



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO**  
**PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO**

**NICOLE GALVÃO PEDREIRA**

**ASPECTOS CONCERNENTES À PRESCRIÇÃO.**  
**APLICABILIDADE DO INSTITUTO NAS AÇÕES DECORRENTES**  
**DE ACIDENTE DE TRABALHO APÓS O ADVENTO DA EMENDA**  
**45/2004.**

**Salvador**  
**2018**

**NICOLE GALVÃO PEDREIRA**

**ASPECTOS CONCERNENTES À PRESCRIÇÃO.  
APLICABILIDADE DO INSTITUTO NAS AÇÕES DECORRENTES  
DE ACIDENTE DE TRABALHO APÓS O ADVENTO DA EMENDA  
45/2004.**

**Monografia apresentada como requisito  
parcial para obtenção do título de Especialista  
no curso de Pós-Graduação em Direito e  
Processo do Trabalho, Faculdade Baiana de  
Direito.**

**Salvador  
2018**

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

**NICOLE GALVÃO PEDREIRA**

**ASPECTOS CONCERNENTES À PRESCRIÇÃO.  
APLICABILIDADE DO INSTITUTO NAS AÇÕES DECORRENTES  
DE ACIDENTE DE TRABALHO APÓS O ADVENTO DA EMENDA  
45/2004.**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Especialista no curso de Pós-Graduação em Direito e Processo do Trabalho, Faculdade Baiana de Direito.

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_\_/\_\_\_\_/2018

## RESUMO

Trabalho destinado a apresentar um estudo acerca do instituto da prescrição. Análise das espécies, causas suspensivas, impeditivas e interruptivas. Enfatização da aplicabilidade na esfera trabalhista. Confirmação da competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar Ações decorrentes de Acidente de Trabalho, após o advento da Emenda Constitucional 45/2004. Surgimento de alguns questionamentos acerca da aplicação do advento da prescrição. Abordagem de conceitos de prescrição, considerações acerca da competência da Justiça Laboral, bem como, as pretensões decorrentes do Acidente de Trabalho.

**Palavras-Chave:** prescrição; espécie; imprescritibilidade; acidente de trabalho; crédito trabalhista; competência; justiça laboral.

## ABSTRACT

This paper presents a study of the Institute prescription, analyzing their kind, precedent, and interruptive hindering causes, emphasizing its applicability in labor. After the Constitutional Amendment 45/2004, which confirmed the jurisdiction of the Labour Court to adjudicate actions arising from Accident, some questions about the application of the advent of the prescription, these aspects will also be faced along the emerged our study. In order to let our more comprehensive study also concepts of limitation, considerations about the competence of the Labour Court are addressed as well, the claims arising out of Accident.

**Keywords:** prescription; species; imprescritibility; work accident; labor credit; competence; labor justice

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	<b>6</b>
<b>2 CONSIDERAÇÕES À RESPEITO DO INSTITUTO PRESCRICIONAL</b>	<b>8</b>
2.1 CONCEITO DE PRESCRIÇÃO	8
<b>2.1.1 Prescrição e decadência</b>	<b>11</b>
2.2 ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO	13
2.3 CAUSAS SUSPENSIVAS, IMPEDITIVAS E INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO	<b>15</b>
2.4 A PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRABALHISTA	17
<b>2.4.1 A regra geral</b>	<b>19</b>
<b>2.4.2 A prescrição do FGTS</b>	<b>21</b>
<b>3. AS PRETENSÕES NAS AÇÕES DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO</b>	<b>24</b>
3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LABORAL	24
3.2 CONCEITO DE ACIDENTE DE TRABALHO	27
<b>3.2.1 Acidente-tipo</b>	<b>30</b>
<b>3.2.2 Acidente por equiparação</b>	<b>31</b>
3.3 AS PRETENSÕES ORIGINADAS DOS ACIDENTES	35
<b>4 A PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES DE ACIDENTE DE TRABALHO</b>	<b>44</b>
4.1 A PRESCRIÇÃO CIVIL	44
4.2 PRESCRIÇÃO TRABALHISTA	50
4.3 DA IMPRESCRITIBILIDADE	56
4.4 PRESCRIÇÃO CIVIL SUBSIDIÁRIA	38
4.5 O MOMENTO DA FLUÊNCIA DO PRAZO	60
4.6 A NORMA DO ART. 2028 DO CODIGO CIVIL 2002	65
<b>5 CONCLUSÃO</b>	<b>67</b>
<b>6 REFERÊNCIAS</b>	<b>70</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 e a confirmação da competência da Justiça do Trabalho para julgar as ações decorrentes do acidente do trabalho trouxeram novos e inquietantes questionamentos: qual a prescrição aplicável? Deve-se adotar a regra de transição prevista no art. 2.028 do Código Civil? Quando tem início a fluência do prazo prescricional nas doenças ocupacionais? Deve-se aplicar alguma regra de transição para os processos em andamento na data da promulgação da Emenda nº 45/2004?

Neste trabalho vamos esboçar as respostas às questões formuladas, tecendo conclusões acerca do prazo prescricional que deve ser aplicado aos casos decorrentes do infortúnio laboral, ressaltando que o assunto ainda é controvertido, com divergências respeitáveis e bem fundamentadas.

Com o intuito de alcançar o objetivo pretendido, a pesquisa foi desenvolvida a partir de ampla revisão bibliográfica e jurisprudencial sobre o assunto, consulta a outras fontes de pesquisa, tais como textos e artigos jurídicos, provenientes de periódicos, bem como consulta à legislação pátria.

Assim, no segundo capítulo deste estudo, foi feita uma abordagem a respeito da prescrição, instituto de direito material que diz respeito à perda da pretensão ao direito violado, em razão da inércia do titular em determinado lapso temporal.

Este instituto se sustenta na necessidade de se preservar a paz social, conferindo segurança às relações jurídicas. Sendo este o ponto central do presente trabalho, já neste capítulo foi feita uma breve distinção entre as regras da prescrição trabalhista e da prescrição civil, objetivando que o leitor melhor se situe quando da análise das teorias existentes acerca da prescrição aplicável às ações referentes à pretensão indenizatória decorrentes de acidente do trabalho.

No capítulo seguinte foram feitas considerações a respeito da competência da Justiça do Trabalho a partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45, de 8.12.2004 que deu nova redação ao art. 114 da Carta Constitucional, ampliando a competência desta Especializada.

Feita a análise da competência da Justiça do Trabalho, no mesmo capítulo, foi abordado o acidente do trabalho propriamente dito, expondo sua definição e analisando especificamente os tipos do infortúnio laboral, quais sejam o acidente-tipo e o acidente por equiparação. Em seguida, foram explicitadas as modalidades de danos ou prejuízos que o acidente do trabalho pode ocasionar, finalizando o presente ponto.

O quarto capítulo prestou-se a análise do tema principal deste trabalho que, como dito, refere-se a prescrição da pretensão indenizatória decorrente do acidente de trabalho, abordando os principais posicionamentos a respeito do tema.

A doutrina e jurisprudência ainda não entraram em consenso acerca do prazo prescricional aplicável nas ações indenizatórias decorrentes do infortúnio laboral. São quatro as teorias mais freqüentes acerca da questão supracitada.

A primeira corrente defende a imprescritibilidade destas ações, argumentando que por tratar-se de direitos da personalidade, que são irrenunciáveis, o seu exercício não estaria sujeito a prescrição, consoante o artigo 11 do Código Civil.

A segunda, por sua vez, defende que o dano decorrente de acidente de trabalho teria como prazo prescricional aquele estabelecido no inciso XXIX, do art. 7º da Constituição Federal. Há quem fundamente que a competência da Justiça do Trabalho definiria tal crédito como de natureza trabalhista.

Já a terceira corrente entende que deve ser aplicada a prescrição civil nas ações reparatórias decorrentes de acidente de trabalho, argumentando que para escolher a prescrição a ser utilizada, necessário observar a materialidade do direito aplicável e, já que as ações em estudo encontram seu fundamento no Código Civil, o prazo prescricional encontra-se no mesmo diploma legal, e é de 3 (três) anos.

Há, ainda, uma quarta corrente que defende a aplicabilidade, de forma subsidiária, do prazo prescricional civil de 10 (dez) anos, por se tratar o dano moral, proveniente de acidente de trabalho, de um direito humano fundamental.

Feitas todas essas considerações, neste mesmo capítulo, analisou-se ainda o momento da fluência do prazo prescricional ressaltando que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional nas ações de indenização decorrente de doença ocupacional não está vinculado ao início da doença ou do afastamento do empregado, mas sim da ciência inequívoca da incapacidade laboral, conforme entendimento consolidado na Súmula nº 278, do STJ, além da observância do quanto disposto no art. 2028 do Código Civil.

Por fim, no quinto e último capítulo concluiu-se por qual regra prescricional deve ser aplicada aos casos da pretensão indenizatória decorrente de acidentes do trabalho, apontando os motivos pelos quais se entende que uma das teorias exposta mostra-se mais acertada que as demais.



## 2 CONSIDERAÇÕES À RESPEITO DO INSTITUTO PRESCRICIONAL

### 2.1 CONCEITO DE PRESCRIÇÃO

Inicialmente, faz-se necessário uma análise prévia a respeito do próprio instituto da prescrição abarcando seu conceito e etimologia no intuito de embasar os posicionamentos que serão posteriormente defendidos.

A prescrição tem sua origem no direito romano e sua etimologia básica tem assento na expressão latina *praescriptio*, derivada do verbo *praescribere*, que significa, escrever antes, ou escrever no começo.

Ricardo D. Rabinovich-Berkman<sup>1</sup>, buscando as origens romanas da prescrição, afirma provir tal instituto de antiqüíssima figura latina, tendo a sua nomenclatura derivada do fato de que, na Roma Antiga, certos prazos para o exercício de direitos eram “pré-escritos” pelos pretores, ou seja, estabelecidos anteriormente, de maneira a limitar a reclamação de direitos subjetivos.

A prescrição, portanto, desde outrora versa a respeito dos efeitos que o transcurso do tempo pode causar sobre os direitos subjetivos.

Pontes de Miranda<sup>2</sup> preleciona que:

Prescrição é a exceção, que alguém tem contra o que não exerceu, durante certo tempo, que alguma regra jurídica fixa a sua pretensão ou ação. Serve à segurança e a paz públicas, para limite temporal à eficácia das pretensões e ações.

A prescrição é baseada na necessidade de normas que assegurem a pacificação social e tornem livres as relações obrigacionais do temor de ver os indivíduos propostas contra si ações fundadas em obrigações contraídas há longo tempo.

Neste sentido, pontua Arnaldo Rizzardo<sup>3</sup> que quem permanece inerte, desinteressado e indolente, não revela seu desvelo quanto aos seus direitos, e de todos o que se espera é um mínimo de autodefesa em relação ao tempo, sempre ciente de que o mesmo pode agir contra si.

---

<sup>1</sup> RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo. **D. Derecho Civil: Parte General**, Buenos Aires: Ástrea, p. 797, 2003.

<sup>2</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado: Parte Geral**. Tomo VI. p. 100, 1850.

<sup>3</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Parte Geral do Código Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 608.

Outrossim, temos que na vigência do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua<sup>4</sup> conceituava a prescrição como “a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a capacidade defensiva, em consequência do não-uso delas, durante um determinado espaço de tempo”.

Antônio Luiz da Câmara Leal<sup>5</sup>, também na vigência do antigo código, define a prescrição da seguinte maneira:

É a extinção de uma ação ajuizável, em virtude da inércia do seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso. [...] Seu objeto – a ação ajuizável; sua causa eficiente – a inércia do titular, seu fator operante – o tempo; seu fator neutralizante – as causas legais preclusivas de seu curso; seu efeito – extinguir ações.

Para esses doutrinadores, uma vez transcorrido o lapso temporal previsto em lei para ingressar com a ação, o titular de tal direito não mais poderia exercer sua pretensão, trazendo a falsa impressão de que a prescrição extinguiria o próprio direito.

Mas tais entendimentos, *data vênia*, amparam-se em fundamentos obsoletos, por serem conceitos clássicos, se baseiam apenas na idéia imediatista da ação, que foi abandonada pela doutrina atual, que passou a relacionar o termo “ação” a “exigibilidade” do direito que a lei confere ao legítimo titular. O direito de exigir do ofensor uma ação ou omissão, por sua vez, é entendido como “pretensão”, concluindo-se que o objeto da prescrição é a própria exigibilidade (pretensão).

Para explicar este posicionamento é válido transcrever as palavras de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho<sup>6</sup> que ensinam:

Ocorre que, na época da elaboração do Código Civil de 1916, e mesmo antes, considerava-se, ainda com fulcro na superada teoria imanentista do Direito Romano, que a ação judicial nada mais era do que o próprio direito subjetivo, em movimento. Por essa razão, incrementada pelo pouco desenvolvimento do Direito Processual Civil, não se visualizava a nítida distinção entre o direito de ação em si (de pedir do Estado o provimento jurisdicional) e o próprio direito material violado.

