

BREVE CRÔNICA DA PRESCRIÇÃO RURAL TRABALHISTA

José Augusto Rodrigues Pinto *

Sumário: 1. Preâmbulo. 2. Razão de ser da prescrição no Direito. 3. O critério original da legislação trabalhista. 4. O critério original na relação de emprego rural. 5. A dicotomia prescricional de 1988: reflexos na relação de emprego urbana. 6. O primeiro passo para a dicotomia prescricional na relação de trabalho rural. 7. A isonomia dicotômica da Emenda nº 28/00. 8. Como fica a relação de emprego rural diante da Emenda nº 28/00. 9. A aplicação progressiva da nova prescrição rural relativa. 10. Conclusões.

1. PREÂMBULO

Prescrição é figura concebida para atuar em comum sobre todos os ramos do direito material. Não poderia, portanto, estar ausente do Direito do Trabalho.

Sua atuação, entretanto, é adequada às conveniências de cada ramo, no aspecto do *prazo* a que tem sempre subordinado seu relevante efeito, embora mantendo homogeneidade de configuração, em outros aspectos, *e.g.*, os de *suspensão e interrupção*.

Quando o processo evolutivo do Direito do Trabalho atingiu seu estágio de *autonomia legislativa*, em face do Direito Comum, só se poderia esperar das normas jurídicas que lhe deram *forma positiva* a integral absorção do conceito e da função do importante instituto, além da acomodação do pressuposto de seus efeitos – que é o *prazo fatal entre a violação do direito subjetivo e o efetivo exercício do direito de ação* – ao tipo de interesses sociais que passou a reger juridicamente.

Em razão disso, a *prescrição* acompanhou a expansão doutrinária e normativa do próprio Direito do Trabalho, isto é, fez sentir sua poderosa influência sobre as relações de emprego na medida em que foi sujeitando-as a sua disciplina.

Assim é que, por ser, sabidamente, um *ramo jurídico de fundo econômico industrial*, seu primeiro passo esteve contido na *relação individual de emprego urbano* e no correspondente *trato coletivo*.

Isso colocou o grande segmento de *trabalhadores empregados em atividades rurais*, – possivelmente, então, o maior deles – à margem da ação da *norma trabalhista* (CLT, art. 7º, *b*) e, portanto, do influxo dos princípios sociais que a nutriram.

A mesma razão afetou trabalhadores que, mesmo sendo caracteristicamente urbanos, não colocavam sua energia à disposição de *atividade econômica* (subentendam-

* *Presidente da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras da Bahia. Juiz do Trabalho da 5ª Região (aposentado).*

se os *empregados domésticos* referidos no art. 7º, *a*, da CLT). Tratava-se, como ainda se trata, de um segmento alheio à atividade industrial, comercial ou de prestação de serviços com finalidade lucrativa.

A verdade é que a estrutura *econômica e social* do país não estava preparada, quando da outorga da Consolidação, para suportar o impacto da inclusão, *doutrinariamente devida*, dessas consideráveis massas trabalhadoras e de suas relações de trabalho no círculo de tutela do ainda chamado, à época, por muitos estudiosos, *Direito Novo* ou *Direito do Futuro*.

Essas massas provinham de um tricentenário sistema econômico escravista de relações de trabalho. Em consequência, a estrutura da *atividade econômica* – vale dizer, da empresa – não conseguiria suportar os encargos sociais que beneficiariam *sujeitos* recém egressos do *status de coisa*, ou seja, simples *objeto de propriedade*.

Se isso foi compreendido sem grande relutância lógica, no tocante ao *rurícola*, sempre foi pouco aceito, no tocante ao *doméstico*. Note-se, entretanto, que a matriz econômica e sociológica é, exatamente, a mesma para ambos os casos, pois a gênese do *trabalho doméstico* (mormente no Brasil) provém da relação *casa grande / senzala*, isto é, dos grandes senhores de escravos com a *entourage* de servos e servas cujo suor sustentava o luxo e o fasto dos lares senhoriais.

É claro que, segregados da legislação tutelar do trabalho, esses grandes contingentes também ficaram fora de qualquer idéia de *prescrição trabalhista*, por todo o longo tempo transcorrido até a adaptação da sociedade brasileira à *idéia* (mais do que à *condição*) de suportar os eflúvios legais do protecionismo laboral.

Desse modo, a *prescrição trabalhista* percorreu três sucessivos estágios de evolução em nosso direito, *até alcançar todas as relações jurídicas que deveriam ser originariamente alcançadas*:

- a) em 1943 (*Consolidação das Leis do Trabalho – CLT*) para aplicação às relações de emprego urbano (de raiz *industrial* ramificada no *comércio* e na *prestação de serviços relacionada com atividade econômica*);
- b) em 1963 (*Estatuto do Trabalhador Rural – ETR, Lei nº 4/214, de 2.3.63*) aplicável aos *empregados rurais* (ainda apelidados, sintomaticamente, de *trabalhadores*);
- c) em 1972 (*Lei nº 5.859, de 12.12.72*) para aplicação aos direitos materiais limitados dos empregados domésticos;
- d) em 1988 (*Constituição Federal*) para aplicação a empregados urbanos e rurais com *status de direito social*;
- e) em 1989, (*Lei nº 5.889, de 8.6.73*) para aplicação aos *empregados rurais* (como tais definidos em seu art. 2º);
- f) em 2000 (*Emenda Constitucional nº 28, de 25.5.00*) aplicável aos *empregados rurais*.

O quadro estampado se presta apenas a ilustrar a extensão da linha evolutiva até aqui percorrida pela *prescrição trabalhista* e o eminente traço de *mutabilidade da*

filosofia que pretende instituir nessa área de sua atuação, ao contrário da *estabilidade estrutural* alcançada no Direito Comum há longo tempo.

Os pontos de maior realce das mudanças pelas quais passou e, a julgar pela contemporaneidade da *Emenda n° 28/00*, ainda está por passar, serão comentados à luz da mencionada *filosofia estrutural* que, visivelmente, a norma jurídica ainda está procurando imprimir-lhe no Direito do Trabalho.

2. RAZÃO DE SER DA PRESCRIÇÃO NO DIREITO

Começemos por isolar a situação da *prescrição* de outras em que o decurso do tempo é causa eficiente da extinção de direito – um conjunto que *Bevilaqua* rotulou de “prazos extintivos”¹, fazendo-nos lembrar, imediatamente, a *decadência*.

A separação é necessária porque, *prescrição e decadência* limitam toda sua afinidade de caráter ao traço comum da ação letal sobre o direito. Daí por diante, passam a mostrar uma pluralidade de traços *separativos da natureza jurídica*, que *Maria Helena Diniz* chega a contabilizar em sete², entre os quais consideramos fundamentais:

- a) o potencial de extinção *do direito* subjetivo, na *decadência*, ao contrário da simples força bloqueadora *da ação*, na *prescrição*;
- b) a *irrenunciabilidade da decadência* consumada com o prazo decorrido, ao contrário da *renunciabilidade da prescrição*, nas mesmas circunstâncias;
- c) a *extinção do direito subjetivo*, levando consigo *a ação*, na *decadência*, ao contrário da *sobrevivência do direito subjetivo ao direito de ação*, na *prescrição*.

Completemos o discernimento, anotando que a *prescrição* não é uma espécie indesejada de *anjo exterminador do direito de agir, em concreto*. Pode aparecer também como espécie oposta, de *anjo criador do direito subjetivo*, quando o decurso do tempo, que opera contra o titular inerte, possibilita sua aquisição por sujeito diverso, bem tipificada, por exemplo, na *usucapião*.

Disso decorre a necessidade de distinguirmos a *prescrição extintiva*, que fulmina o mencionado *direito de agir, em concreto*, da *prescrição aquisitiva*, que faz nascer para um novo sujeito o *direito subjetivo* transmigrado de titular anterior.

