego, quando o empregado passa a ter a possibilidade real de buscar junto ao Poder Judiciário a satisfação de seus créditos.

**Palavras-chave:** Prescrição. Prescrição Trabalhista. Quinquenal. Princípios Especiais do Direito do Trabalho.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
1.1. OBJETIVO GERAL .....	6
1.2. JUSTIFICATIVA .....	6
1.3. METODOLOGIA .....	7
<b>2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A PRESCRIÇÃO TRABALHISTA .....</b>	<b>7</b>
<b>3. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA.....</b>	<b>10</b>
<b>4. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.....</b>	<b>14</b>
<b>5. PRESCRIÇÃO BIENAL .....</b>	<b>16</b>
<b>6. PRESCRIÇÃO TOTAL E PARCIAL .....</b>	<b>17</b>
<b>7. PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO .....</b>	<b>22</b>
7.1. Princípio da Proteção .....	22
7.2. Princípio da Norma Mais Favorável .....	23
7.3. Princípio da Imperatividade das Normas Trabalhistas .....	23
7.4. Princípio da Indisponibilidade ou Irrenunciabilidade.....	24
7.5. Princípio da Continuidade da Relação de Emprego .....	24
7.6. Princípio da Condição Mais Benéfica.....	25
7.7. Princípio da Inalterabilidade .....	25
7.8. Princípio da Primazia da Realidade .....	25
7.9. Princípio da Intangibilidade Salarial.....	25
7.10. Princípio do In Dubio Pro Operário .....	26
<b>8. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E A PERDA DOS DIREITOS.....</b>	<b>27</b>
<b>9. A GARANTIA CONTRA DISPENSA ARBITRÁRIA COMO CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DA PRESCRIÇÃO NO CURSO DA RELAÇÃO DE EMPREGO 30</b>	
<b>10. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>35</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>39</b>

## **1. INTRODUÇÃO**

A extinção da pretensão em razão do decurso do tempo é chamada de prescrição, que é um instituto de direito material que visa trazer segurança jurídica e estabilidade às relações, na medida que impede que demandas e direitos fiquem em aberto e passíveis de serem exigidos eternamente.

Por outro lado, o Direito do Trabalho tem toda uma principiologia própria, entre estes, o princípio da proteção do trabalhador, que, por sua especificidade e essência, reivindica toda uma adaptação prévia de institutos do direito comum, no intuito de ajustá-los à sistemática especialíssima do Direito do Trabalho. Sendo assim, não seria diferente o instituto da prescrição, que deve ser – ou deveria ser – delimitado e compatibilizado com o direito laboral.

### **1.1. OBJETIVO GERAL**

A presente monografia tem como intenção debater as delimitações da prescrição do Direito do Trabalho, em especial a prescrição quinquenal, garantido o correto equilíbrio entre segurança jurídica e estabilidade das relações e a necessidade de assegurar toda uma tratativa que visa, nivelar e regradar os efeitos da desigualdade econômica que existe entre os sujeitos da relação laborativa, com vistas a favorecer juridicamente o trabalhador, que é o hipossuficiente desta relação.

Portanto, o embate é entre segurança jurídica/estabilidade das relações e direitos/justiça, inclusive, e neste trabalho especificamente, no plano da efetividade social e cultural dos direitos fundamentais do trabalho.

### **1.2. JUSTIFICATIVA**

Propõe-se o presente trabalho a situar a prescrição no âmbito jurídico trabalhista, analisando-a à luz de certos princípios, sob a ótica dos princípios especiais do Direito do Trabalho, utilizando como ferramenta, ainda, concepções pós-positivistas

que, ao nosso ver, propiciam uma interpretação jurídica mais legítima e plena, além da criação e aplicação moralmente correta da norma concreta.

### **1.3. METODOLOGIA**

O tema é desenvolvido a partir de pesquisas bibliográficas e coleta de dados e informações em doutrinas, legislações, artigos científicos e entendimentos jurisprudenciais pertinentes, além de tecer breves considerações a respeito de alguns princípios específicos do Direito do Trabalho, para atingir os objetivos específicos do trabalho, quais sejam: discorrer a respeito da evolução histórica; compreender as razões da prescrição, e como se chegou aos seus moldes, como prazo e incidência; confrontar o instituto da prescrição; analisar a prescrição sob a ótica do princípio da proteção do trabalhador; demonstrar os reflexos jurídicos da prescrição para o empregador e para o empregado; e dimensionar o grau de compatibilização dos benefícios que fundamentam a prescrição com o ideal de justiça que o Direito do Trabalho objetiva realizar.

Assim, é necessário confrontar tal instituto com a sistemática do Direito do Trabalho, pois, impedir que um direito especial exerça plenamente aquilo que lhe é proposto, é negar-lhe a essência, retirando, em certa medida, sua razão de existir.

## **2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E A PRESCRIÇÃO TRABALHISTA**

No que diz respeito a prescrição, a previsão legal está no Decreto Lei n. 1.237 de 1939, em seu artigo 101, o qual a CLT em seu artigo 11, manteve basicamente a mesma redação: “Não havendo disposição especial em contrário nesta Consolidação, prescreve em dois anos o direito de pleitear a reparação de qualquer ato infringente de dispositivo nela contido. A regra sobre a prescrição foi estabelecida em relação ao trabalhador rural, reconhecendo o direito de não contar prescrição no curso da relação de emprego, de feito que foi prevalecendo na jurisprudência a compreensão de que essa norma, quanto mais benéfica não se estendia aos trabalhadores urbanos (SEVERO, Valdete Souto, 2017).

O texto constitucional não fazia referencia alguma á prescrição de créditos trabalhistas, todavia, uma emenda apresentada ao Substitutivo da Comissão de Sistematização ás emendas de Plenário, preambulo, título I, II e III, com o seguinte teor para o artigo 7º, inciso XXVI – não incidência da prescrição no curso do contrato de trabalho e até dois anos de sua cessação”.

A emenda a Constituição veda a prescrição no curso do vínculo de emprego e até dois anos após seu término. Portanto, trata-se de um direito ao trabalhador. Nos termos do artigo 11 da CLT, permitia o curso do prazo durante a vigência da relação de emprego, razão fática de impossibilidade do exercício do direito constitucional de acesso á justiça.