Assim, repita-se, tal conceito não mais predomina no Direito brasileiro, já que o Código Civil de 2002, em seu artigo 189, ao estabelecer que “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e

---

<sup>4</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1908, p. 286.

<sup>5</sup> LEAL, Antônio Luiz da Câmara. **Da Prescrição e decadência**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1982, p. 26.

<sup>6</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 456.

206”, trouxe uma idéia mais moderna, no sentido de que a prescrição não extingue o direito mas, tão-somente, a exigibilidade deste.

Dessa forma, para definir o que é a prescrição, faz-se necessário, primeiramente, entender o significado do termo “pretensão”, para o que me valho dos ensinamentos de Maria Helena Diniz que, ao discorrer sobre esse termo, o definiu como sendo “a invocação pelo titular de um direito violado, da prestação que lhe é devida, em juízo, exigindo sua tutela jurisdicional. Trata-se do pedido ou objeto da ação em sentido material exarado na petição inicial”.<sup>7</sup>

Assim, a idéia da prescrição como perda do direito é retrógrada. Atualmente, assentou-se que a prescrição se refere à pretensão em si, vale dizer, à exigibilidade do cumprimento da obrigação.

Diante de tais ponderações, Eduardo Fornazari Alencar<sup>8</sup> assevera que:

A prescrição representa o fenômeno extintivo de uma pretensão ajuizável por meio de uma ação, em razão da inércia de seu titular, durante um determinado espaço de tempo que a lei estabeleceu para este fim. O silêncio da relação jurídica durante um espaço de tempo determinado pela lei significa a perda da pretensão atribuída a um direito e da sua correspondente capacidade defensiva por meio de uma ação.

A guisa de conclusão tem-se que a prescrição não atinge o direito de ação, que sempre existirá, mas sim, a pretensão do direito material violado.

Desse modo, com a ocorrência da prescrição, embora a ação ou a pretensão ainda existam, sua eficácia é apagada. O instituto da prescrição situa-se no plano do direito material, tanto assim que a sua declaração culmina na extinção do processo com o exame do mérito, conforme dispõe o art. 269, IV<sup>9</sup> do Código de Processo Civil.

Ademais, embora a prescrição seja prevista em normas que versem sobre o direito material vigentes à época do fato gerador do direito pretendido, a exemplo do Código Civil e do Código Penal, e não nos diplomas processuais, o seu reconhecimento gera efeitos no processo, cabendo ao julgador, apenas, declará-la quando já consumada, como leciona Sergio Pinto Martins:

---

<sup>7</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. V. 1, p. 822.

<sup>8</sup> ALENCAR, Eduardo Fornazari. **A prescrição do dano moral decorrente de acidente do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004, p. 74.

<sup>9</sup> CPC, Art 269. Haverá resolução de mérito:

[...]

IV – Quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição.

Consuma-se a prescrição com o decurso do prazo previsto em lei, sendo regulada pela lei em vigor no momento dessa consumação. A sentença apenas declara a prescrição já consumada. O juiz não cria a prescrição. A sentença apenas reconhece uma realidade, que já havia se constituído no mundo fático. O devedor seria, inclusive, livre ou não para argüir a prescrição ou discutir o mérito, provando que cumpriu a obrigação.<sup>10</sup>

Como já dito a prescrição não extingue o direito, nem tampouco a pretensão ou a ação, encobrendo apenas a eficácia. O direito existe, mas não pode ser exigido. É aplicável pelo fato de não ser possível àquele que pagou dívida prescrita exigir a sua restituição. O crédito persiste no tempo, passando apenas a ser destituído de exigibilidade.

O instituto, porém, continua sendo revisitado.

### 2.1.1 Prescrição e Decadência

Interessante esclarecer que não é somente com a prescrição que os direitos se extinguem por conta da inércia do titular durante certo lapso temporal. Outros, por sua natureza, devem ser exercidos durante certo prazo, sob pena de caducidade. E esse prazo é extintivo, uma vez que é fatal à existência do direito, o qual ou se exerce entre o seu termo inicial e o final, ou perece. Nessa hipótese, diz-se que há decadência ou caducidade.

Fazendo uma pequena análise histórica, temos que durante a vigência do Código de 1916, doutrina e jurisprudência não conseguiram elaborar critério científico rigoroso para diferenciar a prescrição da decadência.

O Código de Beviláqua não era claro na descrição dos prazos. Regulava, sob a mesma denominação genérica, os prazos prescricionais e os decadenciais, englobando a idéia da prescrição *strictu sensu* e da decadência.

A razão da confusão situava-se na existência de vários prazos ali taxados de prescricionais, quando, em verdade, eram decadenciais.

Os subsídios da doutrina não fornecem elementos para uma distinção clara, no entanto a dificuldade de identificá-los não pode ser justificativa para abandonar a distinção.

Segundo entendimento do ilustre Orlando Gomes<sup>11</sup> tal distinção "Deve ser feita quanto à essência dos dois institutos, para que se possa saber se o prazo é de decadência ou de prescrição".

---

<sup>10</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 292.

<sup>11</sup> GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Revista, atualizada e aumentada, de acordo como o Código Civil de 2002, por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos Brito, Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Interessante o critério, ainda que tradicionalista, sugerido por Antonio Luis da Câmara Leal<sup>12</sup>, nos seguintes termos:

É de decadência o prazo estabelecido pela lei, ou pela vontade unilateral ou bilateral, quando prefixado ao exercício do direito pelo seu titular. E é de prescrição, quando fixado, não para o exercício do direito, mas para o exercício da ação que o protege. Quando, porém, o direito deve ser por meio de ação, originando-se ambos do mesmo fato, de modo que o exercício da ação representa o próprio exercício do direito, o prazo estabelecido para ação deve ser tido como prefixado ao exercício do direito, sendo, portanto, de decadência, embora aparentemente se afigure de prescrição.

No entanto, tal critério apesar de válido para efeitos didáticos, acaba não demonstrando a efetiva causa de cada um desses institutos jurídicos.

O atual Código Civil buscou dirimir quaisquer dúvidas existentes a respeito desta distinção, instituindo um capítulo específico para a prescrição (arts. 186 a 206) e outro para a decadência (arts. 207 a 211).

Miguel Reale, Coordenador Geral do Projeto do novo Código Civil, seguiu três princípios fundamentais na elaboração do anteprojeto do atual Código: o da Socialidade, o da Eficácia e o da Operabilidade. Interessa-nos este último.

Através desse princípio, procurou-se tornar o Código o mais eficaz possível, além de proporcionar fácil interpretação e aplicação por parte do operador do Direito. Para efetivar o referido princípio, foi feita significativa modificação na posição topográfica dos prazos prescricionais e decadenciais.

Desse modo os prazos prescricionais passaram a ser previstos limitadamente (*numerus clausus*), na Parte Geral do Código, e os decadenciais estão arrolados, após a descrição do artigo, tanto na Parte Geral, como na Especial.

Minimizou-se, assim, de maneira simplista, uma dos mais intrigantes problemas do Direito Civil, qual seja, diferenciar os prazos prescricionais dos prazos decadenciais.

Característica importante que marca a distinção entre estes dois institutos é que na decadência, o prazo não se interrompe nem se suspende, correndo contra todos, sendo fatal, peremptório e ininterrupto, terminando sempre no dia preestabelecido, não podendo, conseqüentemente, ser renunciado. Na prescrição, por sua vez, é admitida a interrupção do prazo, o qual também se suspende, aceitando-se também a sua renúncia, caso consumada a prescrição.

---

<sup>12</sup> LEAL, op.cit, p. 133.

Neste sentido o posicionamento de Sergio Pinto Martins<sup>13</sup>:

Envolve a prescrição um direito subjetivo que corresponde a dever jurídico de outrem. Havendo lesão, o prazo é prescricional. Tratando-se de faculdade, o prazo é decadencial. A prescrição atinge a pretensão e não a exigibilidade. [...] Tem a prescrição um interesse público, visando a harmonia social e o equilíbrio das relações jurídicas, tuteladas pela ordem pública. Sua finalidade é social, evitando a incerteza da relação jurídica. A prescrição é interrompida e fica suspensa. A decadência não se suspende ou se interrompe, de um modo geral (art. 207 do Código Civil).

Por fim, sintetiza Eduardo Fornazari Alencar<sup>14</sup>:

No entanto, a esse respeito, impõe lembrar que a prescrição atinge o direito, por via reflexa, e não totalmente, na medida em que afeta a sua exigibilidade (pretensão). Já a decadência, ao contrário, extingue diretamente o direito, convindo acrescentar que o objeto da decadência não é a pretensão, mas sim o próprio direito substancial pretendido, que, por sua vez, pode ser determinado por lei ou pela vontade do homem que já nasce subordinado à condição de exercício em limitado espaço de tempo.

Concluimos que o objeto da decadência é o direito que, por determinação da lei ou da vontade do homem, já nasce subordinado à condição de exercício em determinado lapso de tempo. Desse modo, sem que o titular exercite o direito a ele subordinado, opera-se a decadência ou caducidade do direito, que se extingue. Extinguir o direito: esse é, pois, o principal efeito da decadência.

Nestes termos, embora distintos tais institutos, possuem traços comuns, uma vez que, tanto a prescrição quanto a decadência visam imprimir certeza às relações jurídicas, o que se consegue pelo longo decurso do tempo. Se perpétuo o direito de reclamar, desapareceria a estabilidade de toda a espécie de relações.

## 2.2 ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO

No ordenamento jurídico brasileiro, tem-se que a prescrição pode ser tradicionalmente classificada de duas maneiras: como aquisitiva ou extintiva.

---

<sup>13</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Dano Moral decorrente do contrato de trabalho**. São Paulo: Atlas, 2007, p.122.

<sup>14</sup> ALENCAR, op.cit, p. 76.

A prescrição extintiva conduz à perda da pretensão pelo seu titular negligente, ao término de certo lapso temporal, ou seja, a perda da possibilidade de reivindicar um direito pelo decurso do prazo.

A prescrição aquisitiva, por sua vez, é a hipótese contrária, e consiste não na perda, mas na aquisição de um direito real sobre um determinado bem pelo decurso do prazo. É também denominado usucapião, uma vez que se trata de forma de aquisição da propriedade, em que o sujeito que exerce posse prolongada por tempo ininterrupto pode vir a ter a propriedade da coisa, observando-se os requisitos legais de cada caso.

Não se pode confundir a prescrição aquisitiva com a extintiva. Neste sentido acertou o legislador de 1916, no que foi seguido pelo de 2002, conservando separados os dois institutos e elencando os princípios estruturais da extintiva na Parte Geral do Código Civil, de modo a ressaltar que tem aplicação a todos os direitos, ao tempo em que relegou a aquisitiva para a Parte Especial, seu campo regular de incidência, tendo por base sua finalidade aquisitiva de direitos reais.

De forma categórica, e pautados nos ensinamentos de Beviláqua, afirmam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald<sup>15</sup>

Clovis Beviláqua, em sentido contrário, buscou a corrente dualista, diferenciando a prescrição da usucapião. Em sede legislativa, tanto no Código Civil de 1916 como no Código Civil de 2002 seguiram a orientação do Código Civil alemão e separaram a prescrição da usucapião, com a instalação da prescrição extintiva na parte geral e da usucapião do Livro do Direito das Coisas, como modo de aquisição de propriedade.

Concluindo, Caio Mário da Silva Pereira<sup>16</sup> assevera que:

Mais nítida é a separação, quando se atenta particularmente para o conteúdo social de uma e de outra. Enquanto a prescrição extintiva concede ao devedor a faculdade de não ser molestado, a aquisitiva retira a coisa ou o direito do patrimônio do titular em favor do prescribente.

Realizado essas considerações e apanhado acerca das espécies de prescrição, passa-se ao estudo direcionado das suas causas suspensivas, impeditivas e interruptivas.

---

<sup>15</sup>BEVILÁQUA apud FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

<sup>16</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.682.

### 2.3 CAUSAS SUSPENSIVAS, IMPEDITIVAS E INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO

Como já demonstrado linhas acima, tem-se que a nota marcante da prescrição concentra-se na falta de exercício da pretensão ao direito subjetivo lesado ou posto à disposição para a fruição. Neste diapasão, decorrido o prazo assegurado, não há como exercitar a busca por tal direito.

Entretanto, prevê a lei alguns atos que denotam a prática do exercício do direito, ou a vontade de não deixar correr a inanição. Neste sentido, embora o elemento volitivo não tenha o condão de modificar o curso do prazo prescricional, o mesmo pode ser impedido, suspenso ou interrompido em determinadas hipóteses expressamente previstas em lei. Analisemos neste tópico cada uma delas.