Importante nesse registro é que a *prescrição aquisitiva* não interessa (ou, pelo menos, até aqui não interessou) ao Direito do Trabalho. Em consequência, todo o quadro evolutivo que levantamos, anteriormente, e todas as considerações a ser feitas doravante, circunscrevem-se ao *modo extintivo* de sua manifestação.

Assentadas as balizas do estudo, captar a razão de ser e a função da *prescrição* no Direito corresponde à delicada busca de uma genuína *pedra filosofal*.

1. BEVILAQUA, CLÓVIS. *Teoria Geral do Direito Civil*. 18 ed. Rio, Francisco Alves, 1975, p. 285.
 2. DINIZ, MARIA HELENA. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral do Direito Civil*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 1991, vol. II, p. 221.

Assim nos parece graças ao paradoxo revelado no primeiro exame desse instituto jurídico, inclinando a identificá-lo como *instrumento de morte do direito, visando a assegurar-lhe o equilíbrio da vida*.

Como é possível resistir a esse paradoxo subliminarmente suicida, que, entretanto, constitui a essência da *prescrição*?

Tentemos explicar-nos, a partir do seu próprio conceito, sempre enfatizado por seu aspecto *extintivo de direitos*.

Disse *Bevilaqua*, em sua obra sobre a teoria geral do Direito:

“Prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda sua capacidade defensiva, em consequência do não uso delas durante um determinado espaço de tempo.”³

Explica *Ísis de Almeida*, em termos juslaborais:

“Entende-se por prescrição extintiva ou liberatória – que é a que interessa ao Direito do Trabalho – a perda, pelo decurso de certo tempo, da faculdade de pleitear um direito, através da ação judicial competente.”⁴

Segundo a nossa visão,

“Prescrição é a perda da exigibilidade judicial de um direito pela inação de seu titular. Conceito idêntico é o da *Prescrição Trabalhista*, sempre que o título de direito determinante da inação do sujeito provier de relação individual ou coletiva de trabalho.”⁵

Os três conceitos são, obviamente, de igual rigor jurídico. Seja permitido, todavia, assinalar que a nossa formulação deixa bem claro que a *prescrição* não atinge o *direito de ação*, em seu sentido abstrato, como é usual imaginar-se; limita-se a tolher a *exigibilidade judicial do direito subjetivo*, como nele explicitamos.

O detalhamento é relevante porque

“tradicionalmente, limitam-se os professores de graduação a diferenciar a *prescrição* da *decadência* com o seguinte dogma: a *decadência* extingue o direito, a *prescrição* extingue a ação. O conceito de *prescrição* como a *perda do direito de ação* é tecnicamente imperfeito, pois o direito de ação, em verdade, jamais se perde; é o direito material correspondente que deixa de ser exigível em juízo, caso seja argüida a *prescrição*. Para corrigir-se o conceito, deve dizer-se que a *prescrição tolhe o exercício do direito de ação*, num caso concreto de *violação do direito material*, o que deixa intocada a noção da perenidade do direito de ação *in abstracto*.”⁶

3. BEVILAQUA, CLÓVIS, *ob. cit.*, p. 287.

4. ALMEIDA, ÍSIS. *Manual da Prescrição Trabalhista*. São Paulo: LTr., 1990, p. 13.

5. RODRIGUES PINTO, JOSÉ AUGUSTO e PAMPLONA FILHO, RODOLFO. *Repertório de Conceitos Trabalhistas*. São Paulo: LTr., 2000, p. 405, destaque dos autores.

6. RODRIGUES PINTO, JOSÉ AUGUSTO e PAMPLONA FILHO, RODOLFO, *ob. e loc. cit.*

DOCTRINA

Considerando, ainda sob a velha ótica praxista, que todo *direito subjetivo é armado de ação* que o resguarda da ameaça de violação ou da violação efetiva, a norma jurídica assegura ao titular do direito ameaçado ou violado reagir para preservá-lo, protegê-lo ou recompô-lo.

Configura-se aí um momento em que o *interesse individual do titular do direito* se eleva, triunfante, sobre qualquer outro, *individual ou social*.

Entretanto, o universo jurídico não resulta de uma única relação de interesse nem, tampouco do amontoado desconexo de uma pluralidade de relações. Bem ao contrário, é um universo *tecido pelo entrelaçamento de todas elas*, de modo que qualquer fissura num desses fios afeta a integridade do tecido, mais ou menos intensamente, conforme a proximidade dos fios seguintes.

Desse modo, se fosse reconhecido o primado absoluto do *interesse individual*, a possibilidade de reação às ameaças ou às efetivas agressões ao *direito subjetivo* não teria limitação temporal – e isso causaria a instabilidade de *toda a ordem jurídica*, formada pelo entrelaçamento ao infinito de múltiplas relações intercomunicantes de interesse individual.

Surge, então, e aclara-se a idéia da *prescrição*: estabelecer um limite ao primado do *interesse individual*, revertendo-o para o primado do *interesse social*. Pois se a falta de reação na defesa do direito material molestado intranqüiliza e desequilibra todas as relações subjacentes, chega o momento em que *proteção do indivíduo* precisa ceder lugar à *proteção da sociedade*.

Demarcam-se, então, com as tintas do tempo, os espaços da *proteção jurídica*: desde o instante da violação do direito subjetivo até o derradeiro instante concedido pela norma para defendê-lo, o titular do *interesse individual* decide soberanamente quando lhe convém agir. Este é o seu *prazo prescricional*, ao longo do qual impõe-se à sociedade aguardar a reação e suportar os inconvenientes do imobilismo.

Vencido o prazo legal, invertem-se os termos da equação: o *interesse social* passa a sobrepor-se ao *individual* e, por força disso, priva-se o *direito subjetivo* molestado de sua arma reagentes, que é a ação concretamente exercida, em face da negligência do sujeito que dispunha de seu uso.

A inversão torna-se em *penhor do equilíbrio da ordem jurídica* na preservação da integridade do tecido das relações de interesse.

Essa realidade pode ser compreendida, em toda sua extensão, unindo-se retalhos do pensamento do próprio *Bevilaqua*:

“... a influência do tempo sobre os direitos é considerável e variadíssima...”

“... o que se manteve por um certo tempo pode tornar-se direito. Assim é para criação dos costumes, assim é para a usucapião, assim é finalmente para a prescrição...”

“... a inércia e a negligência permitem que se consolidem fatos contrários ao direito do negligente e, para destruí-los, teríamos de lançar a perturbação na vida social, que já repousa tranqüila nesses novos fundamentos...”⁷

A antinomia entre a preservação do *interesse individual* e o resguardo do *interesse social* é que dá lugar à *prescrição*, sob ambas as suas formas.

Num primeiro passo, a *ordem jurídica* protege o *direito subjetivo individual*, detendo-se à espera da iniciativa do seu titular, através da ação, na reafirmação do seu império sobre as ameaças de violação ou violações efetivas de sua integridade, estabelecendo-lhe uma dilação para implementá-la. No passo seguinte, irritada pela inércia ou negligência do titular do direito molestado, volta-se contra ele, impedindo-o de reagir.

Por isso, damos-lhe visualização que, debaixo de uma aparência leiga, tem essência notavelmente realista.

De fato, a *prescrição é filha legítima do conúbio entre o tempo e a indolência do titular do direito subjetivo em exercer a ação defensiva de sua incolumidade*. Em sua união indissolúvel, esses dois elementos de *natureza fática* geram um *efeito de natureza jurídica* – o bloqueio do direito específico de ação que preservaria o direito subjetivo das agressões exteriores. Consumado o bloqueio, ou um novo direito subjetivo se ergue sobre fatos contrários ao direito do negligente (*prescrição aquisitiva*) ou esse direito se imobiliza sobre os escombros da ação bloqueada (*prescrição extintiva*).

Parece-nos estar assim justificada com a maior clareza possível a *razão de ser da prescrição no Direito*.

