

A prescrição no direito do trabalho – Estudo do instituto da prescrição relativamente às relações de emprego individuais, no âmbito da Constituição de 1988

Maria da Glória Perez

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo em 2009

Escrevente-técnica do Judiciário paulista

Adaptação de trabalho de conclusão de curso (TCC) na Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo orientado pelo Prof. Marcelo José Ladeira Mauad e defendida em 2008.

Resumo: Análise do instituto da prescrição sob a perspectiva da Constituição Federal de 1988 com o intuito de demonstrar a importância do instituto nas relações laborais. Utilizou-se prevalentemente o método dedutivo, na forma qualitativa, quanto à definição dos conceitos, dos fundamentos e dos pressupostos. O método comparativo foi utilizado na análise das interpretações do sistema. Concluiu-se que, a partir do conceito da prescrição e do sopesamento dos valores inscritos na Carta Magna, é necessária uma leitura dos princípios constitucionais à luz dos preceitos iluminadores do direito do trabalho. Sobressaem os enunciados proferidos na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho e a possibilidade do uso das normas internacionais emanadas pela Organização Internacional do Trabalho, ainda não ratificadas pelo Brasil como fontes do direito do trabalho.

Palavras-chave: prescrição; Constituição Federal; conceito; princípios

Introdução

O presente estudo sintetiza o trabalho final apresentado à banca da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo (FDSBC), centrado em aspectos controversos no âmbito do direito do Trabalho, sob a perspectiva dos princípios constitucionais especificamente quanto às relações de emprego.

Após a Constituição de 1988 e com o avanço da sociedade, as relações sociais apresentaram traços de maior sofisticação e complexidade, o que originou atenção especial pelos doutrinadores. As Emendas Constitucionais nºs 28 e 45 motivaram novos desentendimentos. Frente às renovadas alterações da legislação trabalhista, depreende-se a indispensabilidade de contínua análise do instituto da prescrição nas relações de emprego individuais — para sua interpretação moderna e equânime, com aplicação eficiente e justa diante dos princípios iluminadores que tornaram o direito do trabalho um ramo autônomo do direito.

I. A prescrição

A prescrição tem origem no direito romano, à **época** do processo formulário, da *lex aebutia*, no ano 149 a.C. Deriva do caráter introdutório da determinação que, por evolução conceitual, passou a significar a matéria contida na preliminar da fórmula.

O regime jurídico da prescrição é disciplinado pelo direito material, entretanto, o reconhecimento em juízo é regido pelo direito processual. Câmara leal define prescrição como a “extinção de uma ação ajuizável em virtude da inércia de seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso” (1978: 12). No entanto, a partir do CC/02, o conceito de prescrição vincula-se à *pretensão, a partir da violação do direito* (art. 189). A prescrição não *extinguiria a ação* mas levaria à impossibilidade de se ver exigido o direito pelo decurso do tempo.

São imprescindíveis quatro requisitos para que ocorra a prescrição e produza ela seus efeitos: a) *existência de uma ação exercitável;*

b) *inércia do titular pelo seu não exercício;* c) *continuidade dessa inércia durante certo lapso de tempo;* d) *ausência de algum fato ou ato a que a lei confira eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva de curso prescricional.* Predomina o fundamento no interesse social, ao conferir estabilidade, certeza e segurança às relações jurídicas.

II. Direito constitucional e teoria da Constituição

Uma norma em descompasso com a Constituição é inválida e não produz efeitos de direito, porque não existe juridicamente (CARRAZZA, 2005: 33). Nas constituições rígidas, as normas constitucionais legitimam toda a ordem jurídica, caracterizando-se pela imperatividade de seus comandos, obrigando o próprio Estado.

Os princípios são normas jurídicas impositivas de otimização compatíveis com vários graus de concretização, enquanto as regras prescrevem imperativamente uma exigência; a convivência dos princípios é conflitual e a das regras, antinômica; os princípios coexistem, as regras antinômicas excluem-se. No conflito, princípios podem ser ponderados e harmonizados, mas não é possível a validade de regras contraditórias.