No que tange as causas impeditivas e suspensivas da prescrição é importante salientar que elas subordinam-se à concepção de uma unidade fundamental, que, embora, comportando uma diferenciação técnica, permitiu a sua reunião em um mesmo complexo de regras práticas, tal como fez o Código Civil brasileiro de 1916, art.168, mantido pelo Novo Código em seus artigos 197 e seguintes.

Assim, temos que ambas são formas de paralisação do prazo prescricional. A diferença fática se restringe ao termo inicial, uma vez que, no impedimento, o prazo nem chegou a correr, enquanto na suspensão, o prazo já fluindo, estagna-se, enquanto pender a causa suspensiva.

Então se conclui que as causas impeditivas evitam o início da prescrição. Assim, pendente uma hipótese impeditiva, o prazo prescricional não começará a fluir. Já as causas suspensivas paralisam, temporariamente, o curso prescricional, se já iniciado, fluindo o prazo restante após cessada a sua causa.

Em relação às causas interruptivas, podemos afirmar que as mesmas implicam na inutilização do prazo prescricional em curso, de modo que, quando reiniciada a sua fluência, ele será integralmente computado, salvo existência de previsão legislativa específica.

Neste sentido ensina Antônio Almeida de Oliveira<sup>17</sup> que é a interrupção da prescrição o fato que inutiliza a prescrição começada contra o credor ou proprietário, eliminando do cálculo o tempo decorrido, mas não impedindo que ela comece novamente.

---

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Antonio de Almeida. **A prescrição em Direito Comercial e Civil**. Maranhão: Frias Filho, 1896. p.155.



Uma vez interrompida a prescrição, o prazo voltará a fluir a partir da data do ato que a interrompeu ou do último ato do processo para a interromper, conforme dispõe o artigo 202, Parágrafo Único do CC<sup>18</sup>.

Outrossim, importante salientar a inovação sistemática adotada pelo Novo Diploma Civil, em cotejo com o antigo Código de 1916, ao estabelecer que a interrupção da prescrição somente pode ocorrer uma única vez. No regime anterior, interrompia-se o prazo prescricional quantas vezes ocorresse o fato hábil a produzir este efeito.

Referente a este ponto, os já citados Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho<sup>19</sup> sintetizam que:

Esta limitação nos parece bastante salutar, no sentido de moralizar a utilização da possibilidade de interrupção, evitando-se abusos generalizados e a própria perpetuação da lide.

E, a título exemplificativo, os referidos autores, trazem o fato de que:

No Juízo Trabalhista, por força do entendimento consolidado no Enunciado 268 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, a “demanda trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição”. A quase-gratuidade no ajuizamento de reclamações trabalhista tem permitido que os autores simplesmente ajuízem ações sem sequer comparecer à audiência designada (arquivando-a, na forma do art. 844 da CLT, o que corresponde à extinção do processo sem julgamento do mérito), simplesmente para obter novo prazo para apresentarem reclamação. Tal prática, agora, não terá mais possibilidade jurídica de continuar sendo realizada, em função da aplicação da nova regra expressa.

Nestes termos, relembra ainda Caio Mario da Silva Pereira<sup>20</sup> que, antigamente, somente nos créditos contra Fazenda Pública, e no interesse desta, ficava estatuída em lei especial que apenas uma vez poder-se-ia interromper a prescrição, passando a correr pela metade. E continua, concluindo que com o atual Código, toda interrupção opera somente uma vez, subsistindo, entretanto, a fluência do prazo pela metade, nos créditos contra a União, os Estados ou os Municípios.

De maneira conclusiva, a respeito do tema deste tópico, relembra-se a síntese dada por Clóvis Beviláqua<sup>21</sup>, que entende que:

---

<sup>18</sup> CC/02, Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: [...]

Parágrafo único: A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.

<sup>19</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op.cit, p.476.

<sup>20</sup> PEREIRA, op.cit, p.699.

<sup>21</sup> BEVILÁQUA, op.cit, p.396.

Pela interrupção da prescrição, inutiliza-se a prescrição já começada. Difere da suspensão em que, nessa última, a prescrição continua o seu curso, logo que desaparece o impedimento, e na interrupção o tempo anteriormente decorrido fica perdido para o prescribente, ainda que, em seu favor, se inicie nova prescrição, cujo lapso de tempo se conta, desde que se ultima o ato interruptivo, se novamente volta à inação o titular do direito.

Passemos agora ao estudo do procedimento do instituto prescricional em relação aos créditos trabalhistas.

## 2.4 A PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRABALHISTA

Passemos agora ao estudo no que tange a evolução histórica do instituto prescricional no Direito Trabalhista.

Inicialmente, tem-se que relembrar que o instituto da prescrição trabalhista é anterior ao art. 7º da CF/1988.

No Direito pré-codificado o *dies a quo* da prescrição em relação ao direito trabalhista coincidia com o momento da ruptura da relação contratual.

Entretanto, a partir do CC/1916, passou-se a fazer uso da teoria da *actio nata*, através da qual se entende que o curso da prescrição somente se inicia no instante em que nasce a ação, em sentido material, para o titular do direito, ou seja, antes de poder ele exigir do devedor o seu direito, não há que se falar em início do lapso prescricional.

Da análise do referido diploma em seu art. 173, § 10, inciso V, verifica-se que o prazo prescricional era de cinco anos, no entanto, o dispositivo não fixava nenhuma norma especial para o início do prazo prescricional. Por essa razão entendeu-se pela aplicação da regra geral, qual seja, a da *actio nata*, correndo a prescrição a partir da lesão ao direito.

Ao longo dos anos, inovações foram trazidas a respeito do instituto prescricional. Exemplo disso é a Lei 62 de 1935, que fixou nas ações decorrentes da despedida injusta o prazo prescricional de um ano.

Em seguida, surgiu o art. 11 da CLT, dispondo que “não havendo disposição especial em contrário nesta Consolidação, prescreve em 2 (dois) anos o direito de pleitear a reparação de qualquer ato infringente de dispositivo nela contido”.

De maneira sucinta, temos que assim foi dada a evolução do instituto até a vigência da CF/1988, que passou a estabelecer o atual prazo da prescrição trabalhista.

Assim temos que o art. 11 da CLT somente previa o prazo prescricional de 2 (dois) anos para o empregado reclamar seus direitos trabalhistas, tendo sido revogado pelo art. 7º,

XXIX, da Constituição de 1988 que passou a estabelecer prazo de cinco anos, observado o limite de dois anos a contar da extinção do contrato.

Faz necessário ressaltar a distinção antes atribuída ao prazo prescricional dos trabalhadores urbanos em relação aos trabalhadores rurais dada pela própria Constituição de 1988, que previa prazo de cinco anos para os primeiros, não ultrapassando o limite de dois anos, depois de extinto o contrato de trabalho e prazo de até dois anos para o trabalhador rural.

Nas palavras de Arnaldo Sussekind<sup>22</sup> temos que:

Após amplos debates entre partidos políticos e parlamentares de posições ideologicamente antagônicas, o plenário da Assembléia Nacional Constituinte aprovou dois sistemas de prescrição trabalhista: uma para o trabalhador urbano e outro para o trabalhador rural.

No entanto, a Emenda Constitucional nº 28, de 23 de maio de 2000, conferindo nova redação ao inciso XXIX do art. 7º<sup>23</sup>, adotou a mesma norma para os dois grupos de trabalhadores. Assim, o direito de ação, tanto para o trabalhador urbano, quanto para o trabalhador rural, prescreve em cinco anos, não podendo esse prazo ir além de dois anos após o termino da relação de trabalho geradora de obrigação não cumprida.

Cite-se ainda, o debate existente no Direito do Trabalho a respeito do prazo prescricional aplicável ao empregado doméstico, uma vez que, a CLT estipula que suas normas não se aplicam a tais trabalhadores (art. 7º, “a”,CLT). Junto a isso, temos que a Constituição não teria se referido à prescrição doméstica, tendo em vista que o parágrafo único de art. 7º, que versa a respeito das parcelas constitucionais estendida aos domésticos, não mencionou o inciso XXIX do mesmo artigo, que trata da prescrição.

Contrariando essa tese, temos o posicionamento de Amauri Mascaro Nascimento<sup>24</sup>, que assim sintetiza:

Todo trabalhador que tem o direito de ação exercitável perante a Justiça do Trabalho é, nesse sentido, credor, não só o empregado geral como os

---

<sup>22</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004 p. 324.

<sup>23</sup> CF, Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

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

<sup>24</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 452.

especiais, razão pela qual as ações do empregado doméstico também são regidas pelas mesmas regras do art. 7º, XXIX da Constituição Federal.

Seguindo a mesma vertente temos Maurício Godinho Delgado<sup>25</sup> preceitua que:

De fato, não pode haver dúvida, por distintas razões, sobre a incidência do mencionado preceito constitucional sobre as relações domésticas. De um lado, a omissão do inciso XXIX no parágrafo único do art. 7º constitucional não tem o conteúdo normativo sugerido por certas correntes minoritárias, dado que o referido parágrafo único arrola direitos, ao passo que prescrição é critério de supressão de tais direitos. Logo, não caberia mesmo, tecnicamente, lançar-se a figura prescricional no dispositivo que pretendia alargar os direitos da categoria doméstica. [...] Isso significa que a norma do inciso XXIX erige-se como regra geral trabalhista concernente à prescrição, aplicável a qualquer situação doméstica. Não há necessidade, sequer, de proceder-se à integração jurídica no presente caso, já que inexiste lacuna nas fontes principais do Direito do Trabalho: a Constituição firma, sim, como regra geral prescricional o critério urbano de seu art. 7º, XXIX, sem que haja exceção concernente à categoria doméstica, quer na Constituição, quer em normas infraconstitucionais.

A questão, entretanto, ainda vem sendo discutida.

#### 2.4.1 A Regra Geral

Os créditos resultantes das relações de trabalho têm seus prazos prescricionais regulados no art. 7º, inciso XXIX da Constituição Federal, bem como no art. 11 da CLT, que fixam em cinco anos a prescrição do direito de ação, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

A prescrição bienal é absoluta e extingue a pretensão de qualquer direito em dois anos contados da extinção do contrato de trabalho. Já a prescrição quinquenal é relativa, alcança as prestações anteriores ao quinquênio, contado da data do ajuizamento da ação.

Assim, depois de extinto o contrato de trabalho, o empregado tem dois anos para ingressar com uma demanda trabalhista contra a empresa em que trabalhou (prescrição bienal), podendo requerer apenas os créditos trabalhistas relativos aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da reclamatória (prescrição quinquenal), restando tragadas pela prescrição as parcelas referentes ao período trabalhado anterior ao quinquênio legal.

---

<sup>25</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 269.

Transcreve-se abaixo trecho da obra de Luiz Arthur de Moura<sup>26</sup> onde este, brilhantemente, resume o modo de aplicação da prescrição decorrentes das relações de trabalho:

O empregado possui até dois anos (a contar da extinção do contrato de trabalho) para propor reclamação trabalhista, podendo pleitear os direitos dos últimos cinco anos, durante o contrato de trabalho, cada dia que passa é um dia que prescreve, caso ele possua mais de cinco anos de tempo de serviço e quando ocorre a extinção do contrato de trabalho a demora em ajuizar a reclamação trabalhista sofre o efeito da prescrição quinquenal, decorrido dois anos da extinção do contrato de trabalho, todos os direitos trabalhistas estarão prescritos

Acerca dessa matéria, o TST editou a Súmula 308, nos seguintes termos:

Nº 308 PRESCRIÇÃO QÜINQUENAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 204 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

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

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

Como base nesse entendimento, temos então configurado, o efeito imediato do prazo prescricional, já que a hipótese de ser acolhido o efeito retroativo significaria que o novo prazo de cinco anos afrontaria inclusive a prescrição já consumada sob a égide da lei anterior celetista.

Merece destaque também, a discussão existente no que tange a prescrição na vigência da relação contratual, levando-se em consideração o receio do trabalhador de perder o emprego por eventual represália do empregador.

Raimundo Simão de Melo citado por Valdir Florindo<sup>27</sup> entende ser insensato se cogitar a inércia do trabalhador que deixa de pleitear seus direitos na vigência do contrato de trabalho, arrimando-se na patente desigualdade entre as partes (empregado e empregador) no

---

<sup>26</sup> MOURA, Luis Arthur, Prescrição Trabalhista. **Revista IOB Trabalhista e Previdenciário**. São Paulo, n. 210, p. 9-22, dezembro, 2007.

<sup>27</sup> MELO apud FLORINDO, Valdir. **Dano Moral e o Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2002, p. 334.