O Constituinte Gerson Camata, na comissão de sistematização, propôs emenda aditiva ao artigo 7º, a qual aduzia: “prazo prescricional de cinco anos, contados da lesão de direito originário de redação de emprego, salvo na hipótese de extinção do contrato de trabalho, quando este prazo se esgotará dois anos após o término da relação de emprego”. (SEVERO, Valdete Souto - Revista Acadêmica, 2017)

O direito fundamental de não sofrer prescrição no curso da relação de emprego foi modificado em restrição ao direito de petição.



A prescrição relacionada aos trabalhadores urbanos, passou a ser de cinco anos (limitados a dois após a extinção do vínculo) e de dois anos (contados da extinção do vínculo) para os trabalhadores rurais. Ora, pois, a mesma foi alterada pela emenda constitucional 28/2000, determinando o computo do prazo prescricional durante a fluência do vínculo, e também relacionado aos trabalhadores rurais. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

Após a emenda constitucional nº 28, cristalizou a prescrição quinquenal e bienal a Constituição da República de 1988 em seu artigo 7º, inciso XXIX, o qual diploma:

***“Art. 7º, XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”.***

Desse modo, nota-se que a reconstrução do processo histórico que resultou o seguinte teor do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, revela que não havia necessidade na inserção de um prazo de prescrição como restrição ao direito fundamental de exercer pretensão, em um dispositivo que arrola dos direitos fundamentais dos trabalhadores. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

Portanto, o inciso XXIX, compreende desnecessário em vista do direito “de ação”, que já está estabelecido no artigo 5º, o qual tem a pretensão popular de resguardar a relação de emprego contra qualquer espécie de renúncia tácita, de feito que assumiu função claramente restritiva, contrária a que o artigo 7º exerce. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

Tal restrição, esta dentro de um contexto a função exercida pelos artigos 7º e 11º, no âmbito do Estado Social que tentamos construir a partir de 1988. Porém, muito distante do discurso jurídico que, ao contrário, convive bem com conceitos como o de limites e restrições aos direitos fundamentais sob a premissa de que não existem direitos absolutos. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

No caso da prescrição trabalhista, não se trata de restrição de um direito fundamental, mas sim, da permissão para a renúncia tácita de direitos que a própria ordem constitucional reconhece como irrenunciáveis. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

Sendo assim, a aceitação da fixação de prazo prescricional em dispositivo destinado a garantir direitos fundamentais aos trabalhadores, revela a dificuldade em aceitar a primazia dos direitos sociais e compatibilizar os valores reconhecidos como fundamentais na ordem jurídica, com práticas de uma sociedade que não é para todos. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

A prescrição nas relações de trabalho constitui uma restrição ao direito fundamental de exercer pretensão, precisa ser compreendida e aplicada de modo restritivo, porque retira do empregado a possibilidade de fazer valer a ordem constitucional vigente. (SEVERO, Valdete Souto, 2017)

### **3. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA**

A prescrição nada mais é do que a perda da pretensão de reparação do direito violado, em virtude da inércia do seu titular, no prazo previsto pela lei. E a decadência é a perda de um direito potestativo pelo decurso do prazo fixado em lei ou em contrato. Haja vista, tais institutos e aparentemente próximos e, não raros a serem confundidos. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra, 2017)

Ambos possuem como objetivo a segurança jurídica e fatores comuns a inércia e o decurso do tempo.

A prescrição trabalhista possui amparo constitucional e infraconstitucional:

***“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:***

***XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.”***

Na Consolidação das Leis Trabalhistas:

***“Art. 11. A pretensão quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.***

***I - (revogado);***

***II - (revogado);***

***§ 1º O disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social.***

*§ 2º Tratando-se de pretensão que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração ou descumprimento do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.*

*§ 3º A interrupção da prescrição somente ocorrerá pelo ajuizamento de reclamação trabalhista, mesmo que em juízo incompetente, ainda que venha a ser extinta sem resolução do mérito, produzindo efeitos apenas em relação aos pedidos idênticos.*

*Art. 11-A. Ocorre a prescrição intercorrente no processo do trabalho no prazo de dois anos.*

*§ 1º A fluência do prazo prescricional intercorrente inicia-se quando o exequente deixa de cumprir determinação judicial no curso da execução.*

*§ 2º A declaração da prescrição intercorrente pode ser requerida ou declarada de ofício em qualquer grau de jurisdição.”*

A emenda constitucional n.28/2000, alterou a redação do inciso XXIX do artigo 7º da Constituição Federal, de feitiço que trouxe igualdade dos prazos prescricionais entre os empregados urbanos e rurais. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra, 2017)

Conforme aludido acima, a prescrição e decadência são distintas, sendo uma distinção, que a decadência suprime o próprio direito e a prescrição extingue a pretensão atrelada ao direito. Dessa maneira, a decadência atinge o próprio direito, uma vez verificada o direito já não subsiste mais, a prescrição em tese, continua existindo após a incidência da prescrição e não atinge o direito em si. Tornando-se assim impotente, dada a impossibilidade de ser exigido. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra, 2017)

A decadência advém de fontes legais ou convencionais, ao qual pode ser criado mediante lei, instrumentos contratuais, regulamentos de empresa, acordos e convenções coletivas, e até mesmo declarações unilaterais de vontade. Enquanto a prescrição está unicamente na lei, não sendo possível inovações. (LEITE, Carlos Henrique Bezerra, 2017)

No direito trabalhista, a decadência corresponde a direitos potestativos, tendo o titular do respectivo direito a faculdade de agir para produzir os efeitos jurídicos inerentes, e a prescrição se relaciona a direitos reais e pessoais dentro de uma relação que envolve uma prestação e uma contraprestação.

O artigo 11, parágrafo 3, da CLT, estabelece que o ajuizamento de reclamação trabalhista, interrompe a prescrição.

Conforme artigo 209 do Código Civil, desde que legal, é possível abstrair que a decadência não admite a renúncia, visto que o próprio direito foi extinto. Enquanto, a prescrição admite a renúncia, pois o direito ainda subsiste, visto que apenas tornou-se impossível. Dessa forma, se o demandado abre mão de forma expressa ou não percebe a incidência da prescrição em seu favor, reparando o direito reclamado, não poderá alegar que a reparação foi indevida ou requerer o estorno desta reparação. Diploma o artigo 191 do Código Civil, que a renúncia à prescrição só é válida se não houver prejuízo a terceiro.