A Constituição escrita materializa um sentido histórico, político e jurídico, como a ordem jurídica fundamental de uma comunidade. O conjunto de regras e princípios valem como “lei”: *o direito constitucional é direito positivo.* Mesmo as normas programáticas vinculam o legislador e o intérprete do direito. Os juízes “têm acesso à constituição”, com o consequente dever de aplicar as normas referenciadas, por mais geral e indeterminado o seu conteúdo, e de suscitar o incidente de inconstitucionalidade nos feitos submetidos a julgamento (CANOTILHO, 2007: 1180).

Existe *igualdade hierárquica* de todas as regras e princípios constitucionais. No entanto, há princípios que não podem ser realizados em todas as suas potencialidades, *na aplicação do caso concreto.* Caberá ao apli-

cador do direito a *ponderação*, sopesando-os. Após, deverá harmonizá-los de forma a assegurar, no caso concreto, a aplicação coexistente dos princípios em conflito. A ponderação conduz à criação de uma hierarquia axiológica móvel entre princípios conflitantes. As leis, em sentido *lato sensu*, não coexistem dispersas, mas convivem em harmonia fundamentada no sistema normativo, que tem como ápice a Constituição, hierarquicamente superior a toda a legislação. O desenvolvimento da dogmática interpretativa envolve novas categorias, como os princípios, a colisão e a ponderação de direitos e a argumentação.

III. Impedimento, suspensão e interrupção

As causas impeditivas não permitem que o prazo prescricional comece a escoar ou fluir. O exemplo da *menoridade* (art. 440, CLT) como fator impeditivo é clássico.

As causas suspensivas, ao obstarem a continuidade do prazo que já fluía, liberam a contagem, a partir de que deixem de existir, contando-se o tempo anterior e prosseguindo-se pelo que faltar. Suspendem o prazo a tentativa de conciliação perante a Comissão de Conciliação Prévia (art. 625-G, CLT), a ausência do titular, fora do Brasil em serviço público da União, Estado ou Município, e o tempo de serviço na armada ou no Exército em tempo de guerra (art. 198, II e III, CC). Se o *nascimento do direito de ação* ocorre durante a ausência, as causas enumeradas têm a natureza de impeditivas.

No direito do trabalho, a citação do reclamado é automática, por notificação. O sindicato tem legitimidade e interesse, como substituto processual, para propor medida interruptiva da prescrição em favor dos trabalhadores substituídos (CF, art. 8º, inciso III). O ajuizamento da ação interrompe a prescrição apenas em relação às parcelas pleiteadas. Quanto à pretensão aos demais direitos porventura existentes, o prazo pres-

IV. A Constituição de 1988 e a prescrição

O art. 7º, XXIX da CF não faz distinção entre a prescrição e a decadência. No entanto, a quase unanimidade dos doutrinadores conclui pela “fatalidade” do prazo de dois anos para o ajuizamento da reclamatória.

O exercício do *direito de ação* refere-se ao direito de pedir a tutela jurisdicional e não ao direito à tutela. Distinguem-se os prazos relativos ao exercício do direito de ação como decadenciais, tendo em vista a *ação* ser *direito subjetivo público processual*.

Há relativo consenso de que a *prescrição* diz respeito aos *direitos subjetivos*, ao passo que a *decadência*, aos *potestativos*. A decadência vulnera o direito à propositura da ação nas *ações constitutivas* (BATALHA e RODRIGUES NETTO, 1998: 29). Quando os direitos potestativos se exercitam e atuam com a necessária intervenção do juiz, profere ele uma *sentença constitutiva*. Os direitos potestativos concretizam-se pelo exercício da ação, enquanto os direitos não potestativos, cujo prazo de exercício perde-se pela prescrição, dizem respeito a exigir de terceiros um procedimento ou omissão. Corrobora esse entendimento PINTO MARTINS (2006: 668): o prazo de dois anos a contar da cessação do contrato, para que o empregado proponha ação na Justiça do Trabalho é *prescricional*, e não *decadencial*.