Direito do trabalho, que conseqüentemente inibe o empregado de reclamar seus direitos descumpridos, por temor de perder seu principal patrimônio, que é o emprego.

Incontroverso é a possibilidade do empregado em exigir prontamente a reparação do dano sofrido no curso da relação empregatícia, no entanto, não há dúvida de que, na prática, o próprio emprego será colocado em risco.

Por tais razões há quem entenda que o mais apropriado seria que o prazo prescricional iniciasse somente com o término do contrato de trabalho, beneficiando os trabalhadores.

Eduardo Fornazari Alencar<sup>28</sup> censurando o regime prescricional assevera:

Evidente que, para o empregado, seria mais vantajoso se não houvesse a fluência de prazo prescricional algum no decorrer do contrato de trabalho, como prega a doutrina em sua grande maioria, mas não foi essa a solução que prevaleceu em nossa Constituinte. Aliás, diante da regra trazida pela Emenda Constitucional nº 28/2000, aprovada pelo Congresso Nacional mais de dez anos após a entrada em vigor da Constituição Federal, verifica-se que o interesse público que tem prevalecido atualmente em nosso país, é em sentido contrário à posição defendida pela doutrina, admitindo o transcurso da prescrição na vigência do pacto laboral.

De fato, dúvida não há, de que seria benéfico para o empregado que houvesse uma modificação na legislação para que o prazo prescricional apenas fluísse a partir do fim do contrato laboral, garantindo assim, uma real segurança da sua pretensão em face do dano sofrido.

#### **2.4.2 A Prescrição do FGTS**

No que tange ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, existe regulamento jurídico diferenciado.

A ordem jurídica atribuiu critério prescricional distintivo para esse instituto, tendo em vista a complexidade da natureza do FGTS, que pode ser trabalhista, mas, enquanto conjunto de depósitos constitui-se, também, em fundo social de aplicação variada.

Muito embora ter a Constituição da República, em seu art. 7º, elencado o FGTS como direito do trabalhador, este não se encontra sujeito à prescrição estabelecida no inciso XXIX, do mesmo dispositivo, uma vez que, expressamente ressalvada a prerrogativa à prescrição trintenária pelo art. 23<sup>29</sup>, § 5º, da Lei 8.036/90.

---

<sup>28</sup> ALENCAR, op. cit, p. 74.

<sup>29</sup> Lei 8.036/90, Art. 23. Competirá ao Ministério Público do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta Lei,

O entendimento Jurisprudencial precedente à Constituição de 1988 já havia pacificado, através do Enunciado nº 95, que a prescrição trintenária abrangeria a regularidade dos depósitos incontroversos ao longo da relação empregatícia, ou seja, os denominados depósitos principais.

Outrossim, tratando-se de parcelas do FGTS decorrentes de outras parcelas principais, nomeados de depósitos reflexos, o prazo prescricional previsto seria, à época, de dois anos. É o que preconiza a Súmula 206 do TST combinada como art. 7º, XXIX, “a”, da CF/88.

Ora, o entendimento da referida Súmula consagra que ocorrendo à prescrição da parcela principal, objeto de pleito em reclamação trabalhista, dá-se também a prescrição da parcela acessória, qual seja, do respectivo recolhimento para o FGTS.

Com a promulgação da Carta Constitucional de 1988, tornou necessária uma nova interpretação desse aspecto da norma jurídica. A princípio, forçoso concluir pela atualização da letra da Súmula 206 no que tange a referida expressão *dois anos*, como prazo prescricional, se reportado ao antigo art. 11, CLT, que em face do novo prazo da Carta de 1988 passou, interpretativamente, a ser de 5 (cinco) anos.

De igual maneira, o prazo de dois anos, fixado pela Nova Constituição para o empregado ajuizar ação trabalhista, passou a constituir regra geral, isto é, aplica-se a todo e qualquer trabalhador, seja urbano ou rural para pleitear o FGTS, não depositado em sua conta vinculada. Assim, os Enunciados 95 e 206 devem ser entendidos de maneira conjunta, podendo o empregado ajuizar ação que vise recolhimento do FGTS relativo aos últimos trinta anos, não deixando de observar o prazo de dois anos para pleitear tais direitos, conforme incidência da Súmula 362 do C. TST.

Contrariado esta tese da aplicação da prescrição trintenária assevera Arnaldo Sussekind<sup>30</sup> que:

**Por tratar o FGTS de crédito de natureza trabalhista, tem o empregado apenas cinco anos para reclamar contra o não recolhimento da sua contribuição**, e de dois anos após a extinção do contrato de trabalho, conforme disciplina o artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal. O prazo de trinta anos destina-se tão somente à União nos casos de fiscalização, autuação e imposição de multas quanto à apuração dos débitos

---

especialmente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviço, notificando-os para efetuarem e comprovarem os depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada.

[...]

§ 5º - A processo de fiscalização, de autuação e de imposição de multas reger-se-á pelo disposto no Título VII da CLT, respeitando o privilégio do FGTS à prescrição trintenária.

<sup>30</sup> SUSSEKIND, op.cit, p. 330

e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviços. (grifo posto).

No entanto o entendimento sedimentado pela remansosa jurisprudência do TST é no sentido de que, dado o seu caráter social, ser-lhe-á atribuída as mesmas vantagens das contribuições sociais, ou seja, prescrevendo em trinta anos a ação de cobrança dos eventuais recolhimentos não efetuados, não sendo possível a aplicação da prescrição quinquenal, sendo esse o entendimento consubstanciado na Súmula 362 desta Corte, que assim dispõe:

FGTS. Prescrição - Nova redação - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho.

A guisa de conclusão, assente a jurisprudência neste sentido:

É trintenária a prescrição no que concerne aos recolhimentos do FGTS. Tratando-se de parcela decorrente do contrato de trabalho, sua aplicação fica condicionada à compatibilidade com a norma do inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal, que estabelece, para o ajuizamento da ação, o prazo de até dois anos após a extinção do contrato de trabalho. Assim, observado o biênio, aplica-se a prescrição trintenária, que substitui a quinquenal, tão-somente quanto ao FGTS, conforme § 5º do art. 23 da Lei 8.036/90. Neste sentido, aliás, dispõe a Súmula 12 deste Tribunal: *-A prescrição para reclamar depósitos de FGTS incidentes sobre a remuneração percebida pelo empregado é de 30 (trinta) anos, até o limite de 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho.-* Esta orientação também encontra amparo naquela já manifestada pelo TST por meio do Enunciado 95: *-É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS.-* ( AIRR - 482/2002-231-04-40.5 , Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 11/06/2008, 7ª Turma, Data de Publicação: 13/06/2008)

Feitas todas essas ponderações a respeito das nuances do instituto prescricional, passemos a análise das pretensões nas ações decorrentes de acidente de trabalho, ressaltando que o tema tratado neste tópico, em específico, será de grande valia para entendimento do ponto cerne deste trabalho, como restará demonstrado em momento oportuno.



### 3 AS PRETENSÕES NAS AÇÕES DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO

#### 3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LABORAL

Inicialmente, não é demais registrar, que competência vem a ser o limite imposto pela lei aos diversos órgãos jurisdicionais para dirimir as questões que lhe são encaminhadas pelas partes litigantes e que pode ser considerada em razão da territorialidade, em razão da natureza jurídica da causa, ou até mesmo em razão das partes envolvidas, e assim sucessivamente.

A partir da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45, de 8.12.2004 foi dada nova redação ao art. 114 da Carta Constitucional, atribuindo à Justiça do Trabalho competência para processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, assim como, aquelas “de indenização por dano moral e patrimonial, decorrentes da relação de emprego”, conforme se depreende, respectivamente, dos incisos I e VI do referido artigo.

Quando passou a vigorar a referida Emenda, uma grande celeuma se estabeleceu no que tange ao verdadeiro alcance do quanto disposto no inciso VI do art. 114 do Texto Maior. A controvérsia maior, no tema, nasce do exame do texto do inciso I do art. 109 da CF, *in verbis*:

Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Da qual, dentre outras, originaram as Súmulas 235 e 501 do STF dispondo, que:

Súmula 235. É competente para ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Súmula 501. Compete à Justiça estadual o processo e o julgamento, as ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

Assim, nos últimos anos, houve decisões contraditórias sobre o tema nos tribunais superiores, sendo que ainda no ano de 2004 prevaleceu no STF e no STJ o entendimento de

que a competência para dirimir conflitos a respeito da indenização por acidente de trabalho era da Justiça Comum, conforme se infere das decisões que seguem:

Ementa Competência justiça comum ação de indenização fundada em acidente do trabalho, ainda quando movida contra empregador. 1. É da jurisprudência do STF que, em geral, compete à Justiça do Trabalho conhecer de ação indenizatória por danos decorrentes da relação de emprego, não importando deva a controvérsia ser dirimida à luz do direito comum e não do Direito do Trabalho. 2. Da regra geral são de excluir-se, por força do art 109, I, da Constituição, as ações fundadas em acidente de trabalho, sejam as movidas contra a autarquia seguradora, sejam as propostas contra o empregador STF -RE 403.823-3 — (Ac. 1ª T., 11.11.03) — Rel. Min Sepúlveda Pertence. DJU 12.3.04, pág 43.

Ementa: *Ação indenizatória de acidente de trabalho Competência da justiça comum.* Orientação do STF. RE intempestivo Reexame de fatos e provas (Súmula n. 279). Regimental não provido STF Ag. Reg. no Agravo de Instrumento n. 476.279-4 (1633) — SP — (Ac. 2ª T., julg. 16.12.03) — Rel. Min Nelson Jobim. DJU 16.4.04, pág 83

Quer isso dizer que o Judiciário do Trabalho não tem competência para as ações previdenciárias, nem para as ações acidentárias, sendo incontestável, no entanto, sua competência para julgamento das ações reparatorias dos multicitados danos moral e material, provenientes de acidentes de trabalho ou moléstias profissionais, conforme se infere do confronto entre o art. 7º, inc. XXVIII e o art. 114, ambos da Constituição. Em que pesem tais considerações, o STF já consolidou a jurisprudência, no sentido de a competência material para julgamento de indenização quer por dano material quer por dano moral, provenientes de infortúnio do trabalho, ser da Justiça dos Estados e do Distrito Federal e não da Justiça do Trabalho. Com ressalva de entendimento pessoal e atento ao princípio da disciplina judiciária, impõe-se declarar a incompetência do Judiciário do Trabalho e o corte rescisório, por violação do art. 109, inc. I, da Constituição Federal. Recurso provido. TST-ROAR-1.405/2002-000-03-00.9 — (Ac. SBDI2) — 3ª Reg. — Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 17.12.04, pág. 1.211.

Neste sentido, ponderam também Irany Ferrari e Melchíades Rodrigues Martins<sup>31</sup>:

Não se pode deixar de consignar que todas as decisões do Supremo Tribunal Federal que conferiu a competência da Justiça Comum para apreciar o pedido de indenização por dano moral decorrente de acidente do trabalho estão alicerçadas no inciso I, do art. 109, da Constituição Federal, tanto que o Juiz do Trabalho, *José Antonio Pancotti*, do TRT da 15ª Reg., após expender às suas razões pela competência da Justiça do Trabalho para as referidas ações ressalta que "não ficará surpreendido se a jurisprudência do Pretório Excelso permanecer com o mesmo entendimento, mesmo depois da Emenda Constitucional n. 4.5, já que as suas decisões, dando pela incompetência da Justiça do Trabalho, têm por fundamento o art. 109,I, da Constituição Federal.

---

<sup>31</sup> FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. **Emenda constitucional n. 45: Da ampliação da competência da Justiça do Trabalho e da adequação de ritos procedimentais** LTr p. 69.

Todavia, desde a promulgação da EC nº 45, a questão da competência mereceu tratamento distinto, que não pode ser ignorado. A princípio, porque o art. 114 não repetiu a ressalva registrada no art. 109, I, não cabendo ao interprete criar distinção onde a lei não o fez. Ademais, a indenização a cargo do empregador, oriunda do acidente de trabalho, foi inserida expressamente no rol dos direitos dos trabalhadores no art. 7º, XXVIII.

Assim, forçoso concluir que o julgamento dos dissídios individuais entre empregados e empregadores, referentes às indenizações provenientes do acidente de trabalho, passou para o âmbito da competência da Justiça do Trabalho.

Indispensável os ensinamentos do renomado Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>32</sup>, dirimindo tal controvérsia afirmando que:

As decisões que estão atribuindo competência a Justiça Comum dos Estados para apreciar tais controvérsias, *data vênia*, só têm como sustentáculo o apego às construções jurídicas do passado. Como bem acentua o Juiz do Trabalho Saulo Fontes, não se pode estabelecer uma espécie de “competência por tradição”, pois tal critério agride o princípio do juiz natural.