Na decadência o direito e a pretensão surgem e se extingue desta forma, no que lhe concerne, na prescrição a pretensão surge após a violação de um direito, extinguindo-se antes deste. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

No que alude o disposto no artigo 207 do Código Civil, a decadência é um instituto que flui continuamente, porque seu decurso não sofre qualquer interrupção impedimento ou suspensão, ressalvado o direito do absolutamente incapaz (CC, art. 198, I), sendo certo que os relativamente incapazes e as pessoas jurídicas têm ação contra os seus assistentes ou representantes legais, que derem causa à prescrição, ou não a alegarem oportunamente (CC, art. 195). Já a prescrição possui várias hipóteses legais de interrupção, suspensão e impedimento.

#### 4. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

A prescrição quinquenal tem amparo no artigo 7º inciso XXIX da Constituição Federal e artigo 11º da Consolidação das Leis Trabalhistas.

A prescrição quinquenal é aquela que flui durante a relação de emprego e é contada retroativamente do ajuizamento da ação. Assim, o empregado poderá reclamar os últimos cinco anos trabalhados, contados da propositura da demanda trabalhista.

Ocorrendo lesão, o empregado tem 5 (cinco) anos para ajuizar a reclamação trabalhista, contados da lesão (teoria da *actio nata*).

Cita-se, a Súmula nº 308, I, do TST:

***Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ nº 204 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)***

Ou seja, o empregado poderá reclamar créditos dos últimos cinco anos trabalhados (quinquenal), contados da propositura da reclamação trabalhista, e desde que respeitado a prescrição bienal.

Desta forma, se o empregado identificou a violação de algum direito, e o vínculo empregatício ainda não foi rompido, terá tão somente o prazo de cinco anos para reivindicar a reparação da lesão.

Caso o vínculo já tenha sido rompido, além de só ser possível pleitear a reparação se a lesão tiver ocorrido nos últimos cinco anos contados do ajuizamento da reclamação, será necessário se atentar para o prazo de dois anos para a própria propositura da ação.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal era de que o prazo para reclamar o depósito do FGTS seria de 30 (trinta) anos, conforme julgamento proferido no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 545.702.

A prescrição do FGTS passou para o prazo de 5 (cinco) anos, ou seja a prescrição quinquenal, possuindo efeito ex nunc. O STF proferiu decisão do recurso extraordinário com Agravo nº 709.212/DF18, a qual foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 23, parágrafo 5º, da Lei nº 8036/90, e também do artigo 55 do Decreto 99.684/90, a parte que ressalva o “privilégio do FGTS a prescrição trintenária”, por supostamente insultar o artigo 7, inciso XXIX, da Constituição Federal.

Para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir da data da respectiva decisão. A decisão do STF, suscitou a modificação da Súmula 362 do TST:

***“Súmula 362, o TST: I – Para os casos em que a ciência da lesão ocorreu a partir de 13.11.2014, é quinquenal a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento de contribuição para o FGTS, observado o prazo de dois anos após o término do contrato; II – Para os casos em que o prazo prescricional já estava em curso em 13.11.2014, aplica-se o prazo prescricional que se consumir primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir de 13.11.2014”*** (STF-ARE-709212/DF).

Observando a decisão do STF, nota-se que o entendimento afronta um dos princípios basilares do direito laboral, sendo ele o princípio da norma mais favorável, o qual, havendo conflitos de normas trabalhistas, deve prevalecer a que for mais favorável ao empregado, independentemente de sua hierarquia normativa.

## **5. PRESCRIÇÃO BIENAL**

A prescrição bienal refere-se ao prazo em que o empregado pode ingressar com a reclamação trabalhista após a rescisão do contrato de trabalho. Assim, o empregado terá dois anos (bienal) para ingressar com ação, a contar da cessação do contrato de trabalho.

Assim sendo, se o empregado identificou a violação de algum direito durante o vínculo empregatício, como o pagamento aquém de uma parcela salarial ou a ausência de pagamento de determinada verba rescisória, ele terá o prazo de dois anos após o rompimento do vínculo para entrar em juízo reivindicando a reparação do direito violado. Transcorrido tal prazo sem que o empregado tenha exercido seu direito, a pretensão de reparação do direito estará prescrita. (MARTINEZ, Luciano, 2020)



## 6. PRESCRIÇÃO TOTAL E PARCIAL

Prescrição total ou nuclear, será quando atingir todos os atos jurídicos havidos antes dos últimos cinco anos. A prescrição é total porque consome integralmente os créditos correspondentes um determinado ato jurídico, depois de constatada inação por mais de cinco anos. Aduz ser nuclear, por atuar no núcleo do direito, dizimando-o sem permitir a produção de diferenças.

É relevante compreender que ela é visível diante de contratos de trato sucessivo, como é o caso do contrato de emprego, e a sua contagem se inicia a partir de uma desfavorável alteração do pactuado, salvo se esteja assegurado por preceito de lei o direito á parcela atingida pela alteração *in pejus*.

Suponha, que um empregador por via contratual, criou uma gratificação junina no valor de uma remuneração do empregado, pagável todo mês de junho, independentemente de lucros ou resultados, e que a suprimiu há sete anos. Aduz-se que o empregado que não reivindicou a gratificação dentro do prazo de cinco anos contados da sua supressão incorreu em prescrição total, se viu consumida pela prescrição a pretensão de exigi-la judicialmente. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Ocorreria diferente se a gratificação fosse assegurada por lei. Por exemplo a gratificação natalina ou décimo terceiro salário, esta parcela não tem esteio unicamente no contrato, mas na lei. O decurso do tempo não produz o efeito prescritivo total em relação a ela. Consumirá o tempo somente as parcelas, mas não o núcleo do direito. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Se um empregador suprimiu a gratificação natalina há sete anos, o empregado pode reivindicar sem incorrer em prescrição total, as verbas correspondentes aos últimos cinco anos. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Nesse sentido alude a súmula 294 do TST:

***“Súmula nº 294 do TST***

***PRESCRIÇÃO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. TRABALHADOR URBANO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***

***Tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.”***

É de bom tom ressaltar, que a Lei n.13.467/2017, utilizou como referencia a sumula acima, para acrescentar o paragrafo 2º ao artigo 11 da CLT, houve uma ampliação não apenas para a alteração do ajustado, mas também para o descumprimento do pactuado. Vejamos:

***“Art. 11. A pretensão quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.***

***§ 2º Tratando-se de pretensão que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração ou descumprimento do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.”***

O TST, exige alguns requisitos para a prescrição total, (MARTINEZ, Luciano, 2020):

a) Tratar de pretensão que envolva pedido de prestação sucessiva, ou seja, de pretensão que diga respeito a prestação que se renova de tempos, normalmente a cada mês;

b) Ter a parcela sofrido supressão mediante alteração do pactuado por ato jurídico único;

c) Ser a parcela em discussão totalmente atingida, em seu núcleo, uma vez transcorrido o prazo de cinco anos;

d) Não dizer a respeito a parcela que esteja também assegurada por preceito de lei, devendo-se entender por lei o conteúdo de norma coletiva, nos termos do artigo 611 da CLT, deve decorrer unicamente da autonomia individual privada;

e) Ocorrer durante o transcurso do pacto laboral, ainda, que declarada apenas depois de findo o vínculo.