Finalmente, os direitos *potestativos* são desprovidos de pretensão, posto que são meras *faculdades*. Por consequência, as causas de interrupção, suspensão e impedimento do curso do *prazo prescricional* seriam aplicáveis à prescrição, obedecido o prazo de dois anos após a ruptura do vínculo empregatício.

V. O princípio da *actio nata*

Fundamenta-se nos valores inscritos na Carta Magna, em especial na *segurança do exercício dos direitos sociais e individuais, na liberdade, na segurança, no bem-estar, na igualdade e na justiça*.

direito atual a ser atribuído ao titular, suscetível de ser postulado em juízo. O professor Godinho Delgado (2007: 259) adverte: “a prescrição somente inicia seu curso no instante em que nasce a ação, em sentido material, para o titular do direito. Isto é, antes de poder ele exigir do devedor seu direito, não há como falar-se em início do lapso prescricional”. Exemplifica a Lei Complementar nº 110/01, que conferiu aos trabalhadores o direito à atualização monetária dos depósitos do FGTS relativos ao período de mais de dez anos antes, inclusive quanto ao acréscimo rescisório de 40%, quando o caso. A propósito: substituído o plano de assistência médica suplementar por plano particular, descontado em folha de pagamento, perdeu o empregado o direito ao benefício que lhe garantiria a assistência médica supletiva em decorrência de aposentadoria por invalidez. A Quarta Turma do TST, por unanimidade, considerou como termo de início da prescrição a data da aposentadoria.

Na tentativa de pacificar a matéria, o STJ editou em 2003 a Súmula nº 278, que prescreve: “O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral”. Conclusivamente, se a Constituição Federal não estabeleceu distinção sobre a natureza dos prazos previstos no inciso XXIX do art. 7º da Constituição, não caberia ao intérprete da norma estreitar o seu alcance.

VI. Os prazos prescricionais

A princípio, todas as ações são prescricíveis. Por exceção, a pretensão que visa ao *reconhecimento de vínculo empregatício* é declaratória e imprescricível e não produz efeitos constitutivos ou condenatórios.

A *prescrição parcial* é a mais comum no direito do trabalho. O obreiro somente poderá reclamar as parcelas ou diferenças das prestações sucessivas não atingidas pelo lapso prescricional: reclamando além desse período, terá o empregador direito de resistir à pretensão por meio da arguição da ocorrência de prescrição.

A *prescrição total* está ligada a ato preterito, único, que produziu efeitos ao longo do tempo. Podem ser citadas a *transferência* indejada e a *supressão abrupta* da prestação de horas extras habitualmente trabalhadas. Se retomado o princípio da *actio nata*, restará patente o direito às parcelas inadimplidas em decorrência da declaração de nulidade do ato preterito, referencial que determina o nascimento do direito de ação.

No julgamento do acórdão proferido nos autos do RO 01260-2004-004-06-00-7, a Segunda Turma do TRT da 6ª Região entendeu que, apesar de decorridos mais de cinco anos da lesão ao direito, *este se renova, dia a dia. In casu*, não haveria a aplicabilidade da prescrição parcial ou da total, uma vez que a cada dia renova-se “o direito subjetivo de acionar o Estado para postular a proteção ao direito material supostamente violado”.

Não há que se falar em ato único do empregador, no caso da violação decorrente da *diferença salarial* perpetrada, configurativa da *lesão sucessiva do direito do trabalhador*, que se renova diária ou mensalmente, quando inalteráveis as condições em que se desenvolvam os serviços prestados. Por consequência, enquanto durar a violação, reputa-se a pretensão imprescricível.

É preciso que o titular do direito violado tenha ciência dessa violação, sob pena de ver-se prejudicado o direito constitucionalmente garantido. Por esse motivo, o *termo inicial* da prescrição é o momento em que o direito poderia ser exercitado.

VII. A prescrição trabalhista na Constituição de 1988

A relação de trabalho é gênero que abarca todo tipo de prestação laboral realizada por pessoa física. A relação de emprego é uma das espécies de relação de trabalho, na qual o trabalhador tem garantidos todos os direitos da relação trabalhista e, por características, os quatro pressupostos determinados pela CLT: subor-

dinação, pessoalidade, onerosidade e não eventualidade, cumulativamente.