Assim, a interpretação que aponta pela competência da Justiça Comum incide em inequívoco erro, tendo em vista que deixa de privilegiar a regra de amplitude da competência da Justiça Trabalhista, conforme previsto no art. 114 da CF/88, buscando solução por obscura via transversa, numa exceção à competência da Justiça Federal.

Indubitável é o acerto da Emenda Constitucional nº 45, uma vez que a ação para reparação de danos provenientes dos acidentes do trabalho é tipicamente trabalhista. Sem esquecer que a Justiça do Trabalho é o ramo do Poder Judiciário que se encontra mais próximo do dia-a-dia dos obreiros, das relações do empregado com a empresa, e dessa maneira está melhor habilitada, dada sua especialização na matéria, pois na maior parte das vezes tais acidentes ocorrem em razão do empregador haver descumprido alguma regra do direito do trabalho. Assim o ensinamento de Guisepe Chiovenda<sup>33</sup>:

Quando a lei atribui a um juiz uma causa tendo em vista a natureza dela, obedece à consideração de ser esse juiz mais idôneo que outro para decidir; e essa consideração não tolera aos particulares parecer diferente.

---

<sup>32</sup> OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional**. 3ª Ed. Ver., ampl. e atual. – São Paulo: LTr, 2007. p 22.

<sup>33</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2000, p. 187.

Desse modo, os dois dispositivos constitucionais abordados encontram-se vinculados. Valendo registrar, ainda, que não se pode, em homenagem ao princípio de hermenêutica constitucional, da concordância prática, interpretar o disposto no art. 109 da Carta Constitucional de maneira isolada, mas em consonância com o estabelecido nos incisos I e VI do art. 114, ponderando os valores que ambos objetivam proteger.

De igual maneira, a interpretação que se deve emprestar ao novo preceito constitucional não pode ser outra a não ser que, se o constituinte reformador ampliou a competência da Justiça Especial, é porque pretendeu retirar da Justiça Comum o poder para apreciar tais demandas quando ajuizadas contra o empregador e tenham como causa de pedir a relação de emprego, deixando a cargo da Justiça Comum somente aquelas ações diretamente relativas ao acidente do trabalho que forem promovidas contra o órgão previdenciário.

É de bom alvitre registrar que o Supremo Tribunal Federal, no Conflito de Competência nº 7.204/MG, decidiu que a nova orientação advinda da Emenda 45 alcança os processos em trâmite pela Justiça Comum Estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito, ou seja, as ações que tramitam perante esta justiça, com sentença de mérito precedente à promulgação da EC nº 45, lá permanecem até o trânsito em julgado e correspondente execução. Já aquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com aproveitamento dos atos praticados até então.

É interessante ressaltar, por fim, que, sendo o prazo prescricional das ações indenizatórias o objeto deste trabalho, concentrou-se o estudo no inciso VI da nova redação do art. 114 da Carta Maior, que nada mais é do que uma ampliação da competência da Justiça Trabalhista em virtude da matéria.

### 3.2 CONCEITO DE ACIDENTE DE TRABALHO

Todas as medidas protetivas, quer legais, quer por meio da participação de entidades representativas ou através dos empregadores, devem ser tomadas de modo que evitem a ocorrência dos acidentes de trabalho, já que estes ferem a dignidade e saúde do trabalhador, além de representar um alto custo para a sociedade.

A Constituição Federal de 1988, preceitua em seu art. 7º, inciso XXII que:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social [...] XXII — redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Apesar de todos os esforços e da própria previsão constitucional, acidentes de trabalho podem ocorrer, e por isso faz-se necessário tecer considerações no que tange a sua definição.

No direito brasileiro, o acidente do trabalho foi disciplinado pelo Decreto Legislativo nº 3.724/19, Decreto nº 24.637/34, Decreto-lei nº 7.036/44, Decreto-lei nº 293/67, Lei nº 5.316/67, Lei nº 6.367/76 e, por fim, pela Lei nº 8.213/91, a qual se encontra em vigor até os dias de hoje e prevê, em seu art. 19, a definição de acidente de trabalho, *in verbis*:

[...] é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Da análise do referido artigo conclui-se que o conceito legal nada exprime a não ser a delimitação e os efeitos do acidente laboral, no sentido estrito do termo, ensejando até em equivocada conclusão que o acidente de trabalho, como a própria expressão sugere, seria um evento decorrente do acaso.

Corroborando esta tese, Hertz Costa<sup>34</sup> assevera que “a noção de acidente forcosamente nos conduz à idéia de algo ligado a desgraça, desastre, fatalidade, um acontecimento fortuito e anormal, que destrói, desorganiza ou deteriora, produzindo conseqüências de ordem material”.

Defendendo outra vertente, de forma clara, Ildeberto Muniz de Almeida juntamente com Maria Cecília Pereira Binder<sup>35</sup>, afirmam que, em verdade, o acidente de trabalho não passa de um acontecimento determinado, previsível, ainda que de forma abstrata, e que, na maioria das vezes, pode ser prevenido, uma vez que suas causas são perfeitamente identificáveis dentro do meio-ambiente do trabalho.

Sergio Pinto Martins<sup>36</sup>, por sua vez, define acidente de trabalho como:

[...] a contingência que ocorre pelo exercício de trabalho a serviços do empregador ou pelo exercício de trabalho dos segurados especiais,

<sup>34</sup> COSTA, Hertz J. **Acidentes de Trabalho na atualidade**. Porto Alegre: Síntese, 2003.

<sup>35</sup> ALMEIDA, Ildeberto Muniz de e BINDER, Maria Cecília Pereira. **Metodologia de Análise de Acidente do Trabalho**. Combate aos acidentes Fatais decorrentes do Trabalho. São Paulo: MET/SIT/DSST/FUNDACENTRO, 2000. passim

<sup>36</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 419.

provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

De maneira semelhante, consultando o dicionário jurídico, Anne Joice Anguer<sup>37</sup> conceitua acidente de trabalho como:

Sinistro sofrido pelo empregado, decorrente da relação de emprego, causando lesão corporal ou perturbação funcional causadora de morte, perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade de trabalho.

Outrossim, imperioso ressaltar que o já citado art. 19 da Lei nº 8213/91 prevê expressamente a necessidade de que entre a atividade do empregado e o acidente haja uma relação de causa e efeito, é o que chamamos de nexo causal.

Da mesma maneira, como já dito, é da essência conceitual de acidente de trabalho que ocorra lesão corporal ou perturbação funcional. Assim, quando ocorre um evento sem que haja lesão ou perturbação física ou mental do trabalhador, não haverá, ainda que tecnicamente, acidente laboral. Por outro lado, há que se ponderar que nem sempre a perturbação funcional é percebida de imediato, podendo haver manifestação tardia, com inquestionável demonstração de causalidade com o acidente ocorrido.

Importante salientar a previsão Constitucional assegurada aos trabalhadores de indenização por parte do empregador, inserida no art. 7º, XXVIII, quando o acidente laboral decorrer de dolo ou culpa do mesmo, devendo a postulação judicial estar pautada em evento previsto nas hipóteses que a Lei nº 8.213/91 considera como acidente de trabalho.

Há, no entanto, casos em que o reconhecimento, em termos técnicos, da ocorrência do acidente de trabalho, torna-se dificultoso, como por exemplo, na hipótese do obreiro sofrer acidente que não possua vinculação direta ou indireta com a execução do contrato de trabalho.

Em decorrência disso, o já citado Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>38</sup> atenta para a necessidade de estabelecer inequivocamente o enquadramento da ocorrência como acidente de trabalho ou situações legalmente equiparadas, antes de avaliar eventual indenização. Ou seja, indispensável constatar a existência de nexo causal entre o evento danoso e a execução do contrato de trabalho.

Ressalte-se ainda que os arts. 20 e 21 trazem o complemento conceitual, com prescrições legais acerca das hipóteses de doenças e fatos relacionados ao trabalho, também considerados como acidentes, que serão abordados em momento oportuno.

---

<sup>37</sup> ANGER, Anne Joice. **Dicionário jurídico**. 6. ed. São Paulo: Rideel, 2002.

<sup>38</sup> OLIVEIRA, op.cit, p. 38-39.

Outrossim, apesar do apropriado sistema legal vigente no Brasil a respeito do acidente do trabalho e suas medidas preventivas, ainda é significativo o número de infortúnios apurados. Podemos elencar como algumas das suas principais causas, a falta de conscientização dos empregadores e empregados para a relevância quanto à prevenção dos acidentes, além da inadequada formação profissional, na maioria das vezes deixando de transmitir ao trabalhador noções fundamentais de precaução correlatas com o ofício ensinado.

Sem falar na prestação de serviços insalubres em jornada laboral concernentes às atividades normais, quando o recomendável é a diminuição do período de trabalho, ao invés do adicional de salário, com intuito de limitar a agressão dos agentes físicos e químicos a níveis toleráveis.

Passemos agora a análise específica das espécies de acidente de trabalho.

### **3.2.1 Acidente –Tipo**

Quando se tem em mente o conceito geral, já esboçado, de acidente de trabalho e se estabelece um liame com os preceitos insculpidos nos arts. 19 a 21 da Lei 8.213/91 torna-se possível fixar uma classificação específica dos infortúnios laborais.

Inicialmente temos que, como dito linhas acima, o acidente-tipo é, em verdade, o que conhecemos como acidente de trabalho em sentido estrito. Sendo considerado aquele que acarreta perturbação funcional, seja ela física ou mental, lesão corporal, ou ainda, resulte em morte ou incapacidade laborativa, temporária ou permanente, total ou parcial.

Para o acidente tipo a causa do infortúnio é instantânea, ou seja, verificada de imediato, ao contrário do que ocorre com as doenças ocupacionais, que estudaremos mais adiante, uma vez que nestas, via de regra, a causa é progressiva, havendo a necessidade de apuração por intermédio de perícia médica.

Neste sentido afirma José Cairo Junior que<sup>39</sup> ao acidente do trabalho propriamente dito, decorrente de um evento repentino e danoso, quase sempre violento, reserva-se a expressão acidente-tipo.

Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>40</sup> pontua que:

O fato gerador do acidente típico geralmente mostra-se como um evento súbito, inesperado, externo ao trabalhador fortuito no sentido de que não foi provocado pela vítima. Os efeitos danosos normalmente são imediatos e o

---

<sup>39</sup> JUNIOR, José Cairo. **O acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2006, passim

<sup>40</sup> OLIVEIRA, op.cit, p. 40.

evento é perfeitamente identificável, tanto com relação ao local da ocorrência quanto o que tange ao momento do sinistro, diferentemente do que ocorre nas doenças ocupacionais.

No mesmo sentido, Hertz Costa<sup>41</sup> afirma que o acidente tipo é um “acontecimento brusco, repentino, inesperado, externo e traumático, ocorrido durante o trabalho ou em razão dele, que agride a integridade física ou psíquica do trabalhador”.

Outrossim, incontroverso que o nexo de causalidade exigido para configuração do acidente laboral é inegável quando se trata de acidente típico, uma vez que o empregado sofre o evento súbito, violento, de trauma concentrado, com resultado imediatamente perceptível e identificável no tempo, relacionado diretamente com o trabalho.

Por fim, conclui-se que o acidente de trabalho tem amplitude muito maior do que aquela que vem resumida no artigo 19, e a própria Lei nº 8.213/91 cuidou de explicitar o seu conceito, prescrevendo uma série de situações em que se considera configurado o acidente de trabalho. É o que analisaremos no ponto que segue.

### **3.2.2 Acidente por equiparação**

Em decorrência da ampliação legal do conceito do infortúnio laboral, a Lei 8.213/91 em seu art. 20 considera como acidente do trabalho as seguintes situações:

I — doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social;

II — doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relaciona diretamente, desde que constante da relação mencionada no inciso I.

Necessário sintetizar o conceito das denominações supra, quais sejam, doença profissional, doença do trabalho e doença ocupacional, já que não existe na lei palavras inúteis.

Inicialmente, tem-se que a doença ocupacional é o gênero, da qual são espécies doença do trabalho e doença profissional. Por tanto, pode ser considerada como aquela que resulta da

---

<sup>41</sup> COSTA, op.cit, p. 74.



constante exposição a agentes físicos, químicos e biológicos, e dividem-se em doenças profissionais e do trabalho.

De outro lado, entende-se por doença profissional aquela que é peculiar, inerente à atividade laborativa. Pode-se afirmar que, quem exerce a atividade, fatalmente adquirirá a doença. Cite-se como exemplo, o empregado que trabalha exposto ao pó de sílica e contrai a silicose. Assim pela maior previsibilidade, a prevenção deve ser rígida.