O TST sustenta que a substituição dos avanços trienais por quinquenais, que implica uma situação desfavorável para o empregado. É suscetível de prescrição total a contar do instante em que produzida, passados cinco anos do momento em que foi alterada a sistemática de avanços, não há que se falar em exigibilidade judicial da pretensão, conforme orientação jurisprudencial 76 da SDI-1 do TST. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Prescrição parcial ou pecuniária, é a que atinge parte das pretensões contidas em um determinado lapso temporal. Recebe também o nome de prescrição parcelar, uma vez que efetivada, torna-se inexigível judicialmente fração do todo que normalmente, sem a perda decorrente da inação, poderia ter sido exigido e fruído em sua integralidade. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

No âmbito laboral, está previsto no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, onde o empregado de forma geral, tem o prazo de cinco anos para pretender judicialmente o pagamento de créditos que tenham sido inadimplidos. Como por exemplo, se estivermos diante de um contrato de emprego vigente desde janeiro de 2005, é possível aduzir que as primeiras manifestações da prescrição parcial ou das parcelas ocorre a partir de janeiro de 2010. Sendo assim, se um empregado tem inadimplida uma hora extraordinária a sua gratificação em janeiro de 2005, ele terá até janeiro 2010 para exigir judicialmente a sua pretensão, sob pena de incorrer a prescrição. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

É de bom tom ressaltar, que sendo o contrato de emprego em negócio jurídico de trato sucessivo, na medida em que o tempo flui, diversos créditos estão

sendo consumidos pela prescrição e outros passam a ser divididos por conta de novos eventos celebrados a cada dia de prestação laboral. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Inicia-se a contagem de um prazo prescricional de dimensão diferente, quando o contrato é terminado por alguma das diversas causas de cessação. Sendo assim, inicia-se a contagem do prazo de 2 (dois) anos para que o empregado, postule judicialmente o que entenda ser devido. (MARTINEZ, Luciano, 2020)

Sendo superados os referidos os dois anos sem a apresentação de nenhuma pretensão em face da Justiça, caracterizada a prescrição extintiva, que absolutamente consome tudo o que até a sua ultimação poderia ser postulado.

Nesse sentido o TST se posiciona com a sumula 308, I e II:

***“PRESCRIÇÃO QÜINQUËNAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 204 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005***

***I. Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ nº 204 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)***

***II. A norma constitucional que ampliou o prazo de prescrição da ação trabalhista para 5 (cinco) anos é de aplicação imediata e não atinge pretensões já alcançadas pela prescrição bienal quando da promulgação da CF/1988. (ex-Súmula nº 308 - Res. 6/1992, DJ 05.11.1992)”.***

Cabe dizer, que durante a vigência do contrato de emprego somente existirá um prazo prescricional em curso, ou seja, o prazo de cinco anos contados do ato violador que pode proporcionar o aforamento de ação judiciária para a discussão de pretensões resistidas.

Findo o contrato de emprego, passam a conduzir dois prazos prescricionais paralelos: o prazo de cinco anos, faceando com ele, o prazo de dois anos, contados da data da cessação do vínculo empregatício.

Os cinco anos são contados da data de ajuizamento da ação para trás e que os dois anos são contados da data de terminação do vínculo para a frente, assim a superação do lapso temporal de dois anos contados da cessação do vinculo importará o exaurimento de tudo oque se poderia pretender.

Conforme súmula 6, IX, do TST:

***“EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada) – Res. 198/2015, republicada em razão de erro material – DEJT divulgado em 12, 15 e 16.06.2015***

***IX - Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula nº 274 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)”.***

## **7. PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO**

No direito, os princípios possuem enorme relevância, sendo considerados normas jurídicas. Na ciência jurídica, os princípios possuem força normativa própria, podendo ser o fundamento central da solução de um conflito jurídico.

Os princípios possuem várias funções, como informativa, normativa e interpretativa.

São informativas, quando inspiram o legislador segundo valores políticos, sociais, éticos e econômicos, com os anseios da sociedade e dos jurisdicionados, como fonte material para o ordenamento jurídico positivo. (FONTENELE e VIANA, REVISTA 171, 2018)

São de forma normativa, quando regulam tal situação fática por meio de sua aplicação direta.

Por fim, são interpretativas, quando a medida em que se operam como critério do juiz ou interprete, sendo que organizam um sistema de ideias, pensamentos e regras, bem como para eles se reconduzem e são por eles condicionados. (FONTENELE e VIANA, REVISTA 171, 2018)

Os princípios especiais do Direito do Trabalho são vários. Portanto, segue abaixo os mais importantes:

### **7.1. Princípio da Proteção**

Tem como objetivo construir uma igualdade jurídica entre empregado e empregador. Para estabelecer esta igualdade jurídica, tal princípio é o ponto central de toda uma estrutura de direito material e processual arquitetada em prol da parte hipossuficiente, com vistas a atenuar, ou até mesmo suprimir, o fático desnível socioeconômico existente. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Para o jurista Américo Plá Rodrigues, o princípio da proteção se manifesta em três dimensões: o princípio do in dubio pro operário, o princípio da norma mais favorável e o princípio da condição mais benéfica.

## **7.2. Princípio da Norma Mais Favorável**

Este princípio visa que em caso de conflitos, deve prevalecer a que for mais favorável ao empregado.

Para Maurício Godinho Delgado, o princípio se aplica em três dimensões, quais sejam: dimensão informadora, agindo como critério orientador na elaboração das normas durante o processo legislativo, ou seja, servindo de fonte material para o direito positivo; dimensão hierarquizante, auxiliando, como dito, na eleição da regra que será aplicável ao caso concreto, na hipótese de conflito de regras; e dimensão interpretativa, segundo a qual, havendo mais de uma interpretação jurídica legítima e consistente para determinada regra, o juiz deverá dar preferência à interpretação mais favorável ao trabalhador.

