

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXIII Seminário de Iniciação Científica

## **A DIMINUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO FGTS: UMA REFLEXÃO COM BASE NA RELAÇÃO ENTRE O DIREITO E A MORAL POLÍTICA<sup>1</sup>**

**André Pelizzaro De Araujo<sup>2</sup>, Clarisse Goulart Nunes<sup>3</sup>.**

<sup>1</sup> Projeto Institucional: Direito social do trabalho: O desafio da eficácia da proteção constitucional ao trabalhador no Brasil, desenvolvido no Curso de Direito, do Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo - CNEC/IESA, Pertencente ao Núcleo de Pesquisa e Iniciação Científica - NUPIC/IESA

<sup>2</sup> Aluno do Curso de Graduação em Direito, do Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo - CNEC/IESA, bolsista PIBIC/IESA, pelizzaroaraujoprevidenciario@hotmail.com

<sup>3</sup> Professora/Pesquisadora Mestre do Curso de Direito, do Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo - CNEC/IESA, Orientadora, clarissegn@gmail.com

### **INTRODUÇÃO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) ingressou no ordenamento jurídico brasileiro com a Lei 5.107/1999, foi regulamentado pela Lei nº 8.036/1990, e pelo Decreto nº 99.648/1990. O FGTS nasceu como regime alternativo à estabilidade decenal assegurada pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Foi com a Constituição Federal (CF) de 1967 que passou a coexistir dois regimes: o da estabilidade decenal e da estabilidade econômica. Foi com o advento da CF de 1988 que houve a universalização do FGTS tornando-o obrigatório aos trabalhadores urbanos, rurais e, recentemente, aos domésticos.

Segundo dados estimados pela Caixa Econômica Federal (CEF), por intermédio da veiculação no jornal IG Economia, no período de 1999 a 2014, cerca de 45 milhões de trabalhadores estão vinculados em contas do FGTS. Nesse universo, trabalhadores encerram seus contratos de trabalho e vinculam-se novamente a contratos de trabalho gerando novas contas do FGTS, considera-se que existem, em média, mais de 200 milhões de contas vinculadas com o FGTS no Brasil. Cabe referir que, tendo como base a pesquisa eletrônica, não foi possível encontrar dados que informem o montante dos valores que compõem o fundo.

Tais valores são compostos por depósitos nas contas dos empregados, os quais devem ser realizados, obrigatoriamente, pelos empregadores em contas vinculadas e administradas atualmente pela CEF. Sabe-se que o trabalhador poderia cobrar os últimos trinta anos de depósitos do FGTS não efetuados pelo empregador, respeitando-se o prazo de dois anos após o término do contrato de trabalho. Neste sentido era a disciplina das Súmulas 362 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e 210 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), bem como da Lei nº 8.036/90 e do Decreto nº 99.684/99. Ocorre que foi declarada a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, na parte em que ressalvam o “privilegio do FGTS à prescrição trintenária”. Este foi o entendimento adotado pela maioria dos Ministros do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 709.2012, o qual reduziu o prescricional de 30 anos para 05 anos, alterando, recentemente o teor da Súmula nº 362 do TST: “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

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXIII Seminário de Iniciação Científica

recolhimento de contribuição para o FGTS, observado o prazo de dois anos após o término do contrato”. “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”.

Essa alteração baseou-se, principalmente, na discussão acerca da natureza jurídica do FGTS. Dada a previsão constitucional dos prazos prescricionais de natureza trabalhista obedecer a regra dos 05 cinco, de acordo com a art. 7º, XXIX, a maioria dos ministros do STF imputou como ofensiva aos princípios da igualdade, da segurança jurídica, da propriedade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade e do devido processo legal a adoção do prazo prescricional trintenário, segundo interpretação conferida pelo TST.

É certo que uma gama considerável de trabalhadores usufrui dos valores do Fundo, primordialmente, para complementar sua aposentadoria e para auxiliar na compra da casa própria. Com a diminuição do prazo de cobrança dos valores que deveriam ser depositados pelo empregador o trabalhador já fatigado pelos anos de labor encontrar-se-á novamente desfavorecido de forma oposta ao que ocorrerá com o empregador.

O objetivo deste trabalho é possibilitar a reflexão em torno da redução do prazo prescricional para a cobrança dos depósitos do FGTS, a partir da teoria interpretativista de Ronald Dworkin com a finalidade de compreender a relação entre o direito e a moral política.

## METODOLOGIA

O presente estudo possui caráter exploratório, retrospectivo, descritivo (qualitativo e quantitativo), e foi desenvolvido por intermédio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

Os instrumentos de investigação utilizados serão, na sua maior parte, a doutrina, as normas legais e demais informativos.