3. O CRITÉRIO ORIGINAL DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

A legislação trabalhista brasileira nasceu sob o signo da rapidez e da simplicidade. Esses eram, na época, os signos da modernidade jurídica, ao qual não poderia fugir o Direito do Trabalho, mormente em matéria que particularmente entrelaça os campos material e processual.

Atenta a isso, a comissão incumbida de consolidar suas normas esparsas preexistentes, fixou *prazo único de contagem da prescrição trabalhista*, direcionado apenas aos *empregados urbanos não domésticos*, de modo muito nítido e direto:

“Art. 11. 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.”

Como, também à época, o único *dispositivo especial em contrário* foi o do art. 440 da própria CLT – “Contra os menores de dezoito anos não corre nenhum prazo de prescrição” – segue-se que as relações individuais e coletivas de trabalho ficaram sujeitas a um só prazo de contagem, sempre feita a partir do momento da violação do

7. BEVILAQUA, CLÓVIS, *ob. e loc. cit.*

direito subjetivo, quer atingisse *parcela do trato sucessivo* (*prescrição relativa ou parcial*), quer atingisse todo o contrato, provocando-lhe a extinção (*prescrição total ou absoluta*), aplicando-se o mesmo mecanismo aos menores, com a única diferença de protrair o início da contagem *da prática do ato violador para o início da capacidade jurídica* do titular do direito.

Tendo em vista que a CLT nunca representou um *corpo congelado* de normas – ao contrário, a extraordinária dinâmica econômica das relações de trabalho contribuiu para avolumá-la, desde o seu início de vigência, com inúmeras novas leis que a ela se incorporaram – sempre achamos mais compreensível dizer que a referência do art. 11 diz respeito à *legislação do trabalho* e não, restritivamente, à CLT.

Por outro lado, discussões que foram surgindo a respeito da diversificação de prazos prescricionais, como, por exemplo, as atinentes aos depósitos de FGTS, não significaram alteração da *unicidade do prazo bienal*, mas sim à compatibilidade da *natureza do direito violado*, ainda que oriundo da relação de emprego, com a regra prescricional aplicável.

Desse modo, o critério de determinação do *prazo prescricional*, em relação a direitos subjetivos *de natureza trabalhista*, permaneceu intocado até a *Constituição de 1988*, nos domínios da *relação de emprego urbana*. Mas, antes disso, passou pela primeira mudança com o ingresso da *relação de trabalho rural* na órbita de sujeição do Direito do Trabalho.

É o que veremos em seguida.

4. O CRITÉRIO ORIGINAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO RURAL

A Lei nº 4.214, de 2.3.63, vinda à luz sob o nome de *Estatuto do Trabalhador Rural*, na quadra histórica profundamente turbulenta que antecedeu o movimento político-militar de 1964, trouxe a primeira modificação vultosa de critério no trato da *prescrição trabalhista*. Com efeito, tendo dispensado à *relação de trabalho rural* disciplina inteiramente independente da *relação de emprego urbana*, – embora convergindo, em alguns aspectos – o *Estatuto*, em seu art. 175, estabeleceu que

“a prescrição dos direitos assegurados por esta lei aos trabalhadores rurais só ocorrerá após dois anos da cessação do contrato.”

Por outro lado, no parágrafo único da mesma norma baixou para *dezesseis anos* o limite etário de imunidade prescricional do incapaz, fixado em *dezoito anos* na CLT, como acabamos de assinalar.

É possível dizer que, em matéria estrita de *prescrição*, valeu a pena para o trabalhador rural esperar vinte anos, tão radical se mostrou a postura protecionista do legislador, afastando a *prescrição relativa ou parcial* da solução dos seus conflitos.

Isso, efetivamente, deu ao trabalhador rural o *poder de exigir a satisfação de todos os direitos constituídos desde o início da relação de trabalho rural até dois anos após sua extinção*.

DOCTRINA

Os suportes invocados para tanto foram, de um lado, o despreparo e a maciça ignorância do homem do campo; de outro, o seu redobrado temor de perder o emprego se, durante a vigência da relação, ousasse reclamar obrigações inadimplidas pelo empregador, que se iriam esvaindo com o curso da curta *prescrição bienal de parcelas sucessivas*.

Válido é o testemunho histórico de um comentador contemporâneo da discussão e promulgação do *Estatuto*:

O diploma legal (artigo 175, do ETR) visava a compensar o desnível não só de caráter econômico, em que se encontrava (e ainda se encontra) o campesino com relação ao empregador. Mais ainda, de natureza cultural, no confronto com a média dos operários citadinos. Aí, pois, a motivação do conteúdo original do artigo 175, que poderá parecer, a um primeiro momento, avançado (e, na opinião de alguns, perigoso), mas que, realmente, soube colher em cheio as necessidades práticas, buscando dar forças a quem não as tem e, especialmente, tratando de que essas forças possam ser usadas num momento em que se fizerem necessárias. Dar garantias legais e só admitir o seu emprego quando não há condições materiais de fazê-lo é igual que não as oferecer. Por isso, os dois anos prescricionais pós-cessação da relação de emprego, constituem prazo justo e indispensável para o rurícola.

“Verdadeira a informação – e por isso não se poderá omiti-la – que nos dá ciência da batalha acérrima e impiedosa que moveram contra o art. 175 os grandes proprietários de terras do Brasil, as empresas de grande porte no meio rural (menos estas do que aqueles) e, evidentemente, entidades sindicais patronais e lideranças políticas a elas vinculadas.

“Anteprojetos foram formulados, exposições de motivos elaboradas e, ao Parlamento, chegaram projetos (vários), propondo suprimir a disposição do artigo 175 e, com isso, retirar o tratamento mais favorável ao campesino assalariado. No entanto, malgrado os esforços desenvolvidos, não foram bem sucedidos os que visavam tal mudança. Invocados argumentos os mais diversos, especialmente a originalidade que envolveria tal disposição, a permanência de relações jurídicas ao sabor de fatos futuros, enfim a oposição da mencionada norma com relação a princípios tradicionais do Direito, o que se desejava era limitar a possibilidade de reivindicar e cobrar por parte dos trabalhadores que, anteriormente, se tinham visto prejudicados pelo descumprimento patronal de obrigações trabalhistas. Ficando em aberto o tempo, especialmente os contratos mais antigos (e, normalmente, quanto mais velhos os vínculos, mais flagrante o descumprimento da lei), ensejam ao obreiro o direito de cobrar, muitas vezes, somas consideráveis que, a nosso juízo, só não eram desproporcionadas ou inexplicáveis, porque significavam, tão-somente a soma de todos os créditos a que indiscutivelmente faziam jus, e que lhes foram sonogados.”⁸

8. CHIARELLI, CARLOS ALBERTO, *Direito do Trabalho Rural Consolidado*. São Paulo: LTR, 1975, pp. 280/281.

O legislador, porém, não teve em conta que a incultura e a desorganização não eram apanágio do trabalhador, no campo. Excetuadas as *empresas de grande porte* que, por isso mesmo, nem moveram resistência tenaz à implantação da regra, mesmo os *grandes proprietários de terras*, mas, sobretudo, o extenso microcosmo dos pequenos proprietários rurais, eram tão desorganizados e ignorantes quanto seus trabalhadores.

Por isso, outro acreditado comentador da época, registrou que

“essa norma, como medida de proteção aos interesses do trabalhador, é louvável; temos, no entanto, nossas dúvidas quanto aos efeitos que dela possam resultar para a ordem social e jurídica, porquanto norma dessa natureza propiciará a ressurreição de velhas questões já sepultadas no fundo do tempo e que voltarão à tona sempre que as relações pessoais e jurídicas entre empregado e empregador forem estremecidas ou extintas pela rescisão do contrato.”⁹

Esta última previsão se mostrou acertada. No exercício da judicatura, tivemos repetidas oportunidades de testemunhar a quebra financeira de inúmeros empregadores rurais sob o peso de condenações cujo real motivo era a desorganização impeditiva da prova de cumprimento, diante da proteção do direito obreiro por uma *quase imprescritibilidade*.