1. A prescrição dos direitos do empregado rural e a EC nº 28

O Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63) regulamentava a prescrição dos direitos do trabalhador do campo e nele que havia uma *causa impeditiva* do fluxo da prescrição (GODINHO DELGADO (2007: 265). Com a Lei nº 5.889/73, essa vantagem manteve-se incólume: “a prescrição dos direitos assegurados por esta Lei aos trabalhadores rurais só ocorrerá após 2 anos de cessação do contrato de trabalho”.

Na redação do art. 7º, XXIX, alínea “b” da nova Carta Magna, o rurícola, com o prazo prescricional de dois anos após o término do contrato de trabalho, *não tinha limite de prazo para postular verbas trabalhistas*. Entendia-se que a postulação poderia ser feita quanto a todo o período trabalhado pelo empregado, a despeito da disposição do art. 233, mero procedimento de jurisdição voluntária.

Equiparando empregados urbanos e rurais, a EC nº 28 antecipou o início do fluxo do prazo prescricional para o rurícola, que antes somente fluía quando da cessação contratual: após a sua edição, a prescrição transcorre ainda na vigência do contrato.

Quando da ampliação do prazo prescricional no tempo, de dois para cinco anos, foi criado um conflito de leis no tempo. Preleciona Sérgio Pinto Martins (2006: 669) que a prescrição iniciada e não consumada não representa direito adquirido, mas mera expectativa de direito, pois poderia ocorrer sua interrupção ou suspensão.

A propósito especificamente quanto à nova regra prescricional são concebíveis as seguintes situações em 26.05.00:

a) *contratos de trabalho celebrados após a EC nº 28*: terão a observância do prazo prescricional por ela estabelecido (PINTO

b) *contratos de trabalho extintos e ação trabalhista já ajuizada antes da promulgação da EC nº 28*: prescrevem em dois anos após a extinção do contrato de trabalho, sem limite temporal anterior ao ajuizamento da reclamação;

c) *contratos de trabalho extintos e ação ainda não ajuizada quando da promulgação da EC nº 28/00*: conta-se o prazo de dois anos somente a partir da ruptura do contrato, abrangendo a ação todo o período trabalhado (OJ nº 271, SDI-1 do TST).

d) *contratos de trabalho em curso ao tempo da promulgação da EC nº 28/00*: têm apresentado maiores divergências, jurisprudencialmente. O prazo de cinco anos só poderia ser aplicado a contar da vigência da EC nº 28, isto é, a partir de 26/5/2005, com embasamento no art. 5º, XXXVI, CF, na Súmula nº 445 do STF, no art. 916 da CLT e no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. (PINTO MARTINS, 2006: 669).

No entanto, é possível analisar a questão tendo como referência as condições da época da formalização do contrato. O acatamento do prazo prescricional para os contratos celebrados anteriormente à promulgação da EC nº 28/00 importaria regra contra o trabalhador, *na vigência do contrato de trabalho*, em afronta direta ao princípio *in dubio pro operario*, aplicável no caso de *dúvida sobre o alcance da norma legal*.

2. A prescrição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço

A Lei nº 8.036/90 estabeleceu o prazo prescricional trintenário com relação aos depósitos do FGTS. Esse entendimento foi pacificado quanto à abrangência dos *depósitos principais*, *respeitado o prazo de dois anos da extinção do contrato de trabalho* (antigo Enunciado nº 95, do TST).

Há quem entenda ser o art. 23, § 5º, da

dos princípios que iluminam as leis laborais, em especial a *favorabilidade ao obreiro*, foi editada a Súmula nº 362 pelo TST. Quando tratar-se, porém, de *parcelas reflexas*, incidentes sobre as principais, judicialmente pleiteadas, o prazo prescricional é o pertinente ao padrão justralhista, (Súmula nº 206, TST cc art. 7º, XXIX, a, CF).