## RESULTADOS E DISCUSSÃO

Dispomos de diversos prazos prescricionais encontrados no ordenamento jurídico pátrio, como exemplo, sob a égide do Código Civil (CC) vigente. No art. 205 do CC, temos a regra geral que adota o prazo prescricional de 10 anos ao silêncio da lei. Para os demais casos, não levando em conta as legislações especiais, temos o art. 206 que quantifica de 01 a 05 anos o prazo prescricional. "Quanto à prescrição do FGTS desde a edição das leis que o regulamentam estabeleceu-se como trintenário o prazo prescricional com relação aos depósitos do fundo de garantia" (DELGADO, 2013, 268).

Esse prazo “trintenário” após o julgamento do recurso extraordinário com agravo de nº: 709212 foi declarado à inconstitucionalidade. A relatoria do caso foi do Ministro Gilmar Mendes, e para ele a aplicação do prazo de 30 anos violava preceito constitucional, tendo em vista que o FGTS é um direito do trabalhador e por isso deve seguir o mesmo regramento dos demais direitos trabalhistas, ou seja, a prescrição quinquenal conforme o art. 7º Inciso XXIX da CF/88.

O que se pode perceber com o julgamento do referido recurso é a flagrante ofensa ao Princípio da Proteção, corolário do Direito do Trabalho: “Informa este princípio que o direito do trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XXIII Seminário de Iniciação Científica

proteção à parte hipossuficiente na relação empregatícia - o obreiro -, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho”. (DELGADO, 2013, p190).

Se temos que proteger a parte hipossuficiente nas relações jurídicas, priorizar a norma mais benéfica ao trabalhador e respeitar o Princípio da Proteção, não podemos deixar de fazer uma pergunta muito pertinente ao caso: a proteção, nesse sentido, é ao trabalhador ou ao empregador?

Neste cenário é preciso acender holofotes quanto à ausência de discussão a respeito dos efeitos desta decisão. Não com estranheza a questão foi levantada pelo Ministro Teori Zavascki, o qual, juntamente com a Ministra Rosa Weber discordaram do novo entendimento. A partir do questionamento a respeito dos efeitos da diminuição do prazo o Ministro Luís Roberto Barroso declarou, expressamente, não ter pensado se a redução do prazo prescricional se aplicaria ou não fora das situações trabalhistas.

A decisão em desfavor do trabalhador denota a falta de atenção e indiferença no direito com a classe menos favorecida, enaltecendo a concepção de que o poder do capitalismo é capaz de influenciar em diversos sentidos, em concordância: “O capitalismo possui uma extensão cada vez mais complexa de dominação e uma articulação cada vez mais sofisticada na opressão de classes e nações” (COPETTI, LUCAS, 2015, p. 40-44).

Podemos considerar que a lógica do capitalismo explora a classe trabalhadora, não somente com a atuação sindical, mas agora também atuação do tribunal que deveria ser o guardião da ordem social e, de certa forma, da moralidade jurídica. Por meio do processo de flexibilização da legislação trabalhista, no qual, no uso dos poderes constitucionalmente conferidos aos sindicatos via negociações coletivas de trabalho, restringem direitos, agora temos também os ministros do STF, interpretando a CF e restringindo direitos dos trabalhadores.

É notório que essa decisão não é benéfica para o trabalhador, é também perceptível que, além disso, a redução do prazo prescricional do FGTS foi uma forma de retirar um direito já reconhecido ao trabalhador. Se o Direito do Trabalho foi instituído para equiparar as relações entre empregador e empregado, se verifica que essa decisão corrói parte do processo de construção que visa tratar com igualdade na medida das desigualdades, permeado pelas legislações trabalhistas que vieram para trazer equilíbrio nas relações jurídicas, como já apontado: "Historicamente, o Direito do Trabalho surgiu como consequência de que a liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração". (RODRIGUEZ, p. 30).

O Direito deve cuidar dos bens jurídicos mais importantes da vida em sociedade, neste caso, tratamos do patrimônio do trabalhador, fruto de anos de trabalho. O reconhecimento, respeito e tutela deste patrimônio cabe ao Poder Judiciário, em especial ao STF como guardião dos direitos sociais conferidos aos cidadãos. Nos cabe estabelecer esta reflexão: o que fizeram os ministros do STF ao interpretar a CF neste caso? Em quais termos podemos considerar que tal interpretação contraria a moral?

Ronald Dworkin em sua obra “Justiça para Ouriços” apresenta a teoria da unidade do valor, esclarecendo em quais termos nos quais ele desenvolve qual é o melhor vida a ser vivida, ou seja, o que é “viver bem”. Para tanto, o autor divide sua obra em cinco grandes partes, intituladas: independência, interpretação, ética, moral e política. Segundo Dworkin: “uma pessoa só pode

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXIII Seminário de Iniciação Científica

alcançar a dignidade e o respeito próprio indispensáveis para uma vida bem sucedida se mostrar respeito pela própria humanidade em todas as suas formas” (2012, p.31). O Direito, considerado como um meio inevitável de interferência na vida tem papel importante no empreendimento de cada indivíduo em “viver bem”. No âmbito particular, a dignidade e o respeito próprio são requisitos para se viver bem. Na esfera individual, é preciso que cada um leve a sério a sua vida, aceitando que é “objetivamente importante a forma como vivem”. (2012, p. 27).