Curioso é que o excessivo protecionismo, quanto ao início de contagem do prazo da *prescrição rural*, tenha tido um contraponto no tratamento desfavorável do menor. Veja-se o que registrou sobre isso o recém citado *Russomano*:

“Era de se esperar que, relativamente ao trabalhador rural menor de dezoito anos, fosse dada a proteção que a Consolidação das Leis do Trabalho estabeleceu: contra o menor de dezoito anos não correm prazos prescricionais. Não obstante, aqui, o Estatuto do Trabalhador Rural restringiu a prerrogativa do empregado, estabelecendo que o prazo prescricional não correrá, apenas, *contra o menor de dezesseis anos*.”¹⁰

Esse estado de coisas, que muito intranquilizou a relação de trabalho rural, resistiu quase vinte anos, pois não foi alterado com a Lei nº 5.889, de 08.06.73, responsável pela inserção da *relação de emprego rural* no contexto disciplinar da CLT. É que, entre suas normas especiais, diferenciadoras da *relação de emprego urbana*, constou o art. 10, segundo o qual

“a prescrição dos direitos assegurados por esta Lei aos trabalhadores rurais só correrá após dois anos da cessação do contrato de trabalho.”

Além de manter o critério de reconhecimento exclusivo da *prescrição absoluta ou total*, tomado como ato de violação de todos os direitos subjetivos do empregado a extinção contratual, o parágrafo único nivelou a imunidade prescricional do incapaz com a da CLT, fixando seu limite nos dezoito anos.

9. RUSSOMANO, MOZART VICTOR, *Comentários ao Estatuto do Trabalhador Rural*. 2 ed. São Paulo: RT, 1969, vol. II, pp. 720/721.

10. Ob. e Aut. cites., p. 721.

O clamor dos empregadores – em parte razoável, repetimos – só veio a ser ouvido pelo constituinte de 1988. O resultado dessa escuta será objeto de exame no item seguinte.

5. A DICOTOMIA PRESCRIONAL DE 1988: REFLEXOS NA RELAÇÃO DE EMPREGO URBANA

A Constituição de 1988 impôs duas novidades ao tema *prescrição trabalhista*: elevou-o da planície da legislação ordinária ao Olimpo dos *direitos sociais* e reformulou o tratamento da *prescrição parcial ou relativa*.

Pela elevação de *status normativo*, nada se ganhou, *data venia*. Ao contrário, parece-nos que o plano infraconstitucional oferece muito maior plasticidade para eventuais atualizações, enquanto a rigidez das normas magnas engessa, visivelmente, o direito positivo de que tratam, fugindo ao seu papel de somente fixar a superestrutura da ordem jurídica e social.

No segundo aspecto, a novidade alcançou de modo diferenciado os empregados urbanos e rurais, sempre dispondo sobre a *prescrição parcial ou relativa*.

Examinemo-los separadamente, por seu conteúdo e reflexos em cada um dos tipos de relação de emprego.

No tocante à relação de emprego urbano, a Magna Carta *ampliou para cinco anos* (art. 7º, XXIX, a) o prazo da *prescrição parcial*, que já era consagrada no art. 11 da CLT com o mesmo vencimento, em dois anos, da *prescrição total*.

É inegável o ganho do trabalhador urbano com o novo tratamento, que respondeu, de certo modo, aos queixumes históricos contra a exigüidade do biênio para a *prescrição de parcelas*, extremamente propiciatório da pressão econômica do empregador, no sentido de inibir reclamações *na vigência do contrato* para evitar a despedida revanchista. Desse modo, a postulação das parcelas, após o desate do vínculo, deixava margem demasiado estreita de resgate de direitos abusivamente violados.

O reflexo da nova norma sobre as relações de emprego apanhadas em plena vigência, ou celebradas já dentro do seu império, suscitou algum titubeio interpretativo inicial, todavia rapidamente dissipado. O sentido que se firmou – único, aliás, correto – foi de que, *se a prescrição é contada da violação jurídica para a frente – e não da consumação do prazo para trás – a prescrição quinquenal só se faria sentir, em toda a extensão, quando a Constituição completasse o primeiro lustro, em 5.10.93.*

Desse modo, um empregado que reclamasse parcelas, por exemplo, em 5.11.91, só as teria a salvo do efeito prescricional *até 5.10.88*, data de entrada em vigor da nova norma de direito social, o que garantiria o exercício concreto da ação em *apenas três anos*. O mesmo empregado que, porventura, só reclamasse as mesmas parcelas em 5.11.93, estaria imune à prescrição *pela totalidade dos cinco anos contados desde 5.11.88*.

Essa inteligência, escorada nas regras gerais da *eficácia imediata* e da *irretroatividade da norma*, nem precisariam estar sendo aqui lembradas, se a *Emenda nº*

DOCTRINA

28/00 não tivesse estendido à relação de emprego rural o tratamento dado à *prescrição parcial ou relativa* na relação de trabalho urbano, em 1988. A isso voltaremos, no estudo da referida *Emenda* (ver nº 7).

Não há dúvida, pois, de que o reflexo da dicotomia constitucional, em termos de prazos prescricionais trabalhistas, foi favorável ao trabalhador na relação individual de trabalho urbano.

6.O PRIMEIRO PASSO PARA A DICOTOMIA NA RELAÇÃO DE TRABALHO RURAL

No tocante à relação de emprego rural, a Constituição de 1988 deu apenas um primeiro passo introdutório do tratamento dispensado à relação urbana.

Pelo texto do seu art. 7º, XXIX, “b”, dir-se-á que nada foi mudado.

Entretanto, à primeira leitura que se fizer do art. 233, será visto que, se ele não instalou um *mecanismo prescricional típico*, certamente criou a *perspectiva de do efeito da prescrição quinquenal de parcelas*, através de um mecanismo de *quitação parcial de obrigações*.

Efetivamente, o inciso XXIX do art. 7º manteve intacto o critério do *Estatuto do Trabalhador Rural* e da Lei nº 5.889/89, de reconhecimento da exclusiva incidência da *prescrição total ou absoluta*, após vencido o biênio seguinte à *extinção do contrato individual*. Mas, o art. 233 facultou o *ingresso oblíquo da prescrição quinquenal de parcelas* mediante um complicado procedimento, assim lançado em suas *Disposições Gerais*:

“Art. 233. Para efeito do art. 7º, XXIX, o empregador rural comprovará, de cinco em cinco anos, perante a Justiça do Trabalho, o cumprimento das suas obrigações trabalhistas para com o empregado rural, na presença deste e do seu representante legal.

“§ 1º Uma vez comprovado o cumprimento das obrigações mencionadas neste artigo, fica o empregador isento de qualquer ônus decorrente daquelas obrigações no período respectivo. Caso o empregado e seu representante não concordem com a comprovação do empregador, caberá à Justiça do Trabalho a solução da controvérsia.

“§ 2º Fica ressalvado ao empregado, em qualquer hipótese, o direito de postular, judicialmente, os créditos que entender existir, relativamente aos últimos cinco anos.

“§ 3º A comprovação mencionada neste artigo poderá ser feita em prazo inferior, a critério do empregador.”

O sinuoso mecanismo – por isso mesmo pouquíssimo acionado, enquanto viveu – criou um autêntico procedimento de *prestação de contas, pelo empregador*, das obrigações trabalhistas devidas em cada fração de cinco anos de sua duração.

DOUTRINA

Aceita a prestação pelo empregado, assistido por seu sindicato, ou julgada procedente pelo juiz do trabalho, uma vez contestada (§ 1º), *nenhuma parcela contida no período poderia mais ser reclamada*.

Isso é o que, há pouco, apelidamos de *prescrição oblíqua*, porque afastaria a possibilidade de exercício do direito de ação para o quinquênio por extinção do próprio direito subjetivo, em face do obstáculo da *extinção das obrigações pela quitação*.