## **7.3. Princípio da Imperatividade das Normas Trabalhistas**

Este princípio, as normas jurídicas trabalhistas são essencialmente imperativas, ou seja, de observância obrigatória, não podendo haver livre disposição das partes. Tal princípio é super importante, pois, se o Direito do Trabalho fosse condicionado à vontade das partes, não seria um instrumento eficaz para assegurar as garantias fundamentais do empregado. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

#### **7.4. Princípio da Indisponibilidade ou Irrenunciabilidade**

Este princípio o trabalhador não pode renunciar aos direitos, garantias e vantagens lhe assegurados pela lei. Não pode haver acordo ou convenção coletiva neste sentido, qual seja, com abdicação de direitos minimamente previstos. São exemplos positivos deste princípio o art. 468, da CLT 28, e a Súmula 276 do TST<sup>29</sup>. Esta indisponibilidade se justifica pelo desequilíbrio socioeconômico existente entre empregado e empregador. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

#### **7.5. Princípio da Continuidade da Relação de Emprego**

A Constituição da República de 1988 eleva o direito ao trabalho ao patamar de direito social fundamental. Vejamos o que estabelece o art. 6º da Norma Máxima (RODRIGUES, Américo Plá, 2015):

***“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”***

O ordenamento jurídico deve primar pela manutenção do emprego, por ser o emprego um instrumento realizador da dignidade da pessoa humana, na medida que integra o trabalhador à sociedade. Institui o art. 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988:

***“Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;”***

O contrato de trabalho é firmado, em regra, por prazo indeterminado, sendo do empregador o ônus de comprovar que o contrato foi celebrado por prazo determinado.



#### **7.6. Princípio da Condição Mais Benéfica**

Este princípio visa existir favor do empregado cláusula e/ou condição anterior proveniente de norma trabalhista, e for editada nova norma sobre a mesma matéria, a norma recente só prevalecerá frente à anterior se for mais benéfica ao empregado.

De feito, condições contratuais favoráveis ao empregado só poderão ser sobrepostas se sobrevier cláusula ainda mais favorável, revestindo, portanto, de direito adquirido as condições e/ou cláusulas favoráveis ao empregado.

#### **7.7. Princípio da Inalterabilidade**

Este princípio da inalterabilidade contratual lesiva informa que, em regra, são vedadas alterações contratuais lesivas ao empregado. O princípio da inalterabilidade contratual lesiva não veda de forma absoluta as alterações lesivas ao empregado no contrato de trabalho, podendo, o empregado ser transferido para outro estabelecimento, desde que não implique em mudança de domicílio, ou, ainda, ter seu salário reduzido mediante convenção ou acordo coletivos.

#### **7.8. Princípio da Primazia da Realidade**

Este princípio aduz que a prática habitual, mesmo que não formalizada, altera o contrato de trabalho, gerando novos direitos e obrigações às partes, desde que respeitado, evidentemente, o princípio da inalterabilidade contratual lesiva. Decorre desse fato o motivo pelo qual o processo judicial trabalhista é fortemente norteados pela busca da verdade real.

#### **7.9. Princípio da Intangibilidade Salarial**

O princípio da intangibilidade salarial estabelece, que o salário reclama uma proteção especial da ordem jurídica como um todo, isto é, não apenas no direito trabalhista, porque o salário possui enorme participação na própria efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Uma das facetas deste princípio é a irredutibilidade salarial consagrada no art. 7º, inciso VI, da Constituição da República de 1988.

#### **7.10. Princípio do In Dubio Pro Operário**

O princípio do in dubio pro operário surgiu como uma adaptação do afamado princípio penal do in dubio pro reo, e possui aplicação controversa nos dias atuais. Havendo dúvida na interpretação de determinada norma, deve se optar pela interpretação mais favorável ao trabalhador. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

De certa forma, esta função do princípio do in dubio pro operário é exercida atualmente pelo princípio da norma mais favorável, tornando-se desnecessário a invocação do princípio do in dubio pro operário para efetivar tal proteção.

## 8. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E A PERDA DOS DIREITOS

A prescrição é consagrada como um instituto fundamental do ordenamento jurídico, também necessário á segurança e estabilidade das relações jurídicas. Todavia, a prescrição não se pode ser uma premissa indubitável da forma que é aplicada atualmente no direito trabalhista, oque gera uma verdadeira perda substancial dos princípios deste ramo.

No contrato de trabalho, não é o credor (empregado) que detém o poder em *ultima ratio*, mas sim o devedor (empregador). Aduz-se que o credor é o empregado, uma vez que, a prestação de serviço antecede o pagamento do salário. (DELGADO, Maurício Godinho, 2016)

O poder do empregador no contrato de trabalho vem de ser o proprietário dos meios de produção e econômico, bem como a excedente oferta de mão de obra. (DELGADO, Maurício Godinho, 2016)

O empregado, na maioria das vezes, subsiste apenas de seu salário, sendo a sua única fonte de renda e de sua família. Dessa forma, depende do emprego para sobreviver, sendo assim, os riscos pessoais imediatos são maiores que o do empregador.

Devido a isso, para não perder seu emprego e sua única fonte de sustento, o empregado não exige com rigidez todos seus direitos e garantias legais sejam devidamente prestados pelo empregador, e assim, pelo mesmo motivo, não recorre a Justiça do Trabalho. (DELGADO, Maurício Godinho, 2016)

Durante a vigência do contrato de trabalho, o empregado aceita inerte o despojo dos seus direitos e garantias, que até então “indisponíveis e irrenunciáveis”, esmiuçando oportunidade dos direitos e garantias sonogados ao longo do tempo, e oque já foi expungido com a prescrição quinquenal. (DELGADO, Maurício Godinho, 2016)

Ocorre na prática, uma verdadeira negociação particular contratual por parte do empregador, que é favorecido pela subserviência do empregado que troca seus direitos e garantias pela permanência no emprego. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Conforme aludido no tópico anterior, o princípio da imperatividade das normas trabalhistas, é um dos princípios especiais do Direito do Trabalho. Visto que esse princípio corresponde as normas jurídicas trabalhistas de observância obrigatória. Ora pois, a realidade trabalhista no dia a dia é outra, pois, o empregador valendo-se de uma prescrição, conta com o decurso do tempo para se livrar permanentemente dos direitos e garantias sonegados ao seu empregado ao longo do tempo. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Por outro lado, tem-se o princípio da indisponibilidade ou irrenunciabilidade, informando que é vedado ao empregado renunciar as vantagens, garantias e proteções previstas em lei ou em algum instrumento normativo ao seu favor. Via de regra, o assalariado possui o emprego como a sua única fonte de renda, e para não correr o risco de perder o emprego e exigir a prestação pelo empregador de todas as vantagens e garantias, isso leva o empregado a renunciar seus direitos. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