Nesta perspectiva a responsabilidade pessoal ocupa um papel importante em sua teoria. O filósofo investe sua argumentação em traçar elementos para que cada um compreenda o “valor” das suas ações, e, posteriormente, passa a desenhar sua reflexão em torno da moral. Ele distingue a ética da moral, considerando a primeira: “o estudo de como viver bem” e a segunda: “o estudo de como devemos tratar as pessoas”. (2012, p. 25)

A reflexão em torno da relação entre a moral e o direito foi estudada por séculos e é um problema tradicionalmente enfrentado pelos filósofos do direito. No vocabulário do filósofo norte-americano a relação entre direito e moral possui duas vertentes: a primeira, denominada positivista, para a qual há independência completa dos dois sistemas; e a segunda, denominada interpretativismo, a qual nega que estes sistemas sejam totalmente independentes. (2012, p. 410)

De acordo com o interpretativismo “o direito não só inclui regras específicas promulgadas em conformidade com as práticas aceitas da comunidade, mas também os princípios que fornecem a melhor justificação moral para essas regras promulgadas”. (2012, p. 410-411) Assim é preciso compreender como se apresenta a justificação moral para as regras e para as decisões dos tribunais, para Dworkin é preciso que se tome este problema como uma questão conceitual, analisando-se o conceito de direito agora entendido como parte da moral política e não como sistemas separados. (2012, p. 414)

Com base neste aparato conceitual, voltamos ao trabalhador: ele dedicou tempo e energia às atividades laborativas, e, mais do que isso considerou o trabalho um valor. O indivíduo, estabeleceu objetivamente que seu trabalho é digno, que promove seu sustento sem causar malefícios aos demais. Este trabalhador, não se envolve em atividades como a indústria do cigarro, ou de bebidas alcólicas, ou seja, sua atividade laborativa é, da perspectiva ética e moral, considerada correta.

Quanto à interpretação dada pelo STF, ao reduzir o prazo de cobrança dos depósitos do FGTS, considerando o alcance moral da decisão, ou seja, a forma como ela afetará a vida de cada um dos trabalhadores, não há como abandonar o entendimento segundo o qual os direitos legais são direitos políticos, e não há nada de “misterioso” ou “metafísico”. À exceção dos ministros que divergiram da declaração de inconstitucionalidade da lei, os demais parecem estar alheios a esta discussão.

## CONCLUSÃO

Com a realização deste trabalho, foi possível constatar que a relação entre o direito e a moral política deve ser estudada constantemente. Diante de decisões que restringem direitos já reconhecidos das classes menos favorecidas e que, teoricamente, recebem proteção especial, como

**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico  
**Evento:** XXIII Seminário de Iniciação Científica

os trabalhadores, amplia-se a necessidade de qualificar o debate acerca do caráter prejudicial à sociedade das interpretações dadas pelos ministros do STF. Neste esforço conclui-se que não há justificativa racional hábil a permitir que aquilo que o direito pretende ser ofenda seus destinatários.

**PALAVRAS-CHAVE:** Prescrição Trintenária, Princípio da Proteção; Positivismo, Interpretativismo.

#### REFERÊNCIAS

- BRASIL. Código Civil. Organização de Sílvio de Salvo Venosa. São Paulo: Atlas, 2014.
- COPETTI, André Leonardo; LUCAS, Douglas Cesar. A indiferença no direito. 1º edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho, 12º edição. – São Paulo: Ltr, 2013.
- DWORKIN, Ronald. O império do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- \_\_\_\_\_. Justiça para ouriços. Tradução: Pedro Elói Duarte. Coimbra: Edições Almedina. 2012.
- \_\_\_\_\_. Recurso Extraordinário com Agravo 709.212 Distrito Federal. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ARE709212voto.pdf> >. Acesso em: 09 jun. 2015.
- RODRIGUEZ, Américo Plá. Tradução de Wagner D. Giglio. Princípios de Direito do Trabalho. 2º edição. São Paulo: Editora LTr, 1993.
- SORANO, Vitor. Correção do FGTS beneficiaria 45 milhões de trabalhadores; mutuário perderia. IG Economia, São Paulo, 06 de março de 2014. Caderno econômico. Disponível em: <http://economia.ig.com.br/financas/2014-03-06/correcao-do-fgts-beneficia-45-milhoes-de-trabalhadores-e-prejudica-mutuarios.html> Acesso em: 01/06/2015.