3. Adicional de Insalubridade

Ferreira Prunes (1998: 553/554) entende que, constatada a situação de trabalho em condições insalubres — o que vale também para a periculosidade —, o empregador deverá pagar ao empregado o adicional respectivo, para o futuro, enquanto perdurar a condição, e reparar o passado. Não obstante, a reparação encontra o entrave da prescrição, se objetada pelo devedor. Ao tratar-se de violação continuada, de parcelas devidas periodicamente, e não derivada de ato único, enquanto durar a situação perdurará a possibilidade de ser pleiteada em juízo a pretensão do trabalhador.

4. Admissibilidade da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho

Intercorrente ou superveniente é a prescrição que flui durante o desenrolar do processo. Proposta a ação, interrompe-se o prazo prescricional; logo a seguir, ele volta a correr, de seu início, podendo consumir-se até mesmo antes que o processo termine.

As leis, os princípios e, em especial, as súmulas editadas pelos tribunais superiores (em especial as Súmulas nºs 114 do TST e a 327, do STF) têm contribuído para o dissenso entre doutrinadores e aplicadores do direito.

Délio Maranhão (1991: 1225) defendia a inaplicabilidade da prescrição intercorrente, com arrimo na Súmula nº 114 do TST e no art. 765 da CLT. Na obra examinada (1991:1226/1227), sob nova perspectiva, entende que o prazo da prescrição da execução é o mesmo da prescrição da ação. É também adepto da mesma corrente o doutrinador Wagner Giglio (1995:528/529).

O entendimento expressado pelo STF coaduna-se com o Enunciado nº 114 do colendo

TST, no sentido da inaplicabilidade da prescrição intercorrente nessa justiça obreira. A posição reflete a influência do *princípio da proteção ao hipossuficiente*. Não se haveria de exigir do trabalhador leigo os conhecimentos técnicos do profissional do direito, sobretudo se considerado o nível de escolaridade da grande maioria da mão de obra brasileira. Todavia, há aqueles que entendem injustificada a aplicação do princípio quando o empregado estivesse assistido por advogado, posto que, em tese, estar-se-ia em igualdade de condições com o empregador.

O professor Godinho Delgado (2007: 281/282) admite em uma única situação a decretação da prescrição intercorrente: na fase executória do processo. Omitindo-se o exequente reiteradamente, ao abandonar de fato a execução, por prazo superior a dois anos, e deixando de praticar, *por exclusiva omissão sua*, atos que tornem fisicamente impossível a continuidade do processo (§ 1º, art. 884, CLT, cc art. 7º, XXIX, CF). No entanto, enfatiza o mestre que a ausência de atos executórios em virtude de falta de bens do executado não ensejaria a decretação da prescrição. Em tais situações, caberia ao juiz executor determinar o arquivamento dos autos, por tempo indefinido, com efeitos *ex nunc*. Encontrados o devedor ou seus bens passíveis de penhora, os autos retomariam o andamento. É o entendimento e a prática adotados no processo civilista.

A prescrição é um instituto que, no ramo específico do direito do trabalho, tem por finalidade colimar os princípios aplicáveis ao direito trabalhista, em especial o da isonomia e o da dignidade humana, visando a segurança das relações jurídicas. A injustiça tornar-se-ia mais flagrante sobrevivendo incapacidade técnica após a solução da celeuma, no período da execução.

5. A Lei nº 7.627, de 10 de novembro de 1987

A Lei nº 7.627/87 dispõe sobre a eliminação de autos findos nos órgãos da Justiça do Trabalho. Ficaria ao critério discricionário dos Tribunais do Trabalho a eliminação dos *autos findos há mais de cinco anos* do arquivamento do pro-

cesso. A única exceção para a conservação de autos refere-se aos documentos de valor histórico.

O Decreto Legislativo nº 226/99, de Ribeirão Preto, no Estado de São Paulo, suspendeu a execução da referida Lei, por força da decisão tomada pelo Tribunal de Justiça, que a julgou inconstitucional.

Não obstante, os tribunais têm observado procedimentos divergentes quanto à conservação dos autos de processos em que pesem dívidas pendentes.

As 4ª e 16ª Regiões entendem pela conservação dos autos em que pese dívida.