O princípio da inalterabilidade contratual lesiva, é outro princípio obstruído pela prescrição. Conforme aduzido a pouco, pode haver sonegação de direitos e garantias durante a vigência do contrato de trabalho, mesmo que tenha sido formalmente contratados, ainda que não se altere o contrato escrito de forma lesiva ao empregado, essa alteração pode ocorrer na prática, perdendo o princípio da inalterabilidade contratual lesiva, sua efetividade material. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Toda essa atmosfera de direitos e garantias, conseqüentemente, atinge o princípio da continuidade da relação de emprego. Este princípio tem natureza de direito fundamental social do trabalho, como de fato o emprego ser um fator importante da dignidade da pessoa humana. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Ocorre que o emprego e a expectativa de sua durabilidade são essenciais á segurança, á estabilidade e á formação sociocultural do empregado, sendo fundamentais á integração do empregado á sociedade, só sendo possível através de um envolvimento

ativo do empregado nas relações sociais e econômicas. (DELGADO, Maurício Godinho, 2016)

Desta feita, no decorrer do tempo uma série de direitos e garantias são sonegados, e acabam por danificar a confiança que o empregado deposita em seu empregador. E assim, gerando insatisfações exponenciais no empregado, levando a refletir em seu desempenho funcional, o que gerará um descontentamento do empregador perante a queda de qualidade e/ou produtividade do serviço prestado. (RODRIGUES, Américo Plá, 2015)

Com toda essa continuidade de sentimentos, percepções e tensões emocionais, vai abalando a relação contratual entre ambas as partes, a qual vai aumentando a probabilidade de um rompimento árduo e precoce do vínculo empregatício. Constituinte um processo e desfecho prejudicial as partes contratantes.

Por todo exposto, constata-se, que a prescrição confronta diretamente vários princípios especiais trabalhistas, repelindo a efetividade material ao princípio maior da proteção.

## **9. A GARANTIA CONTRA DISPENSA ARBITRÁRIA COMO CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DA PRESCRIÇÃO NO CURSO DA RELAÇÃO DE EMPREGO**

A Constituição Federal de 1988, inicia-se afirmando que o valor social do trabalho e a proteção da dignidade da pessoa humana, constitui fundamento em seu artigo 1º. Desta forma, não é por acaso, a relação de emprego figura como centro das relações sociais, onde teve reconhecida sua importância e juntou-se com os demais direitos considerados fundamentais, passando em si a figurar um lugar privilegiado na ordem de valores, princípios e regras da nova era democrática. (SEVERO e MAIOR, 2010)

O valor social que o trabalho humano remunerado adquire, decorre da circunstância de que no mundo contemporâneo vivemos enquanto trabalhamos. Sendo assim, com devida realidade e a circunstância objetiva de que um sistema capitalista tem a necessidade de venda da força de trabalho como sobrevivência física, emocional e mental, tornando a relação de trabalho algo intrinsecamente desigual e perverso. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet jurista e magistrado:

*“(...) a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor de mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos”.* (Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988, editora: livraria do advogado, 2001)

Por força da dispensa arbitrária, o empregado tem atacada a sua dignidade e

capacidade de manter-se como arrimo de família, tudo porque o empregador ceifa seus direitos, seus sonhos e desenvolvimento profissional ao dispensá-lo imotivadamente, cerceando o direito social ao trabalho garantido no artigo 6º da Constituição Federal.

Prevê a Constituição Federal em seu artigo 3º, inciso I, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na qual “a solidariedade para a superação da indiferença, não seja apenas um vago sentimento de comiseração, mas uma virtude moral, que se traduz em comportamentos pessoais, sociais coerentes e proativos”, segundo Dom Odilo, sendo em si um fundamento moral utilizado pela própria cidadania.

Sob a limitada aceitação de prescrição quinquenal, deixa-se de garantir inúmeros outros princípios constitucionais, submetendo o honesto trabalhador a humilhante e degradante senhorio patronal, que se vale de uma súmula antiga e ultrapassada como fundamento para deixar de fazer o justo e correto pagamento dos direitos trabalhistas garantidos por lei.

Para ver equilibrada a relação de emprego, injustamente interrompida, pela arbitrária e inconsequente demissão patrocinada pelo empregador, necessária a inaplicabilidade da prescrição, não pela simples interpretação da legislação, mas pela salvaguarda de direitos fincados constitucional que dá guarida a dignidade da pessoa humana, devendo ser para a aplicação plena da justiça aos casos concretos, do exercício fundamental da dignidade da pessoa humana e a prevalência dos direitos humanos.

É de bom tom ressaltar que a Constituição Federal estabelece, ao lado da prescrição quinquenal, no mesmo artigo 7º, como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, uma relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Conforme entendimento jurisprudencial do TRT-4, 6ª Turma:

***“DA PRESCRIÇÃO. Nos termos do art. 7º, XXIX, da CF, prescrevem em cinco anos os créditos resultantes da relação de trabalho, observado o limite de dois***