É claro que não se podia falar em *prescrição* com a leitura do art. 233 da Constituição de 1988. Nisso, teve inteira razão *Pamplona Filho* quando, após se perguntar: “qual a relação efetiva entre o instituto previsto no art. 233 da Constituição Federal e o prazo prescricional dos trabalhadores rurais? – respondeu: “Sem sombra de dúvida, afirmamos que nenhuma.”¹¹

Sua resposta amparou-se em fundamentos jurídicos irretorquíveis, a ver-se:

“... a prescrição é instituto jurídico que diz respeito à inação do titular do direito, enquanto o procedimento em questão representa, em verdade, um meio jurídico, à disposição do empregador rural, para obter uma chancela judicial em relação à quitação de suas obrigações anteriores a 05 (cinco) anos, ‘escapando’ de uma eventual reclamação trabalhista versando sobre fatos de priscas eras. Valendo-nos, novamente, da opinião de Sérgio Novéis Dias, a previsão contida no art. 233 da Constituição Federal de 1988 não se refere à “inércia do reclamante, mas a um procedimento judicial de iniciativa do empregador.”¹²

A *obliquidade*, porém, resultou de alcançar-se, *pelo reconhecimento judicial da quitação*, um efeito similar ao que se produziria sobre o exercício do direito de ação *pela prescrição quinquenal* que a Constituição instituiu na área da relação de emprego urbano.

Mais ainda: tal *obliquidade* poderia estreitar-se *de quinquenal para até anual*, pela simples condição de o empregador estar disposto a usar da franquia do § 3º para as suas *prestações de contas*. Fazendo-o, adstringiria o empregado rural a reclamar somente, ao extinguir-se o contrato, as parcelas decorrentes da própria extinção e as inadimplidas no último ano de sua vigência, estas porque, obviamente, não poderiam ter sido incluídas na prestação periódica imediatamente anterior.

Outras situações extravagantes seriam capazes de configurar-se. Por exemplo, numa relação individual de duração total de *vinte anos*, tendo o empregador usado o dispositivo do art. 223 da Constituição apenas em relação ao *terceiro quinquênio*, o empregado estaria livre de prescrição para reclamar, no biênio seguinte à extinção contratual, as parcelas *de todos os vinte anos, menos as encravadas no terceiro quinquênio quitado*.

Complicadíssimo, sem dúvida.

Tão complicado que justifica a pergunta: Por que foi criada a norma?

11. PAMPLONA FILHO, RODOLFO. *Prescrição Trabalhista*. São Paulo, LTR, p. 105.

12. *Aut., ob. e loc. citis.*

Para respondê-la só encontramos uma alternativa: *falta de firmeza ou dissimulação do constituinte*.

Mas, a que fator se deveria qualquer das duas razões?

Certamente, à *tibieza da vontade política* para enfrentar a realidade, que o desafiava havia muito tempo, de mitigar o exagero transposto do velho ETR para o art. 7º, XXIX, “b”, da própria Constituição, exagero ainda hoje defendido por setores consideráveis do juslaboralismo, em nome do caráter protetor do Direito do Trabalho e da debilidade econômica do empregado, que precisa ser protegida (ver nº 7).

Ísis de Almeida vergasta a tortuosidade das intenções e do resultado do art. 233 da Constituição em palavras mais duras do que as nossas:

“Os constituintes deveriam ter levado em conta a experiência de todos esses anos – e não o fizeram, preferindo essa concessão a um espírito mais demagógico do que efetivamente social... Daí por que entendemos que esse art. 233 das Disposições Gerais é como ‘pior a emenda do que o soneto.’”¹³

A procedência da crítica se observa na circunstância de que a estranha forma de *prescrição oblíqua* emergida daquele dispositivo constitucional não passou de uma providência transicional para chegar-se à *prescrição quinquenal direta*, afinal adotada pela *Emenda nº 28/00 – doze anos e muitas confusões mais tarde*.

A artificialidade da transição foi tão evidente que facultou à clarividência dos mais doutos vaticinar seu destino, sem a menor dificuldade, como se vê, *e.g.*, no saudosso *Carrion*:

“O instituto nasce com toda expectativa de sua inutilidade; não há sanção para o cumprimento da ‘obrigação’ de comprovar, o que termina transformando-o apenas em um direito subjetivo do empregador; se a prática judicial o encara com intolerância, entrando em investigação inquisitória da demonstração, será mais um fato de desassossego do trabalhador rural...”¹⁴

– e com desanimadoras dificuldades para o empregador, aduzimos nós.

7. A ISONOMIA DICOTÔMICA DA EMENDA Nº 28/00

A *Emenda Constitucional nº 28*, de 25.5.00, consumou o que nos parece apropriado classificar de *isonomia dicotômica* de tratamento dos direitos individuais dos empregados nas relações de trabalho urbano e rural, em termos de *prescrição*. Houve *isonomia*, pois ambos passaram a ser tratados de modo rigorosamente igual. Foi *dicotômica* porque abrangeu as formas *total e parcial da prescrição trabalhista*.

O dispositivo emendado – inciso XXIX do art. 7º da Magna Carta – passou a ter a seguinte redação:

13. ALMEIDA, ÍSIS DE. *Manual da Prescrição Trabalhista*. 2 ed. São Paulo: LTR, 1994, p. 56.

14. CARRION, VALENTIN. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 54/55.

DOCTRINA

“Art. 7º (*omissis*)

“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” (em grifo o trecho alterado).

Trocado em miúdos, a partir da EC nº 28/00, *todo empregado*, inclusive o *doméstico*, que, já alcançado pela redação originária da norma, já se submetia às duas classes da *prescrição*: a) *quinqüenal*, dos direitos sucessivamente violados durante a execução do contrato; b) *bienal*, do exercício da ação, a partir da extinção do vínculo, resulte ela, ou não, de ato lesivo do direito subjetivo pelo empregador.

Não há que discutir o considerável desfavor da *Emenda* para o empregado rural: ele, que *tinha resguardado o direito de ação* para obter a reparação de violações perpetradas pelo empregador, *desde 1963*, época do encontro de sua relação jurídica com a tutela legal trabalhista, *até os dois anos seguintes à terminação do contrato*, viu esse tempo minguar, drasticamente, para apenas cinco anos contados de cada violação efetiva.

Há muito que refletir sobre se isso foi justo e sensato, diante dos parâmetros protecionistas.

Estêvão Mallet apareceu entre os primeiros e mais autorizados porta-vozes a se manifestar, em análise metódica, de modo contrário ao critério da *Emenda nº 28/00*.

Eis alguns dos seus argumentos:

“A fluência do prazo prescricional supõe possa o titular do direito ‘exigir o ato, ou a omissão.’ ‘Antes da exigibilidade, não há prescrição’, como evidência, por exemplo, a regra do art. 149 da CLT.

“Em matéria trabalhista, porém, ainda que formalmente possa o empregado, verificada a lesão, de pronto exigir a reparação correspondente, se o fizer, colocará em risco, não sendo estável, a continuidade de seu contrato de trabalho. Por isso, melhor se amolda às peculiaridades da relação de emprego comum, especialmente no meio rural, a fluência da prescrição somente depois de extinto, como já dispunha a Lei nº 5.889/73, em diretriz mantida pela Constituição de 1988.”¹⁵

O respaldo para essa opinião foi buscado em diversas fontes: no ordenamento português vigente, que fixa em *um ano a partir do dia seguinte à cessão do contrato de trabalho* o prazo para vindicar os créditos dele resultantes (*de todo o período de execução, portanto*); na orientação pretoriana peninsular, prestigiada por apoios doutrinários, de que a *prescrição em sede de direitos trabalhistas tem iniciada a contagem de*

15. MALLET, ESTÊVÃO. *A prescrição na relação de emprego rural após a Emenda Constitucional nº 28*, Revista LTr, 64-08/999. As expressões entre aspas correspondem a citações, feitas pelo Autor, de PONTES DE MIRANDA (*Tratado de Direito Privado*, Rio, Borsoi, 1955, vol. 6, p. 114) e JOSSE-RAND (*Cours de Droit Civil positif français*, Paris, 1933, vol. II, p. 571), respectivamente.

prazo após a extinção do contrato, a despeito da regra do Código Civil italiano, que estabelece a regra geral de contagem *durante a sua vigência*, e na repulsa da doutrina uruguaia à adoção de disposição similar à da *Emenda n° 28/00* pela legislação cisplatina.