Nas palavras de Tupinambá Castro do Nascimento<sup>42</sup>:

Nas tecnopatias, a relação com trabalho é presumida *júris et de jure*, inadmitindo prova em sentido contrário. Basta comprovar a prestação do serviço na atividade e o acometimento da doença profissional.

A doença do trabalho, também denominada de mesopatias ou doença profissional atípica, apesar de ter origem também na atividade do obreiro, não está necessariamente ligada a uma determinada profissão, como ocorre na doença profissional. Nesta hipótese, seu surgimento decorre da maneira em que o trabalho é prestado ou das condições específicas do ambiente laboral. A exemplo desta patologia, temos a tenossinovite, que se enquadra na categoria das lesões por esforços repetitivos (LER), podendo ser adquirida ou desencadeada em diversas atividades, sem vinculação direta a determinado profissional.

A distinção destas duas espécies de doenças ocupacionais, apesar de não ser de fácil percepção, é de grande importância, principalmente no que tange ao ônus da prova da causalidade.

Assim temos que, se doença profissional, o nexo etiológico com a atividade laboral é presumido. Já na hipótese de doença do trabalho, cabe ao obreiro demonstrar que adquiriu ou até desenvolveu a doença por conta do serviço que prestava.

O artigo 21 da referida lei informa, ainda, que são equiparados a acidente do trabalho:

I — o acidente ligado ao trabalho, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II — o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

---

<sup>42</sup> NASCIMENTO, Tupinambá Miguel de Castro. **Curso de Direito Infortunístico**. Sérgio Antonio Fabris Editor, 1983, p. 69

- b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa, relacionada com o trabalho;
  - c) ato de imprudência, negligência ou imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
  - d) ato de pessoa privada do uso da razão;
  - e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos decorrentes de força maior.
- III — a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;
- IV — o acidente sofrido, ainda que fora do local e horário de trabalho:
- a) na execução de ordem ou na realização de serviços sob a autoridade da empresa;
  - b) na prestação espontânea de qualquer serviço a empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;
  - c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo, quando financiado por esta, dentro de seus planos para melhor capacidade da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;
  - d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

O inciso I deste artigo, diz respeito às denominadas concausas que, de acordo com ensinamentos de Cavalieri Filho<sup>43</sup> trata-se de outra causa, que juntando-se à principal, concorre para o resultado.

Desse modo temos que as concausas, embora não sejam responsáveis diretamente pela incapacitação, de qualquer modo, vem piorar o estado físico do trabalhador. Assim, se identificam com as causas para efeitos legais de amparo infortunistico.

Entretanto, deve-se atentar para necessidade de existência de uma causa principal eficiente que tenha contribuído diretamente para o acidente laboral, ou seja, a concausa não dispensa a presença da causa de origem ocupacional.

Temos ainda como forma equiparada de infortúnio, o acidente *in itinere*, ou acidente de percurso, definido como aquele que ocorre quando o trabalhador está no trajeto para o trabalho ou na volta para sua residência, conforme previsão do inciso IV, alínea “d” do mencionado artigo.

Bastante controvertida é a questão da abrangência da expressão “percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela”, tendo em vista que o obreiro pode desviar-se desse percurso por algum interesse particular.

---

<sup>43</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 84.

Após inúmeras discussões acerca da interrupção do nexa causal com relação ao trajeto percorrido de casa para o trabalho e vice-versa, tem-se entendido que paradas momentâneas não desnaturam o acidente de trajeto, assim são aceitáveis pequenos desvios e toleradas algumas variações quanto ao tempo de deslocamento, desde que compatíveis com o percurso do referido trajeto.

Assim, em tais hipóteses, deve-se levar em conta o período de tempo decorrido entre o instante em que o trabalhador deixou a residência em direção ao trabalho, ou vice-versa. E deve-se fazê-lo com razoável ponderação, acerca das dificuldades de trânsito, das pequenas paradas habituais e desvios ocasionais motivados, mas que não importem em interrupção do nexa causal, que relaciona o deslocamento do trabalhador com os locais de trabalho e residência.

Assim preceitua o já citado Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>44</sup>:

Se o tempo do deslocamento (nexa cronológico) fugir do usual ou se o trajeto habitual (nexa topográfico) for alterado substancialmente, resta descaracterizada a relação de causalidade do acidente com o trabalho.

Por fim, os demais dispositivos elencados no artigo supra, são de raro acontecimento. São casos em que mesmo quando ocorrem no local e no horário de trabalho, não estão diretamente relacionados com a atividade laboral, embora haja de um vínculo causal indireto.

Outrossim, diante da exceção prevista no art. 20, § 2º da supracitada lei, observa-se que a relação das doenças ocupacionais (profissional ou do trabalho) é meramente exemplificativa, preconizando que “Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo não resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho”

Atente-se para o fato de que não são consideradas como doença do trabalho a doença degenerativa, a inerente ao grupo etário, a que não produz incapacidade laborativa e também a doença endêmica adquirida por segurados habitantes de região em que a mesma se desenvolva, salvo comprovação de que resultou de exposição ou contato pela natureza do trabalho.

Nestas hipóteses, percebe-se que a doença não tem nexa de causalidade com o trabalho. Pode ter surgido no trabalho, mas não em função deste. As doenças degenerativas ou

---

<sup>44</sup> OLIVEIRA, op.cit, p 48.

inerentes ao grupo etário, por exemplo, normalmente, aparecem mesmo que o trabalhador esteja desempregado ou aposentado, ou seja, independentem do fator laboral.

No capítulo que segue abordaremos as modalidades de danos ou prejuízos que o acidente do trabalho pode ocasionar.

### 3.3 AS PRETENSÕES ORIGINADAS DOS ACIDENTES

O acidente do trabalho acarreta para a vítima, ou mesmo para seus familiares, inúmeras perdas, que podem gerar o deferimento de indenizações, sendo necessário verificar se estão presentes todos os pressupostos da responsabilidade civil, ou seja, se houve dano e nexo causal.

Entretanto, importante salientar que nem todo acidente laboral é capaz de gerar direito à indenização, mesmo que esteja perfeitamente demonstrado o nexo causal e a culpa do empregador, o ressarcimento só ocorrerá se o infortúnio causar algum tipo de dano ao obreiro, seja ele moral, material ou estético.

Neste sentido, Cristiane Ribeiro da Silva<sup>45</sup>, ao discorrer sobre o tema, aponta que os danos decorrentes de acidente do trabalho podem ser:

- a) patrimoniais: despesas com tratamento médico, redução da capacidade laboral, com prejuízos ao valor do seu trabalho e à possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, e perda da capacidade para o trabalho, afetando o crescimento profissional e social do trabalhador;
- b) morais: baixa estima, sentimento de improdutividade/inutilidade nas relações sociais e familiares, em especial quando se verifica a sua precoce aposentadoria por invalidez, entre outros;
- c) estéticos: aleijões, deformidades, deformações e marcas.

Passemos a análise de cada uma dessas pretensões, iniciando pelo dano moral tendo em vista que o seu restabelecimento é mais complicado e de difícil concretização, dada a dificuldade de mensurá-lo pecuniariamente. Quando o acidente de trabalho provoca a incapacidade para o trabalho, afeta, sob o ponto de vista subjetivo, a auto-estima do

---

<sup>45</sup> SILVA, Cristiane Ribeiro da. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador**. São Paulo, LTr, v. 71, n. 04, p. 412-425, abr. 2007

empregado, que deixa de ser um elemento produtivo dentro da sociedade, configura-se o dano moral.

Cláudio Antonio Soares Levada declara que:

Dano moral é a ofensa injusta a todo e qualquer atributo da pessoa física como indivíduo integrado a sociedade ou que cerceie sua liberdade, fira sua imagem ou sua intimidade, bem como a ofensa à imagem e à reputação de pessoa jurídica, em ambos os casos, desde que a ofensa não apresente quaisquer reflexos de ordem patrimonial do ofendido.

Nas palavras do ilustre Orlando Gomes<sup>46</sup>, dano moral é “o constrangimento que alguém experimenta em consequência de lesão em direito personalíssimo, ilicitamente produzido por outrem”.

Com efeito, os infortúnios laborais de que são acometidos os trabalhadores, muitas vezes abalam os alicerces de sua vida, ferindo, entre outros princípios e direitos fundamentais, o respeito a dignidade humana e o direito ao trabalho com existência digna, o que se torna um suplício ao trabalhador acidentado.

Eduardo Fornazari Alencar<sup>47</sup> assevera que:

O que se pode, sim, ser dito com segurança é que o dano moral defluente do infortúnio laboral é um fato constatável e que, caso o acidente tenha como causa a ação ou omissão, ainda que culposa do empregador, torna-se esse responsável pela sua reparação.

No que tange à responsabilidade civil por dano moral há divergência cinge-se a necessidade de comprovação de culpa ou não do empregador.

Os adeptos da necessidade da culpa o fazem com base no na análise do quanto disposto no art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal<sup>48</sup>, que preceitua que o trabalhador somente fará jus à indenização pelos danos sofridos se provar a culpa ou dolo do empregador.

Do mesmo modo, enfatizam que, por ter a indenização por danos morais duas finalidades básicas, quais sejam, compensar a vítima e punir, pedagogicamente, o infrator pela sua conduta, não há como se afastar a necessidade de comprovação da culpa como requisito

---

<sup>46</sup> GOMES, Orlando. **Obrigações**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 271

<sup>47</sup> ALENCAR, op.cit, p. 85

<sup>48</sup> CF, Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

para a caracterização do dano, sob pena de ficar prejudicado o caráter punitivo da indenização.

Outrossim, o artigo 818 da CLT, preceitua que “a prova das alegações incube à parte que as fizer”. Estabelece o inciso I do artigo 333 do CPC que o ônus da prova incube ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. Por sua vez, ao réu cabe a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor (art. 333,II, do CPC).

A respeito disso, Sergio Pinto Martins<sup>49</sup> conclui que “a existência do dano moral em razão de ato do empregador terá de ser provada pelo empregado, nos termos do art. 818 da CLT, por se tratar de fato constitutivo do seu direito”, entendendo que meras alegações não são suficientes.

Humberto Theodoro<sup>50</sup> observa que:

As presunções de culpa aceitas pela teoria do risco (fato da coisa, ou dever de transportar incólume o passageiro) vigoram nas relações comuns do dano da coisa perigosa com terceiros, ou do transportador com o usuário do seu serviço, e não podem ser transferidas para o campo do acidente do trabalho, porque representariam sujeitar o empregador duas vezes a responder pelo risco de sua atividade: a primeira, ao custear o seguro previdenciário; e a segunda, ao ser condenado a uma indenização sem culpa efetivamente comprovada e apenas presumida.

Entretanto, em que pese os fortes argumentos dos defensores da teoria subjetiva, não se pode esquecer que este diploma legal, em seu art. 927, parágrafo único<sup>51</sup>, determina que, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, a obrigação de reparar o dano causado independe da culpa.

Não obstante, o questionamento maior acerca deste impasse é se o quanto preconizado neste dispositivo legal se aplica às ações reparatorias de dano moral decorrente de acidente do trabalho.

Para os que defendem que é imprescindível que o obreiro prove a culpa do agente para reclamar a reparação do dano eventualmente sofrido, não se aplicaria o parágrafo único do art.

---

<sup>49</sup> MARTINS, op.cit, p 100.

<sup>50</sup> THEODORO JUNIOR, Humberto. **Dano Moral**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p 33.

<sup>51</sup> CC, Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

927, do Código Civil, já que disposição normativa contrária à constitucional não pode prevalecer, como leciona Rui Stoco<sup>52</sup>:

Há intérpretes que visualizaram, a partir da vigência do Código Civil de 2002, a possibilidade de os acidentes do trabalho serem enquadrados como intercorrências que ensejam responsabilidade objetiva ou independente de culpa do empregador, com supedâneo no referido art. 927, parágrafo único, quando o empregado exerça atividade perigosa ou que o exponha a riscos, como, por exemplo, Henrique Gomes Batista, (Código Civil altera indenizações), Valor Econômico-Caderno de Legislação, 19.02.2002, p. 2. Não vemos essa possibilidade, pois a responsabilidade civil, nas hipóteses de acidente do trabalho com suporte na culpa (*lato sensu*) do patrão, está expressamente prevista na Constituição Federal. A Carta Magna garante aos trabalhadores seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, e indenização a que está obrigado, quando incorrerem dolo ou culpa (art. 7º, inciso XXVIII). Sendo a Constituição Federal uma carta de princípios, todos os enunciados que contém, exceto aqueles de ordem programática, com caráter meramente enunciativo (com objetivo educativo) ou de natureza regulamentar anômala, caracterizam-se como princípios que norteiam as demais normas infraconstitucionais do nosso ordenamento jurídico. Esses princípios não de prevalecer sobre as demais leis e sobre elas exercer influência decisiva. A disposição normativa que contrariá-la não pode prevalecer. Ora, o Código Civil, ainda que se apresente como lei posterior, é lei ordinária infraconstitucional e, portanto, não revoga preceito da Constituição Federal, como ressuma óbvio.