*anos após a extinção do contrato de trabalho para a propositura da ação. A prescrição é instituto de direito material que visa, precipuamente, proteger a estabilidade das relações jurídico-sociais, em obediência ao princípio da segurança jurídica, não se admitindo que situações jurídicas permaneçam passíveis de discussão de modo permanente ao longo do tempo. A prescrição atinge, portanto, aqueles sujeitos relapsos e inoperantes, os quais, por razões as mais variadas, deixam de veicular suas pretensões no tempo hábil, valendo, nesse caso, a máxima de que o direito não socorre aos que dormem. Constatase, assim, que o instituto da prescrição pressupõe, para sua perfeita aplicação, a capacidade de ação do sujeito titular da pretensão contra a qual corre o prazo prescricional. Tanto é assim que o Código Civil elenca uma série de hipóteses em que o prazo prescricional é suspenso ou sequer começa a correr, as quais estão ligadas por uma base comum, qual seja, a impossibilidade de ação do titular do direito eventualmente violado. A relação de emprego é uma relação jurídica especial dentro do ordenamento jurídico, na qual o trabalhador fica subordinado aos interesses do empregador, o qual detém, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial ainda dominante, o poder de extinguir a relação de trabalho a qualquer momento e sem a necessidade de indicar quaisquer motivos (denúncia vazia do contrato de trabalho). Outra particularidade de extrema importância é a dependência do trabalhador em relação ao seu posto de trabalho, essencial para a sua subsistência e de sua família, assim como para o acesso aos bens da vida mais básicos (saúde, educação, lazer, entre outros), sem os quais não é possível falar em dignidade da pessoa humana. Nesse contexto, é evidente (e até mesmo um senso comum) que o trabalhador tem, no curso da relação de emprego, a sua liberdade de ação reduzida, tanto que a Justiça do Trabalho é muitas vezes citada como a Justiça dos Desempregados, tamanha a impossibilidade prática de ajuizamento de ações contra os empregadores na vigência de uma relação de emprego. O medo (real e justificado) de perder o posto de trabalho impede que os trabalhadores demandem contra seus empregadores na constância da relação laboral, o que faz com que seus créditos trabalhistas sejam pouco a pouco, abarcados pela prescrição prevista pela CF/88. Adotando o entendimento aqui sustentado, cita-se o acórdão proferido pela 6ª Câmara do E. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, relativo ao processo n. 0001655-46.2010.5.12.0018, de 30/08/2011. Transcrevo, ainda, verbete aprovado no XV CONAMAT (Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho), realizado nos dias 28 de abril a 01 de maio de*



**2010, em Brasília, com a seguinte redação: PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONTRA A DISPENSA ARBITRÁRIA** (artigo 7º, I, CF). **NÃO-REGULAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL: INAPLICABILIDADE.** *Considerando que a prescrição não é um 'prêmio' para o mau pagador, enquanto não aplicado efetivamente o direito de proteção contra a dispensa arbitrária previsto no inciso I do art. 7º da CF, que gera ao trabalhador a impossibilidade concreta de buscar os seus direitos pela via judicial, não se pode considerar eficaz a regra do inciso XXIX do artigo 7º, no que se refere à prescrição que corre durante o curso da relação de emprego. Por isso, enquanto não conferirmos efetividade plena ao artigo 7º, I, da CF/88, não se pode declarar a prescrição quinquenal.(...)Dispositivo: Com efeito, deixo de pronunciar a prescrição.”* (TRT-4 - RORSUM: 00201555020185040812, Data de Julgamento: 26/09/2019, 6ª Turma).

Nesse sentido, temos o verbete aprovado no XV CONAMAT (Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho), realizado nos dias 28 de abril a 01 de maio de 2010, em Brasília, com o seguinte teor:

**“PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONTRA A DISPENSA ARBITRÁRIA** (artigo 7º, I, CF). **NÃO-REGULAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL: INAPLICABILIDADE.** *Considerando que a prescrição não é um 'prêmio' para o mau pagador, enquanto não aplicado efetivamente o direito de proteção contra a dispensa arbitrária previsto no inciso I do art. 7º da CF, que gera ao trabalhador a impossibilidade concreta de buscar os seus direitos pela via judicial, não se pode considerar eficaz a regra do inciso XXIX do artigo 7º, no que se refere à prescrição que corre durante o curso da relação de emprego. Por isso, enquanto não conferirmos efetividade plena ao artigo 7º, I, da CF/88, não se pode declarar a prescrição quinquenal”.*

Considerando que até o presente momento não houve a edição da Lei Complementar prevendo as garantias dos trabalhadores contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, é inviável a aplicação da prescrição quinquenal no curso do contrato de trabalho, admitindo-se apenas a incidência do prazo de dois anos estipulado em nossa lei maior, após o término do contrato para o ajuizamento da ação, salvo a existência de

garantia real prevista em legislação específica ou em normas autônomas individuais ou coletivas.

Apesar de ter a súmula 308 do TST de 2005, o aprovado XV CONAMAT de 2010, foi 05(cinco) anos depois da súmula, sendo a mesma muito antiga, tirando em si o direito do empregado, o Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do trabalho tem como objetivo a discussão e a deliberação sobre temas sócio-político-jurídicos vinculados aos interesses do Poder Judiciário, da sociedade, dos profissionais do Direito e, em particular, dos magistrados do Trabalho, o qual foi aduzido:

*“a independência do Poder Judiciário é consequência do Estado Democrático de Direito e está presente no princípio constitucional da inamovibilidade do magistrado assegurado no Art. 95, da Constituição Federal, prerrogativa instituída em prol dos jurisdicionados e da sociedade de um modo geral”.*

*“Uma sociedade democrática e forte somente é construída com um Poder Judiciário integrado por juízes independentes, que não esteja sujeito às pressões de quaisquer indivíduos ou instituições, não importando a posição que ocupem”.*

*“A atuação positiva, tanto da Amatra como da Anamatra, ficam evidentes em debates de questões como esta, em que solicitamos apoio das entidades que nos representam. A aprovação desta moção demonstra o fortalecimento de uma luta coletiva em defesa das prerrogativas da magistratura trabalhista”.*

Desta forma, afirma Ramaís de Castro Silveira “Se não pode entrar na justiça pois perde o emprego e, depois de despedido, perde todos os direitos maculados no período anterior a cinco anos que precedem o fim da relação empregatícia, o trabalhador está num brete. (...) Estivesse regulamentada, a proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa seria elemento pacificador desta realidade. Isso, pois, oneraria o empregador com auspícios demissionários, permitindo que o empregado, até mesmo, defendia processualmente seus direitos, sem ser por isso demitido.”

## 10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não impede as críticas sobre o instituto da prescrição ao longo da presente monografia, não pretende-se retirar de tal instituto a sua importância para a segurança jurídica e das relações, e tão pouco encontrar a opção jurídica perfeita para a compatibilização da prescrição com o Direito do Trabalho, mas impulsionar o debate a seu respeito e o desenvolvimento de opções que potencializem a ideia de justiça e valores sociais que fundamenta o ramo jurídico trabalhista.

A proteção contra a dispensa não-motivada está em primeiro lugar na ordem dos direitos fundamentais trabalhistas. O seguinte teor da redação do artigo 7º da Constituição Federal, garante o direito fundamental de acesso ao poder judiciário, impondo uma restrição, sendo, a de que a ação “quando aos créditos resultantes das relações de trabalho” observe o “prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Sendo assim, esses dois dispositivos não se podem ser examinados separadamente.