Forrou-se mais o ilustre autor, para o caso da Itália, na circunstância de a Corte Constitucional daquele país se haver pronunciado

“... considerando esse critério (do Código Civil) incompatível com a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, afirmada pelo art. 36 da Constituição (italiana).”¹⁶

Essa postura coincide, em linhas amplas, com a reflexão de *Damásio Saraiva*, transcrita pelo juiz do trabalho *Ricardo Carvalho Fraga*, da 4ª Região, sobre o eterno confronto do fundamento público do Direito do Trabalho com o privado do Direito Civil, transparente nestas palavras:

“A prescrição se relaciona com interesses que importam ao direito público; a prescrição civil está relacionada a interesses privados. Como dizia Carrara, a prescrição penal é regida por princípios de ordem pública primária; a prescrição civil, por princípios de ordem pública secundária.”¹⁷

A suma desses modos de raciocinar, aqui lembrados como simples retalhos de um acervo decerto mais amplo, deve ser entendida pela advertência que faz da prevalência do interesse social sobre o individual, *mesmo num contrato*, como é o de emprego, que exige do direito uma atitude de firme defesa da vulnerabilidade de um dos seus sujeitos, diante da visível pressão exercida pela ânsia da conservação do emprego em contrário ao exercício do direito de ação contra o empregador.

Disso temos plena consciência. Todavia, nosso raciocínio se embasa em reflexão de outra ordem, mais relevante: *o interesse individual*, mesmo quando coberto pelo manto da *proteção social*, tem que ceder, ainda que à custa de algum sacrifício, *ao interesse de toda a sociedade*.

Este é o caso, precisamente, da *prescrição*, pouco importando o ramo jurídico dentro do qual lhe caiba atuar.

Conforme salientamos antes (ver n° 2), a *prescrição* foi concebida com um objetivo inconfundível e intangível: proteger o interesse social mais amplo, relevante e puro entre todos os interesses possíveis, *o da ordem jurídica em dimensão global* (que é, em última análise, a própria ordem social formatada pelas regras cogentes de conduta, *através da segurança de todas as relações interagentes dos sujeitos que a constituem*).

Assim, é possível moldar-se a *prescrição* com alguma flexibilidade, até quando a privatividade de um interesse conviver com a razoabilidade da proteção da debilidade individual do seu titular diante de forças econômicas ou sociais capazes de oprimi-lo.

16. *Aut. e ob. e loc. citis.*

17. FRAGA, RICARDO CARVALHO. *Novíssima prescrição rural*. São Paulo: LTR, Jornal do 15º Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, 2000, p. 52.

DOUTRINA

No entanto, o limite intransponível dessa flexibilidade está assentado numa espécie de *hierarquia dos interesses protegíveis*. No caso dos direitos oriundos da relação de emprego, é notória a hierarquia superior do *interesse geral da estabilidade da ordem jurídica* sobre o interesse de um *segmento social*, que possa, incidentemente, ser inferiorizado pela manipulação da norma de conduta por *segmento mais poderoso*.

Quando esses dois valores *fracionários da ordem jurídica* entram em confronto, sem possibilidade de atingir o interesse da *ordem jurídica global*, não hesitaremos em aplicar à regra sobre *prescrição* o princípio da *ordem pública primária*.

Todavia, sempre que a solução do confronto entre os *valores fracionários* importar em comprometimento do interesse da *ordem jurídica global*, impõe-se o império deste último, pois se trata, então, de resguardar o *equilíbrio da própria ordem jurídica*, pela garantia de *estabilidade de todas as relações de direito interagentes no seu interior*.

Esse equilíbrio geral é, indiscutivelmente, um valor mais alto do que o interesse segmentado que reclame a dilação exagerada da *imprescritibilidade*, equivalente à *perenização de relações conflituosas*, perversa causa eficiente da instabilidade de *toda a ordem jurídica*.

Aliás, não fosse esta uma regra a ser ciosamente cumprida, a *prescrição* perderia sua essência conceitual de ferramenta do Direito para defender sua própria autoridade contra a eternidade dos dissídios.

Por isso, continuamos preferindo ficar com a opinião de *Isis de Almeida*, expressa em obra de estudo específico da *prescrição trabalhista*, bastante anterior à edição da *Emenda nº 28/00*, inteiramente coincidente com a nossa:

“Sem dúvida alguma, a prescrição do rurícola *contraria todos os princípios desse instituto de ordem pública* e, ao justificarmos, linhas atrás, o prazo curto da prescrição do trabalhador urbano, aduzimos vários argumentos que interessam à paz social e mesmo ao desenvolvimento econômico, dentro de uma economia de mercado. A manutenção do dispositivo, legado pelo Estatuto do Trabalhador Rural, desde há mais de um quarto de século, tem demonstrado quão é nocivo ao próprio trabalhador rural.”¹⁸

Dois textos – um da justificação da PEC embrionária da *Emenda nº 28/00*, outro, do parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, lembrados pelo Professor *Joubert de Quadros Pessoa Cavalcanti*¹⁹, mostram bem o atraso com que foi captada nossa argumentação no Congresso, que tardou, no caso, a atender sua função de caixa de ressonância do sentimento social da Nação.

18. ALMEIDA, ÍSIS DE. *Manual da Prescrição Trabalhista...*, p. 54, destaques nossos.

19. CAVALCANTI, JOUBERTO DE QUADROS PESSOA. *Uma breve discussão sobre questões de Direito Intertemporal e a Emenda Constitucional nº 28*. São Paulo, LTR, Jornal do 15º Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, p. 58.

Da justificação da PEC são estas palavras:

“Amplios setores do empresariado rural brasileiro vêm-se manifestando, cada vez com maior frequência e intensidade, contra as normas diferenciadas de prescrição para ações trabalhistas urbanas e rurais. O dispositivo constitucional relativo à matéria – o inciso XXIX do art. 7º – estabelece, para as ações de trabalhadores urbanos (alínea a), o prazo prescricional de cinco anos, limitado a dois anos após a extinção do contrato, enquanto que, para os trabalhadores rurais, apenas o limite de dois anos após a extinção do contrato (alínea b). Existem ainda, no caso da prescrição relativa ao trabalhador rural, disposições constantes do art. 233 da Carta e do § 3º do art. 10 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, aos quais permitem ao empregador uma comprovação quinquenal de estar em dia com suas obrigações relativas ao trabalhador. *Tais regras são de difícil cumprimento, em particular por parte do pequeno e médio produtores, e o resultado é que, na prática, pode o trabalhador rural reclamar direitos relativos a todo o período do contrato*” (destaques nossos).

No parecer da CCJR se encontra este adendo:

“A proposta de Emenda em epígrafe, oriunda do Senado Federal, objetiva extinguir o tratamento diferenciado entre os trabalhadores urbanos e rurais, quanto ao prazo prescricional das ações trabalhistas, estabelecendo o prazo único de cinco anos, durante a vigência do contrato de trabalho, e de dois anos após a extinção do mesmo, e com isso, a revogação do art. 233 da Magna Carta. *Tais regras são de difícil cumprimento, em particular por parte do pequeno e médio produtor, e o resultado é que, na prática, o trabalhador rural pode reclamar na Justiça do Trabalho direitos relativos a todo o período do contrato, remontando, às vezes, a dezenas de anos. Esse aparente benefício tem dificultado a geração de empregos na zona rural*” (destaques nossos).