Neste mesmo sentido, concluem que o ordenamento jurídico brasileiro, no que tange aos acidentes de trabalho, cumulou a teoria objetiva, para os casos de indenização previdenciária, com a teoria subjetiva, que depende da comprovação da culpa do empregador.

Por outro lado, há uma tendência no sentido de objetivação da responsabilidade empresarial, isto é, adoção da responsabilidade sem culpa, sobretudo nas hipóteses de danos causados à saúde e à integridade física e psíquica do trabalhador. Assim, para os que defendem esse ponto de vista, nas hipóteses de doenças ocupacionais e acidentes provocados por danos ao meio ambiente do trabalho, bem como naquelas resultantes de atividades de risco, a responsabilidade é objetiva, diante do que estabelecem o artigo 225, § 3º, da Constituição Federal<sup>53</sup> e artigo 927, parágrafo único, do Código Civil.

---

<sup>52</sup> STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 155-156.

<sup>53</sup> CF, Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[...]

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Para tanto, ao se reportarem ao art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, afirmam que este inciso não pode ser interpretado isoladamente, mas sim em consonância com o quanto disposto no *caput* do referido artigo, como nos ensina Jorge Luiz Souto Maior<sup>54</sup>:

Apoiando-se na técnica sistemática, não se pode esquecer que o inciso XVIII, em questão, deve ser interpretado em consonância com o *caput* do artigo no qual está inserido (art. 7º), donde se entende que as normas relacionadas nos incisos que abarca são "garantias dos trabalhadores urbanos e rurais" e que essas garantias não excluem outras que "visem à melhoria de sua condição social". E, por óbvio, a declaração da responsabilidade objetiva dos empregadores constitui a ampliação da proteção da integridade física e moral dos trabalhadores.

Além disso, com amparo no *caput* do referido art. 7º, no qual consta a expressão “além de outros que visem à melhoria de sua condição social”, defendem que nenhum dos direitos encartados nos seus incisos é de conteúdo fechado e imutável, conforme defende Raimundo Simão de Melo<sup>55</sup>, reportando-se, inclusive, ao entendimento de Salvador Franco de Lima Laurino:

A mais simples análise destas disposições constitucionais mostra que o disposto no inciso XXVIII constitui garantia mínima do trabalhador. Ademais, a expressão constante do *caput* do art. 7º, “outros direitos que visem à sua melhoria” deixa claro que nenhum dos direitos encartados nos seus incisos é de conceito e conteúdo fechados e imutáveis. De um lado, tem esta expressão dimensão prospectiva, pois “estabelece um objetivo a ser perseguido pelo Poder Público, que é a melhoria da condição social do trabalhador. Não se cuida de exortação moral destituída de eficácia jurídica. É cláusula vinculativa que carrega um juízo de inconstitucionalidade aos atos que lhe são contrários” [LAURINO *apud* MELO, 2007]; de outro, a vontade do constituinte e a expressão da Lei Maior são no sentido de assegurar, no referido artigo, um *patamar mínimo de direitos* fundamentais, deixando aberta a possibilidade de serem criados outros direitos e melhorados aqueles já enumerados. Essa criação pode decorrer de alteração constitucional, infraconstitucional e convencional.

Dessa forma, sustentam que o parágrafo único do art. 927 do Código Civil, por constituir uma inegável melhoria nas condições de vida dos obreiros, é perfeitamente aplicável dentro da regra do *caput* do art. 7º, da Constituição Federal.

---

<sup>54</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. **A prescrição do direito de ação para pleitear indenização por dano moral e material decorrente de acidente do trabalho**. LTr, São Paulo, v. 70, n. 5, p. 535-547, maio 2006.

<sup>55</sup> MELO, Raimundo Simão de. **Prescrição do dano moral no Direito do Trabalho: Um novo enfoque**. Jus Navegandi, Teresina, ano 9, n. 709, 14 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6867>>. Acesso em: 10 mar. 2009.



Acerca dessa celeuma, a jurisprudência tem se mostrado bem dividida.

O Tribunal Superior do Trabalho, em recentes julgados, firmou o entendimento de que é imprescindível a comprovação da culpa do empregador para que se exija o direito de reparação pelo dano sofrido.

RECURSO DE REVISTA - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - ASSALTO AO CARRO FORTE EM QUE LABORAVA O EX-EMPREGADO - ÓBITO - INEXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE DE CULPA OU DOLO DA RECLAMADA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - INAPLICABILIDADE - CF, ART. 7º, XXVIII. 1. Para a existência do dever de reparar o dano causado, alguns pressupostos devem estar presentes, sem os quais o próprio instituto da responsabilidade não pode subsistir, quais sejam, o dano experimentado pelo ofendido, a ação ou a omissão do causador, o nexo de causalidade e a culpa ou o dolo (grifo nosso). Trata-se do estabelecimento do nexo causal entre lesão e conduta omissiva ou comissiva do empregador, sabendo-se que o direito trabalhista brasileiro alberga tão-somente a teoria da responsabilidade subjetiva, derivada de culpa ou dolo do agente da lesão em matéria trabalhista (CF, art. 7º, XXVIII). 2. -In casu-, o Regional confirmou a sentença condenatória de pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho, sob o fundamento de que a responsabilização da Empregadora seria objetiva, na forma do art. 927, parágrafo único, do CC, na medida em que desempenha atividade empresarial intrinsecamente perigosa (transporte e segurança de valores). Conforme analisado pela Corte Regional, verificou-se que o assalto que resultou no óbito do Ex-Empregado não decorreu de ato culposo ou doloso atribuível à Empregadora, mas de fato relacionado a terceiros, qual seja, os assaltantes, que utilizaram armas(calibre ponto 50) capazes de perfurar a blindagem do -carro forte- no qual estava o -de cujus-. 3. Se, por um lado, a norma civil não alcança a esfera trabalhista, iluminada pelo comando constitucional do art. 7º, XXVIII (grifo nosso), por outro, nenhuma atividade laboral está infensa a riscos de acidente (no próprio dizer de Guimarães Rosa, em sua epopeia -Grande Sertão: Veredas-, -viver é muito perigoso-), mas a CLT somente admite o adicional de periculosidade para as atividades de risco acentuado, ínsito ao manuseio de explosivos, inflamáveis (art. 193) e energia elétrica (Lei 7.369/85, art. 1º), o que descartaria, em tese, a invocação da responsabilidade objetiva por risco em relação ao setor de transporte e segurança de valores, que é a hipótese dos autos. 4. Assim, não há como se atribuir responsabilidade à Empregadora pelos danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho que levou ao óbito o pai e marido das Reclamantes apenas considerando a teoria da responsabilidade objetiva (grifo nosso). Recurso de revista parcialmente conhecido e provido.

(RR - 140/2008-105-03-00.7, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 18/03/2009, 7ª Turma, Data de Publicação: 27/03/2009)

56

---

<sup>56</sup> Entendimento semelhante foi adotado no julgamento do RR - 887/2006-041-12-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 29/04/2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 22/05/2009.

Contudo, este mesmo Tribunal Superior, em outras oportunidades, também decidiu favorável à aplicação do parágrafo único do art. 927 do Código Civil aos casos de acidente do trabalho, tornando-se inegável a divergência jurisprudencial existente acerca deste tema.

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. ACIDENTE DO TRABALHO. 1. O novo Código Civil Brasileiro manteve, como regra, a teoria da responsabilidade civil subjetiva, calcada na culpa. Inovando, porém, em relação ao Código Civil de 1916, ampliou as hipóteses de responsabilidade civil objetiva, acrescentando aquela fundada no risco da atividade empresarial, consoante previsão inserta no parágrafo único do artigo 927. Tal acréscimo apenas veio a coroar o entendimento de que os danos sofridos pelo trabalhador, decorrentes de acidente do trabalho, conduzem à responsabilidade objetiva do empregador (grifo nosso). 2. A atividade desenvolvida pelo reclamante - teste de pneus - por sua natureza, gera risco para o trabalhador, podendo a qualquer momento o obreiro vir a lesionar-se, o que autoriza a aplicação da teoria objetiva, assim como o fato de o dano sofrido pelo reclamante decorrer de acidente de trabalho. Inquestionável, em situações tais, a responsabilidade objetiva do empregador (grifo nosso). 3. Recurso de revista conhecido e provido.

(RR - 422/2004-011-05-00.3, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 17/12/2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 20/03/2009)

<sup>57</sup>

Outrossim, a responsabilidade civil do empregador, decorrente de acidente de trabalho, deve compensar não só o dano moral, mas reparar, também, o dano material sofrido pela vítima.

Entende-se por dano patrimonial ou material como sendo o efetivo prejuízo financeiro sofrido pela vítima, ocasionando diminuição do seu patrimônio avaliável monetariamente.

O art. 402<sup>58</sup> do CC/02 prevê que o ressarcimento do dano abarca parcelas de duas naturezas, quais sejam, o que de fato o lesionado perdeu, denominado de danos emergentes, e o que razoavelmente deixou de ganhar, ou seja, os lucros cessantes.

Assim, o dano emergente é aquele prejuízo mensurável e imediato, surgido em virtude de acidente do trabalho e que venha a causar diminuição no patrimônio do acidentado. A título exemplificativo temos as despesas com hospitais, remédios, psicólogos ou fisioterapias.

Já o lucro cessante está relacionado com o que a vítima deixará de ganhar, ou seja, os ganhos futuro do qual o acidentado se privou, ainda que temporariamente em razão do

---

<sup>57</sup> Em outros julgados o TST reiterou esse entendimento, a exemplo do AIRR - 267/2007-007-18-40.2, cuja relatoria coube ao Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, publicado no dia: 05/06/2009 e do RR - 850/2004-021-12-40.0, que teve como relator o Ministro Mauricio Godinho Delgado, 6ª Turma, publicado no dia: 12/06/2009.

<sup>58</sup> CC/02, Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de ganhar.

acidente, considerando-se como tais aquelas parcelas cujo recebimento, dentro da razoabilidade, seria correto esperar.

José Cairo Junior<sup>59</sup> sintetiza que:

O dano emergente de conteúdo econômico é representado, apenas, por eventuais despesas de tratamento hospitalar, medicamentos, próteses, dentre outros.

Mais vultoso é o valor do lucro cessante, que se traduz em prejuízo futuro, porém certo, referente ao ganho que o empregado razoavelmente deixa de perceber por consequência direta do infortúnio laboral.

Isso quer dizer que o dano material se refere a tudo aquilo que o empregado perceberia, como contraprestação do seu trabalho, durante o restante de sua expectativa de vida, se a hipótese for de morte ou de incapacidade total e permanente. Ora se o trabalhador recebia salário mensal superior ao valor do teto de benefício, evidentemente terá prejuízo de ordem econômica, pois a indenização acidentária não ultrapassará aquele patamar.

Por fim, temos que, além das indenizações por dano material e moral, pode ser cabível a reparação por dano estético, quando a lesão advinda do acidente laboral compromete ou altera a harmonia física da vítima.

Sebastião Geraldo da Silva<sup>60</sup> conceitua dano estético como:

Qualquer alteração morfológica do acidentado como, por exemplo, a perda de algum membro ou mesmo um dedo, uma cicatriz ou qualquer mudança corporal que cause repulsa, afeiamento ou apenas desperte a atenção por ser diferente.

O mesmo autor ainda entende que “o prejuízo estético não caracteriza a rigor um terceiro gênero de danos, mas representa uma especificidade destacada do dano moral”.

Corroborando este entendimento, temos novamente José Cairo Junior<sup>61</sup>:

Entende-se, todavia, que o dano moral é gênero do qual é espécie o dano estético, pois em ambos o bem lesado não tem conteúdo econômico considerado em si mesmo.

---

<sup>59</sup> CAIRO JUNIOR, op.cit, p. 103.

<sup>60</sup> OLIVEIRA, op.cit, p. 218.

<sup>61</sup> CAIRO JUNIOR, op.cit, p. 105.

Assim, conclui-se que o dano estético se traduz em espécie do gênero do dano moral. Caracterizando-se por toda e qualquer modificação física que traduza seqüela ou possa expor o indivíduo a um estado psíquico de inconformismo , gerando um conseqüente complexo de inferioridade.

Deste modo, feitas todas essas considerações indispensáveis ao entendimento do que segue, passa-se à análise do tema principal deste trabalho que, como dito, refere-se à prescrição da pretensão indenizatória decorrente do acidente de trabalho, abordando os principais posicionamentos a respeito do tema.