Portanto, a Constituição Federal instrui-se como um pacto social, ao qual estabelecemos circunstancia inaceitáveis, ideias a serem perseguidas e o conjunto de parâmetros que entendemos indispensável para a construção da sociedade que almejamos. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Não se pode analisar a Constituição e ver um instrumento reconhecedor das práticas lesivas ao patrimônio jurídico dos trabalhadores. A prescrição não é um direito daquele que desrespeita a ordem jurídica, é uma restrição ao direito de ação e só se justifica dentro de um contexto em que a própria ordem jurídica não seja posta em risco.

A fim de que seja resguardada a paz social, principal argumento para a existência do instituto da prescrição, deve-se a garantia de relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, tendo uma interpretação constitucional originária, entendendo a premissa que está na base da ideia mesma de proteção ao

trabalho. Além do mais, a partir do momento que se garante proteção efetiva contra despedida arbitrária ou sem justa causa, é coerente que durante a execução do vínculo haja um prazo para que a parte exerça suas pretensões. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Para Jorge Luiz Souto Maior e Valdete Souto Severo, maior parte da doutrina e jurisprudência dominante, vem negando eficácia ao artigo 7º, inciso I da Constituição Federal, onde não estão sendo reconhecidos os direitos do empregado, reconhecendo apenas um suposto direito absoluto do empregador.

Desta forma, digamos que o empregador tivesse o direito de extinguir o vínculo de emprego quando achasse necessário, sem precisar dar motivos pelo seu ato, não seria coerente concluir que os créditos por ele não adimplidos durante o contrato estivessem sujeitos á prescrição?

Podemos concluir que o empregador não tem esse direito de fazer cessar o vínculo de emprego sem apresentar um motivo e jurídico válido. Além disso, a ordem constitucional vigente impõe ao empregador um dever fundamental, sendo ele, motivar o ato de cessação da relação de emprego, por sua iniciativa. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Quando um texto normativo aduz ser direito dos trabalhadores a relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, cria-se o dever de motivação por parte do empregador, de feito, que se deve haver lealdade, confiança e transparência geral nos contratos. Quando a iniciativa de ruptura é do empregador, considera o caráter diferenciado que a extinção de um vínculo de emprego adquire. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Enquanto continuarmos negando vigência ao texto constitucional, enquanto essa não for a realidade em nosso país, olhando o novo com os olhos do velho, não é possível falar em prescrição no curso do contrato. (SEVERO e MAIOR, 2010)

A perda do trabalho tem características diferentes para o empregado e para o empregador. Há mendacidade afirmar que a pretensão ao pagamento de qualquer verba trabalhista pode ser exercida durante o curso da relação de emprego, pois, não pode.

Mas silenciemos diante de uma suposta homogênea compreensão do texto de lei (SEVERO e MAIOR, 2010).

Entretanto, busca sistematizar as normas trabalhistas, aplicando-as de modo a fazer valer o princípio da proteção, como valorização social do trabalho. De modo, a ser contado o prazo de prescrição apenas a partir do término da relação de emprego, quando o empregado passa a ter a possibilidade real de buscar junto ao Poder Judiciário a satisfação de seus créditos. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Já é hora de encarar a realidade de que um país de milhões de desempregados, o qual se nega constantemente proteção contra a despedida, é no mínimo contraditório propor uma valorização social do trabalho, proclamar a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, permitindo a agressão de direitos durante a relação de emprego, legitimada pela impossibilidade de reação dos trabalhadores, sem a proteção contra a dispensa arbitrária, e tornada definitiva pelo pronunciamento da prescrição. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Apenas poderá ser declarada a prescrição quinquenal do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal, quando for regulamentado o mesmo, ou quando houver consenso jurisprudencial acerca da imediata aplicabilidade deste dispositivo.

Desta forma, em um Estado democrático de direito a segurança jurídica implica proteção que gera deveres, direitos, que constituem uma ordem de valores. Isso porque os direitos fundamentais constituem explicitação da dignidade da pessoa humana. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Quando falamos do instituto da prescrição, falamos de restrição ao direito fundamental de acesso ao Poder Judiciário, transformando em um instrumento de destruição de direitos, negando o que se deve entender por uma real segurança jurídica. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Não há escolha saudável para o trabalhador empregado no ordenamento jurídico brasileiro, pois, um empregado a quem não se foi atribuída garantia de

manutenção no emprego, não é um credor que pode agir, certamente, não o faz, e se agir perde a fonte de subsistência, e se não agir perde a possibilidade de exercer sua pretensão. (SEVERO e MAIOR, 2010)

Pode-se imaginar que a ideia ora defendida nessa monografia, por ser inovadora, precise de maiores reflexões e desenvolvimentos. Apesar de ser inovadora, tem-se como sua única novidade a de revelar que estamos atrasados há anos quanto ao cumprimento da Constituição Federal. Não há argumento de prudência, razoabilidade e ponderação que já não tenha sido ultrapassado até o presente momento. Portanto, há de se passar de forma imediata á ação, pois numa avaliação histórica, corre o risco a prudência ser apontada como uma comprometedora cumplicidade. (SEVERO e MAIOR, 2010)

## BIBLIOGRAFIA

- DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 15ª ed. São Paulo: LTr, 2016.
- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2020
- RODRIGUES, Américo Plá. Princípios de Direito do Trabalho. 3ª fac-similada. São Paulo: LTr, 2015.
- SCHERER, Dom Odilo P. Solidariedade e paz, O Estado de S. Paulo, 2016.
- SEVERO, Valdete Souto. Artigo. Crítica à Prescrição Trabalhista: Entre a realização do Estado Social e a Proteção ao Capital, 2017.
- <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-171/a-importancia-dos-principios-do-direito-do-trabalho-consideracoes-doutrinarias-e-jurisprudenciais/>
- [https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/a\\_garantia\\_contra\\_dispena\\_arbitr%C3%81ria\\_como\\_condi%C3%87%C3%83o\\_de\\_efic%C3%81cia\\_da\\_prescri%C3%87%C3%83o\\_no\\_curso\\_da\\_rela%C3%87%C3%83o\\_de\\_emprego..pdf](https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/a_garantia_contra_dispena_arbitr%C3%81ria_como_condi%C3%87%C3%83o_de_efic%C3%81cia_da_prescri%C3%87%C3%83o_no_curso_da_rela%C3%87%C3%83o_de_emprego..pdf)
- [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_251\\_300.html#SUM-294](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-294)
- [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)

- [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)