As dificuldades, sentidas quando da apresentação e apreciação da PEC eram as mesmas já verificadas pelo constituinte de 1988 e, mesmo, muito antes dele. Pena que a falta de determinação política tenha permitido a troca da medida do ano 2000 pela contrafação do art. 233 da Carta Magna.

8. COMO FICA A RELAÇÃO DE EMPREGO RURAL DIANTE DA EMENDA Nº 28/00

Pela dissidência interpretativa que suscitou, a formulação deste item talvez se tornasse mais sugestiva em forma de interrogação: como fica a relação de emprego rural diante da *Emenda nº 28*?

Para respondê-la, devemos começar constatando que a *dicotomia prescricional* criada alcançou os contratos de emprego rural em três momentos existenciais:

- a) o de extinção antes da *Emenda*;
- b) o de celebração anterior antes e extinção posterior à *Emenda*;
- c) o de celebração e vigência posterior à *Emenda*.

DOCTRINA

A clareza da primeira e da última situações não comporta discussões.

Se o contrato terminou antes de 26.5.00 (data de publicação da Emenda nº 28), o critério da contagem é o do art. 7º, XXIX, da Constituição, em sua redação original, porquanto, no que lhe diz respeito, a alteração constitucional, esbarra num status jurídico consolidado antes dela e não pode retroagir para alcançá-lo.

Portanto, mesmo reclamando *depois de 26.5.00*, o trabalhador está favorecido pelo reconhecimento da *prescrição total ou absoluta*, contada a partir da extinção do vínculo, se for argüida.

Se o contrato teve início depois de 26.5.00, a prescrição será quinquenal (parcial ou relativa) contada de cada violação de direitos sucessivos pelo empregador, no curso de sua vigência, e bienal (total ou absoluta) contada do instante da extinção, com ou sem violações jurídicas pelo empregador. Assim ocorre porque, em sentido exatamente oposto ao da situação anterior, a emenda constitucional encontrou um status jurídico sobre o qual não pode avançar a norma revogada antes do seu surgimento.

Apenas por amor ao detalhe, assinala-se que, no primeiro caso, embora o ajuste haja vigido sob o império da norma constitucional originária, não pode o empregador pretender a aplicação do art. 233 das *Disposições Gerais*, apesar de ainda não estar revogada na época da dissolução do ajuste, menos pelo obstáculo legal de sua revogação explícita pelo art. 2º da *Emenda nº 28/00*, e mais pelo obstáculo lógico de a prestação de contas que ele autorizou ter sido condicionada à *atividade contratual*, obviamente incompatível com sua dissolução.

É a situação intermediária – *se o contrato, iniciado antes da Emenda nº 28, a tiver traspassado e tiver terminado ou continuar vigendo depois dela* – que tem provocado perplexidade (a bem da verdade, mais suposta do que real), dividindo os intérpretes.

Porque interfere com a preocupação, sempre presente, de beneficiar o hipossuficiente econômico, esta hipótese cria certa inquietação intelectual, bem caracterizada no dilema em que mergulha o jurista de manter fidelidade aos preceitos fundamentais do Direito ou romper-lhes o lineamento lógico para inovar em situações que o apelo social parece torná-los injustos.

Identificamos, até aqui, três correntes, bem distintas, dividindo o pensamento sobre o assunto. Cumpre examiná-las destacadamente.

a) Ausência de ultra-atividade da norma revogada.

A prescrição só se manifesta e pode ter seu efeito argüido rigorosamente a partir da violação do direito subjetivo. Por via de consequência, o prazo de sua contagem terá que ser o determinado pela lei do momento da violação. Em outras palavras, não há direito adquirido a prazo prescricional antes da ofensa jurídica suscetível de proteger-se pela ação e, muito além disso, antes do efetivo exercício da ação destinada a protegê-lo. Até esse momento, o máximo que se pode considerar é a expectativa do direito ao prazo estabelecido no momento do exercício da ação.

Essa colocação encaixa-se perfeitamente na lição de *Ferreira Prunes*, haurida, por sua vez, no tradicionalmente sólido ensinamento de *Planiol*:

“Quando uma lei modifica o tempo da prescrição, *quer para aumentá-lo, quer para diminuí-lo*, as prescrições já ultimadas não são atingidas; mas as que estão em curso sofrem o efeito da alteração.”²⁰

Dentro dessa linha de raciocínio, ajustada com absoluto rigor aos cânones de conceito, estrutura e função do instituto da *prescrição*, é irrecusável a tese de que, graças à configuração dos seus pressupostos, *a norma que estabelece prazo e contagem da prescrição não dispõe de ultra-atividade que lhe permita agraciar ou agravar qualquer sujeito, sob nenhum título*.

Isso quer dizer, em suma, que *nas ações ajuizadas antes de 26.5.00*, tendo por objeto a satisfação de *prestações sucessivas vencidas* de um contrato que *continua vigente depois de 26.5.00*, a prescrição a aplicar é, ainda, a do art, 7º, XXIX, da Constituição. Mas, *nas ações ajuizadas depois de 26.5.00, ainda que tenha por objeto prestações sucessivas vencidas antes dessa data*, a prescrição a aplicar é a da *Emenda nº 28/00*.

Essa, a nosso modesto entender, a *interpretação verdadeira* para norteiar a correta aplicação da *prescrição parcial ou relativa* nas reclamações versando contratos de emprego alcançados em vigor pela *Emenda nº 28/00*.

a) *Ultra-atividade da norma revogada*.

Assume-se, dentro desta segunda corrente, postura exatamente oposta à da anterior. Segundo ela, a despeito de revogada, a norma que fixava o prazo anterior manteria sua atividade em relação aos contratos iniciados em sua vigência e que continuaram vigorando sob o império da norma posterior. Essa *ultra-atividade*, sob uma ótica reversa, exhibe-se como *retroatividade de efeitos prescricionais* reconhecidos para reclamação proposta depois da *Emenda nº 28*, concernindo a prestações sucessivas atingidas por violação anterior a ela.

O fundamento que a sustenta é translúcido. Trata-se da proteção do hipossuficiente econômico, amparada na idéia, já analisada (ver nº 7), de que a *prescrição e seu prazo*, em termos de relação de emprego, repousariam em *princípios de ordem pública primária*, bastante fortes para assegurar-lhes a função de manto protetor.

Não comungamos, *data venia*, com tal posição, tanto pelas razões jurídicas já expostas (ver nº 7), quanto por senti-la soando falso em dois aspectos: a) a unilateralidade da tese, que, a reconhecer o atributo de *ultraatividade da norma revogada*, teria que reconhecer-la também se o prazo anterior *desfavorecesse o empregado*; b) porque, quando da instituição da *prescrição quinquenal* para o empregado urbano, foi consolidada a interpretação de que *não haveria retroatividade da nova norma para favorecê-lo*, idéia precisamente correspondente à de *ultra-atividade da norma revogada*.

20. PRUNES, JOSÉ LUIZ FERREIRA. *Tratado Sobre a Prescrição e a Decadência*. São Paulo: LTR, 1998, p. 149, destaques nossos.

DOCTRINA

b) Bipartição de efeitos normativos.

Ademais das duas correntes anteriores, intrinsecamente inconciliáveis, vê-se formar uma terceira, intermediária, que procuraria conciliar a necessidade de proteção do empregado, mormente o rural, com a observância rigorosamente jurídica dos efeitos da *Emenda n° 28/00*.

Seu pensamento se condensa facilmente na idéia da *bipartição de efeitos normativos*, ou seja, em se tratando de contrato cuja vigência traspassou a *Emenda n° 28*:

1. às violações jurídicas ocorridas até sua promulgação e publicação aplica-se a norma constitucional originária;

2. às violações ocorridas a partir da sua vigência aplica-se a sua norma.