Por outro lado, no Estado de São Paulo, o TRT da 2ª Região determina a sua destruição, sem eventuais observações: justifica a eliminação o acervo considerável submetido aos cuidados da Justiça — dessa forma, nesse tribunal e naqueles que seguem tal entendimento, em que pese a Súmula do órgão superior, são colocados à margem os princípios basilares do direito do trabalho em nome da economia e da eficiência do Poder Judiciário.

6. A Lei nº 11.280/06 e a decretação de ofício da prescrição

A Lei nº 11.280 abriu a possibilidade do suprimento da alegação, de ofício, pelo órgão judicante. A despeito do conflito doutrinário, vem sendo mantido o entendimento da Súmula nº 153 do TST, que determina pelo não conhecimento da prescrição não arguida na instância ordinária.

7. A prescrição do dano moral

Recentemente, o conflito de competência nº 7.204-I-MG passou à história como marco da competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar pedidos de reparação por danos morais e materiais oriundos de acidente de trabalho. A doutrina e a jurisprudência ainda discordam quanto ao prazo prescricional aplicável.

vez que deveria ser observada a natureza civil do pedido de reparação. É coerente com o sistema jurídico, uma vez que o fato de haver migrado da Justiça Comum para a Justiça Trabalhista não alterou a natureza do dano.

Por sua vez, Sergio Pinto Martins (2006: 672) e a Subseção II do TST entendem que o crédito é trabalhista e não civil (art. 483, CLT).

Uma terceira teoria acata a prescrição bienal constitucional (art. 7º, XXIX, CF).

Há, enfim, os que defendam a imprescritibilidade do dano moral (ministro Luiz Fux, da Primeira Turma do STJ, RE nº 816.209-RJ) fundamentados nos direitos da personalidade (art. 5º, XLII, CF e Art. 11, CC).

A recente 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho aprovou diversos enunciados. O documento produzido recomenda a interpretação e a aplicação dos direitos fundamentais previstos na Carta Magna. O Enunciado nº 45 pretende pôr cobro à celeuma, recomendando o prazo civilista de dez anos. A Jornada considerou ainda a possibilidade do uso das normas internacionais emanadas da OIT, não ratificadas pelo Brasil, como fonte do direito do trabalho.

O acórdão de lavra do ministro Lelio Bentes Corrêa (1ª Turma TST, RR 1189/2003-100-03-00.0) bem exemplifica a questão: se o funcionário de um banco e um amigo que o visita são acusados do desfalque no caixa, aos dois acusados é assegurado o direito de mover ação de indenização por danos morais. O funcionário, demitido, teria o prazo de dois anos para ajuizar a ação, enquanto seu amigo, por não manter relação de emprego com a instituição, vinte anos. Se o fato que originou o ilícito é o mesmo, assim como a causa de pedir e o pedido, o ofensor e a acusação, nada justifica a discrepância nos prazos prescricionais. Não parece razoável a distinção, mesmo porque configura afronta aos princípios da isonomia e da segurança jurídica.

Conclusivamente, se até o advento da

da competência da Justiça do Trabalho, a natureza da indenização não foi alterada, mas o órgão julgador. Os novos enunciados vêm ao encontro dessa aceção, validando a posição mais vanguardista da doutrina, ao sopesar e confirmar os valores e princípios constitucionais e a manutenção do prazo prescricional de dez anos.

VIII. Conclusão

O direito laboral é orientado por princípios especiais, como o *in dubio pro operario*, a norma mais favorável, a condição mais benéfica ao trabalhador, a primazia da realidade, a irredutibilidade, a integralidade e a intangibilidade do salário, muitos deles consagrados na Carta Régia, com a instauração do novo Estado de direito constitucional. Princípios constitucionais impõem-se acima das leis infraconstitucionais de forma inexorável, na forma de *norma constitucional*. O ordenamento jurídico não é um emaranhado de normas, mas um sistema de princípios e regras dispostas hierarquicamente, abrangendo desde as normas criadas pelos particulares até as constitucionais, no topo da pirâmide jurídica. As normas inferiores são válidas e eficazes desde que não conflitem com as suas superiores.

No direito do trabalho, o instituto da prescrição é uma proteção que a lei propicia à parte mais forte na relação jurídica. Definida como a perda da pretensão ao direito, pode ser entendida como um *contradireito*, surgido para o devedor e exercitável apenas em juízo. Alegada, fulmina a ação, com o julgamento do mérito; relegada, torna o direito prescrito não passível de repetição. A tese de consubstanciar-se a prescrição em um *contradireito* é admissível no direito laboral dada a impossibilidade da arguição *ex officio*. Apesar de a ação utilizável para a reivindicação de direitos prescritíveis ter a natureza condenatória, a sentença que profere a extinção com o julgamento do mérito é declaratória. Isto porque essa sentença apenas *declara* o que *já existe* no mundo jurídico: não é a sentença que *criará* a prescrição.

A prescrição está sujeita a causas suspensivas, interruptivas e impeditivas. Suspensão, o pra-

zo prescricional voltará a correr desde que retirado o obstáculo que suspendia a contagem. Interrompido ou impedido, será contado desde o início, a partir do final da obstaculização. Tem interesse especial a imprescritibilidade dos direitos dos menores de 18 anos e o princípio da *actione non nata non praescribitur*; uma vez que, enquanto não nascido o direito, é impossível realizá-lo.

O instituto classifica-se, ainda, em parcial e total. O direito sujeito à prescrição parcial renova-se, periodicamente, enquanto o subordinado à prescrição total decorre de ato único do empregador, começando desse ato o início da contagem do prazo prescricional.

O sopesamento dos princípios constitucionais destaca-se na aplicabilidade da EC nº 28 aos contratos firmados antes de sua promulgação e na prescrição trintenária ao Fundo de Garantia. Caso especial é a prescrição do dano moral oriundo de relações trabalhistas e subordinado à Justiça do Trabalho, regida pelo Código Civil e iniciada segundo o princípio da *actio nata*.

Por fim, resta a questão aberta da prescrição intercorrente, aplicada a critério de cada tribunal, o que representa o afastamento do direito e da prestação da justiça, constitucionalmente garantidos.

O princípio da *primazia* da lei é insensível à normatividade dos direitos e liberdades declarados pelo legislador constituinte. Todavia, novos tempos parecem surgir. O Tribunal Superior, ao entender a interpretação sistêmica dos direitos fundamentais para a preservação da integridade do sistema constitucional, aponta novas esperanças para que a Justiça, a Igualdade e a Dignidade Humana façam-se presentes.

Geograficamente, nossa Constituição Cidadã começa com o homem. Inovou, por testemunhar a primazia do homem, escrita que foi *para o homem*. No sopesar os princípios constitucionais, há sempre de prevalecer *o homem*. A expressão *Constituição Cidadã* é hoje consagrada. Cabe aos profissionais do direito transformar o apaixonado vaticínio em realidade.

Referências bibliográficas

- ALMEIDA, Isis de. *Manual da prescrição trabalhista*. 2.ed. São Paulo: LTR, 1994.
- ANTUNES, Oswaldo Moreira. *A prescrição intercorrente no direito processual do trabalho*. São Paulo: LTR, 1993.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos; RODRIGUES NETTO, Sílvia M. L. Batalha de. *Prescrição e decadência no direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 1998.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 2007.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2007.
- JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *A decadência e a prescrição no direito do trabalho*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.
- LORA, Ilse Marcelina. *A prescrição no direito do trabalho: teoria geral e questões polêmicas*. São Paulo: LTR, 2001.
- LORENZETTI, Ari Pedro. *A prescrição no direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 1999.
- MARTINS, Nei Frederico Cano Martins; MAUAD, Marcelo José Ladeira. *Lições de direito individual do trabalho*. São Paulo: LTR, 2002.
- MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 1999.
- PRUNES, José Luiz Ferreira Prunes. *Tratado sobre a prescrição e a decadência no direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 1998.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993.
- SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. 12. ed. São Paulo: LTR, 1991. 2 v.