A construção é engenhosa, em sua busca de conciliação do desejo com a juridicidade da proteção do empregado. Mas é, exatamente, a *juridicidade* que falta irremediavelmente, levando *Mallet* a identificá-la como fonte de “inaceitável paradoxo”:

“(Isso) faria com que prestações exigíveis há mais tempo, quando em vigor legislação anterior, não prescrevessem, ao passo que outras pretensões, exigíveis há menos tempo, depois de editado o novo direito, poderiam já estar prescritas.”²¹

Uma solução que compreendemos como simples variável da *bipartição dos efeitos normativos* é mencionada por *Roberto Wanderley Braga*:

“... o direito novo não poderia atingir os créditos já constituídos com mais de cinco anos, anteriores à promulgação da emenda constitucional.

“Isso não significa dizer inalcançável, apenas não poderia ser de plano, a partir da promulgação. Defende-se, sim, que a verificação dos créditos seja realizada de forma diversa dos entendimentos anteriores.

“Analogamente, da mesma forma como ocorre com os créditos dos menores, seriam todos amalgamados num só grupo para fluência do prazo prescricional, apenas, a partir da promulgação da emenda, não havendo retroação... Explicando de outra forma, restariam todos os créditos reunidos, naquela data não prescritos, para iniciar a sujeição temporal para serem acionados pelo Estado e exigida a prestação de quem inadimpliu a obrigação pela nova regra (quinqüenal), atendendo o objetivo constitucional para evitar a permanência prolongada de tal exigibilidade. Caso contrário, restaria, potencialmente, o devedor passível de sofrer demanda judicial para o adimplemento da prestação, a qualquer tempo, no curso do enlace contratual laboral, o que se revelaria uma insegurança jurídica do devedor rural, prejudicando a paz social.”²²

21. ESTÊVÃO MALLET. *A prescrição na relação de emprego rural...*, p. 1001.

22. BRAGA, ALBERTO WANDERLEY. *O termo a quo do prazo prescricional dos direitos do trabalhador rural, na vigência da Emenda Constitucional n° 28*. São Paulo, LTR, Jornal do 15° Congresso Brasileiro de Direito Coletivo e Individual do Trabalho, p. 54.

DOUTRINA

Esta última proposta significaria, em suma, que o novo prazo quinquenal operasse, em relação aos créditos antes sujeitos à norma constitucional emendada, como uma espécie de *período de graça*, dentro do qual estaria reconhecida a *ultra-atividade da norma alterada*.

Embora também engenhosa, de nossa parte descartamos toda possibilidade de adotá-la, tendo em vista que sua aplicação dependeria de estar declarada na própria *Emenda nº 28/00*.

A complexidade da questão, que se manifesta, como é habitual na relação e nos conflitos do trabalho, pelo dédalo que o cruzamento de fatores puramente jurídicos e densamente sociais criou, indica estar ainda muito distante da solução final. Somente com o tempo em medida adequada para galgarem as teses antagônicas as íngremes escarpas da dialética jurídica,

“haverá a consolidação da jurisprudência e da doutrina pelo prevalecimento de uma ou de outra corrente de pensamento.”²³

Este trabalho, portanto, não alimenta nenhuma pretensão, além de contribuir com dados e reflexões o esforço intelectual dos muitos que enriquecerão o debate até o nível da razoável pacificação dos entendimentos.

9. A APLICAÇÃO PROGRESSIVA DA NOVA PRESCRIÇÃO RURAL RELATIVA

Convém deixarmos certo – embora isso já não constitua novidade, em face da interpretação dada à letra originária do art. 7º, XXIX, da Constituição – ser *progressiva a aplicação da regra da prescrição parcial criada pela Emenda nº 28/00*.

Para uma exata compreensão da assertiva, façamos sua ilustração.

Numa relação de emprego rural iniciada em janeiro de 1996, o empregador deixou de pagar diferenças resultantes de reajustes anuais do salário mínimo, desde 4.4.98. Se o empregado resolver reclamar o pagamento das diferenças em 26.5.2003 e for argüida a *prescrição de parcelas vencidas*, esta será reconhecida até 26.5.2000, data da publicação da *Emenda nº 28/00*. Quer dizer que, na prática, terá sido aplicada uma *prescrição trienal*, a despeito de assegurado ao reclamante o direito à *prescrição quinquenal*.

A razão disso está, efetivamente, na *irretroatividade de efeito da Emenda* ou, se preferirmos, na *ausência de ultraatividade da norma constitucional por ela alterada*.

Figuremos, por outro lado, que, numa relação de emprego iniciada em 10.6.2000, o empregador deixou de pagar horas extraordinárias prestadas desde data de admissão. Se o empregado resolver reclamar em 26.5.2003 e for argüida a *prescrição de parcelas*, está será considerada apenas no *triênio da relação*, a despeito do

23. BRAGA, ROBERTO WANDERLEY. *O termo a quo do prazo prescricional dos direitos do trabalhador rural...*, p. 54.

direito do empregado ao reconhecimento da *prescrição quinquenal*. A razão disso está em que o exame da matéria não poderá ir aquém do início da relação de emprego.

O fenômeno da progressividade de aplicação da prescrição quinquenal é, portanto, aparente. Mas, considerá-lo é útil para estabelecer uma regra prática de grande importância na solução das questões do dia-a-dia: a prescrição quinquenal na relação de emprego rural só se manifestará plenamente a partir do dia 26.5.2005, data em que terá completado cinco anos a publicação da Emenda nº 28/00.

Para assim ser bem entendido, lembre-se outra regra, também extremamente prática e freqüentemente esquecida: *o prazo prescricional se conta da violação do direito para a frente e não do ajuizamento da ação para trás.*

10. CONCLUSÕES

É sempre útil condensar as teses de uma exposição em sínteses conclusivas. Aplicando esse método à matéria analisada, teremos:

1. A inteligência dos efeitos da *prescrição parcial ou relativa* instituída pela *Emenda Constitucional nº 28/00* não pode ser dissociada da compreensão da razão de ser da *prescrição* no Direito.
2. O critério originário da legislação trabalhista, limitado às relações que declaradamente alcançou, foi o de *unificação em dois anos da prescrição parcial ou relativa e total ou absoluta*.
3. O critério original da legislação trabalhista, quando alcançou a relação de emprego rural, foi o de *não reconhecimento da prescrição parcial ou relativa e de fixação da prescrição total ou absoluta em dois anos, contados da extinção da relação de emprego*.
4. A Constituição de 1988 diversificou os prazos de *prescrição parcial ou relativa e total e absoluta* na relação de emprego urbano, fixando-os, respectivamente, em cinco anos, contados da violação do direito reclamado, e dois anos, contados da extinção do contrato.
5. A mesma Constituição manteve para a relação de emprego rural o critério de *concentração da prescrição na sua forma absoluta* e de contagem do seu prazo *nos dois anos seguintes à dissolução contratual*, instituindo, porém, no art. 233 de suas *Disposições Gerais*, a expectativa *sui generis* de uma *prescrição parcial oblíqua*, dissimulada na possibilidade de prestações de contas quinquenais do cumprimento das obrigações do contrato pelo empregador ao empregado em juízo.
6. A *Emenda Constitucional nº 28/00* passou a dar tratamento isonômico às formas *parcial ou relativa e total ou absoluta*, nas relações de trabalho urbano e rural, com uniformidade de prazos, respectivamente, em cinco anos, contados da violação do direito continuado, e dois anos, contados da dissolução contratual.

DOUTRINA

7. Apesar da instabilidade atual da inteligência da matéria, a *Emenda n° 28/00* deve ter entendidos seus efeitos, de modo juridicamente correto, com o reconhecimento da aplicação da norma constitucional originária às relações extintas até a data de sua revogação e da norma nova às relações constituídas na sua vigência ou que traspassaram a vigência da norma revogada.
8. Embora se trate de um *fenômeno aparente*, que resulta da interpretação condensada no item anterior, deve ser entendido que, na prática, a *prescrição quinquenal relativa* terá efeito progressivo na relação de emprego rural, só se manifestando, plenamente, em 26.5.2005, quando a *Emenda n° 28/00* completar seu quinto ano de vigência.