## 4 A PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES DE ACIDENTE DE TRABALHO

Inicialmente cumpre ressaltar que não há mais discussão a respeito da competência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar os pleitos envolvendo pretensões indenizatórias por danos morais e materiais decorrentes de acidente laboral.

Entretanto, a partir desta alteração advinda da Emenda Constitucional 45/04, passou-se a verificar grande celeuma na fixação do prazo prescricional referentes a essas ações acidentárias em face do empregador.

Surgiram, então, inúmeros questionamentos a respeito da incidência das regras prescricionais do Código Civil ou as regras da Carta Maior, além de duas outras correntes minoritárias, de um lado defendendo uma posição mista, com aplicação de ambas as regras, e de outro entendendo pela imprescritibilidade da ação.

Feita essa breve apresentação das teorias acerca da prescrição aplicável às ações de pretensão indenizatória decorrentes de acidente do trabalho, impende examinar, de forma mais aprofundada, cada uma delas.

### 4.1 PRESCRIÇÃO CIVIL

Os defensores desta corrente entendem que, por ser a indenização do infortúnio laboral um direito de natureza eminentemente civil, deve prevalecer a aplicação da prescrição disposta no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002<sup>62</sup>, mesmo que o julgamento seja proferido pela Justiça do Trabalho.

Neste sentido já se manifestou a Subseção I do Colendo TST, conforme se observa em decisão proferida por esta Corte:

Indenização por danos morais. Prescrição. Observada a natureza civil do pedido de reparação por danos morais, pode-se concluir que a indenização deferida a tal título em lide cujo trâmite se deu na Justiça do Trabalho, não constitui crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Assim, ainda que justificada a competência desta Especializada para processar a lide não resulta daí, automaticamente, a incidência da prescrição trabalhista. A circunstância de o fato gerador do crédito de natureza civil ter ocorrido na vigência do contrato de trabalho, e decorrer da prática de ato calunioso ou desonroso praticado por empregador contra trabalhador não transmuda a natureza do

---

<sup>62</sup> CC/02, Art. 206. Prescreve:

[...]

§ 3º - Em três anos: [...] V – a pretensão de reparação civil.

crédito, uma vez que o dano moral se caracteriza pela projeção de um gravame na esfera da honra e da imagem do indivíduo, transcendendo os limites da condição do trabalhador ofendido. Embargos conhecidos e providos". TST. SDI I, E RR 08871/2002-900-02-00-4, Rel. Ministro Lélío Bentes Corrêa, DJ 5.3.04.

Assim, temos que o acidente laboral está relacionado a um acontecimento extraordinário, indiferente à expectativa normal do empregado ou a execução regular do contrato empregatício. Desse modo, a vítima postula, em verdade, a reparação dos danos pessoais sofridos e não de créditos trabalhistas propriamente ditos.

Esse é também o entendimento do jurista Jorge Souto Maior<sup>63</sup> ao afirmar que:

A Constituição especifica o instituto em questão como indenização e, por óbvio, indenização não é crédito que decorra da relação de trabalho, não se lhe podendo, também por este motivo, fazer incidir na regra da prescrição trabalhista, prevista na mesma Constituição.

Assim, entendendo que a pretensão indenizatória decorrente do infortúnio laboral está diretamente relacionada a idéia de responsabilidade civil, no que tange ao critério da natureza da norma jurídica, a mesma pode ser classificada como responsabilidade contratual e responsabilidade extracontratual ou aquiliana, sendo esta a que nos interessa no presente estudo. Desse modo, quando o direito subjetivo de alguém é violado, através de uma ação ou omissão defesa em lei, o dano causado necessita ser ressarcido, o que ocorre, geralmente, com o pagamento de uma indenização equivalente ou compensatória.

A respeito disso, André Araújo Molina<sup>64</sup>, dissertando a respeito da responsabilidade extracontratual, preceitua que:

É a que se aplica aos danos causados aos empregados por atos omissivos ou comissivos do empregador ou seus prepostos que violem direitos subjetivos daqueles, como o direito à vida, à honra, à imagem, à dignidade da pessoa humana, ao meio ambiente de trabalho equilibrado, à saúde, entre tantos outros. Contudo, o que empolga a ação de responsabilização civil são as normas dispostas no Código Civil, notadamente os arts. 196 e 187 para a responsabilidade subjetiva e o art. 927 para a objetiva.

E continua, afirmando que:

---

<sup>63</sup> MAIOR, op.cit. 530.

<sup>64</sup> MOLINA, André Araújo. **Revista IOB Trabalhista e Previdenciária**. Porto Alegre: Síntese, v.18, n.217, Julho 2007. p 98.

Não há sequer uma única decisão na Justiça do Trabalho que fundamente a responsabilidade civil, seja de empregado ou de outros trabalhadores, que não estejam diretamente vinculadas aos artigos do Código Civil (mormente os arts. 186, 187 e 927, parágrafo único) razão pela qual é estupenda a clareza de que a causa de pedir próxima dessas ações são as normas do Código Civil, de modo a vincular, por absoluto exercício de lógica jurídica, aplicação das regras de prescrição dispostas neste mesmo diploma material civil, seja o de 1916 ou de 2002, conforme a data em que o dano ocorreu.

Nesse sentido, não incidiria a prescrição trabalhista, defendida por outra corrente, que será examinada em momento oportuno, pois a chave para solucionar a questão acerca da prescrição está na análise da natureza jurídica das causas de pedir remota e próxima, visto que a primeira apenas define a competência e a segunda a materialidade do direito a ser aplicado.

A causa de pedir remota constitui o fato gerador da pretensão de um direito. Na Justiça do Trabalho, para ser firmada sua competência, a causa de pedir remota tem que ser derivada de uma relação de trabalho. Já a causa de pedir próxima compreende os fundamentos jurídicos do pedido, o que não interfere na fixação da competência desta Justiça especializada.

Outrossim, os defensores desta corrente entendem que a determinação do prazo prescricional não tem relação direta com a competência para apreciar a causa, e sim com a natureza do crédito. Assim, tanto a prescrição como o dano moral e material são institutos de direito material, de maneira que o instituto da competência não tem o condão de definir suas próprias regras.

Corroborando este posicionamento, temos Raimundo Simão de Melo<sup>65</sup> afirmando que:

Ao tratar da prescrição trabalhista, a Constituição Federal (art. 7º, XXIX) refere-se a 'créditos resultantes das relações de trabalho'. Entretanto, a reparação do dano moral, mesmo praticado em face da relação de emprego, não constitui crédito trabalhista *stricto sensu*. Aliás, nem de crédito se trata, quanto mais de crédito trabalhista.

E conclui:

Não é a natureza da matéria que determina a competência da Justiça do Trabalho, como também não é a competência material que fixa o prazo prescricional de uma ação. A prescrição é instituto de direito material, enquanto que a competência pertence ao direito processual. Logo, o argumento da competência da Justiça laboral é insuficiente para justificar a aplicação da prescrição trabalhista ao dano moral no Direito do Trabalho.

Destaca esta corrente que uma ação pode ser ajuizada na Justiça do Trabalho, sem que os fundamentos jurídicos do pedido sejam de natureza trabalhista, podendo ter sua causa de

---

<sup>65</sup> MELO, op.cit.

pedir próxima baseada em instituto de direito civil, como é o caso das ações reparatórias de dano moral e material decorrente de acidente de trabalho.

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao FGTS, analisado no item 2.4.2 deste trabalho, tendo em vista que não obstante tal pretensão tenha nascido no bojo de uma relação de emprego, a sua natureza jurídica não é trabalhista típica, bem por isso o prazo prescricional é da legislação material que alicerça o direito (Lei nº 8.036 de 1990) e não da Constituição Federal.

Adotar posicionamento distinto, implicaria na necessidade de uma nova análise do entendimento já pacificado pelo Colendo TST, no que tange ao prazo prescricional trintenário referente às contribuições do FGTS, tendo em vista que muito mais razoável seria a inclusão do FGTS no rol dos direitos trabalhista típicos, do que considerar as indenizações por responsabilidade civil classificadas como tais.

É o que defende o já citado jurista André Araujo Molina<sup>66</sup>:

A se enveredar a jurisprudência trabalhista pela tese diversa da que aqui estamos a defender, ao que tudo parece é o que vai prevalecer, por imposição de coerência científica deve-se rever a posição pacífica quanto ao prazo trintenário da prescrição das contribuições do FGTS (Súmula 362 do TST), isso porque se se considerar as indenizações por responsabilidade civil como direitos trabalhistas típicos, como muito mais razão deve considerar também o FGTS.

Nesse contexto, entender que toda ação que se encontre sob apreciação do Judiciário Trabalhista demanda aplicação das disposições do Direito do Trabalho contraria a determinação da prescrição trintenária dos depósitos para o FGTS.

Outro argumento que fortalece a tese de que as indenizações por infortúnio laboral ou doenças ocupacionais não são verbas de caráter trabalhista está relacionado à nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas, Lei nº 11.101, de 2005, que, em seu art. 83, elenca a ordem preferencial dos créditos para adimplemento aos credores falidos, dispondo que:

A classificação dos créditos na falência obedece a seguinte ordem:

I – os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos por credor; e os decorrentes de acidente do trabalho.

---

<sup>66</sup> MOLINA, op.cit, p. 112.



Neste diapasão, resta patente que se as indenizações por acidente do trabalho fossem verbas de natureza trabalhista típica, não haveria motivação para a novel legislação distinguir os créditos oriundos da legislação trabalhista daqueles advindos dos acidentes laborais, o que consagra a aplicação do prazo prescricional civil, afastando a prescrição constitucional.

Com efeito, somente haveria incidência do art. 7º da Constituição nas hipóteses relacionadas às verbas trabalhistas típicas, ou seja, quando a natureza jurídica do crédito for trabalhista, o que não se verifica nos casos das pretensões advindas do infortúnio laboral.

Há, portanto, fundamento totalmente distinto a fundamentar a formação das duas espécies de direitos, sendo que os decorrentes das relações de trabalho referem-se a verbas salariais, gratificações e outros consectários que compõem a remuneração do obreiro. São, pois, obrigações oriundas do contrato laboral, devidas em virtude do seu inadimplemento.

A indenização pelo infortúnio laboral, repita-se, tem como objetivo reparar eventual dano causado, além de restituir o estado financeiro do trabalhador lesado. É, portanto, obrigação extracontratual, apurada subjetivamente, exigindo a configuração de dolo ou culpa para sua caracterização.

Logo, embora sendo a competência da Justiça Especializada para julgar tais ações acidentárias, os prazos prescricionais pertinentes são os do Código Civil.

Por muito tempo, inclusive, este entendimento predominou tanto nos Tribunais Regionais como no Tribunal Superior do Trabalho, como se infere do Acórdão que entende ser cabível a prescrição civil de três anos nas ações de dano moral decorrente de acidente de trabalho:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. 1. Observada a natureza civil do pedido de reparação por danos morais, pode-se concluir que a indenização deferida a tal título em lide cujo trâmite deu-se na Justiça do Trabalho não constitui crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Assim, ainda que justificada a competência desta Especializada para processar a lide, não resulta daí, automaticamente, a incidência da prescrição trabalhista (grifo nosso). 2. A circunstância de o fato gerador do crédito de natureza civil ter ocorrido na vigência do contrato de trabalho e decorrer da prática de ato calunioso ou desonroso praticado por empregador contra trabalhador não transmuda a natureza do direito, uma vez que o dano moral caracteriza-se pela projeção de um gravame na esfera da honra e da imagem do indivíduo, transcendendo os limites da condição de trabalhador do ofendido. Dessa forma, aplica-se, na hipótese, o prazo prescricional de 20 anos previsto no artigo 177 da lei civil, em observância ao artigo 2028 do novo Código Civil Brasileiro, e não o previsto no ordenamento jurídico-trabalhista, consagrado no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal. Recurso de revista conhecido e provido.

(RR - 1189/2003-100-03-00.0, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 14/12/2005, 1ª Turma, Data de Publicação: 07/12/2006)

Contudo, embora hoje a jurisprudência, vacilante, em muitos casos, entenda pela aplicação da prescrição trabalhista aos casos de pretensão indenizatória decorrente de acidente do trabalho, não há que se falar, em hipótese alguma, que o tema já se encontra pacificado.

Essa discussão ainda é constante, podendo-se encontrar decisões no sentido de que a prescrição aplicável a estes casos é a civil, a exemplo do recente julgado proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE DOENÇA DO TRABALHO EQUIPARADA A ACIDENTE DE TRABALHO. PRAZO PRESCRICIONAL DE TRÊS ANOS PREVISTO NO ARTIGO 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL VIGENTE. 1. Não é a competência que fixa o prazo prescricional de uma ação. A prescrição é direito material e a competência se insere no bojo do direito processual. A indenização por danos materiais e morais decorrentes de doença do trabalho equiparada a acidente do trabalho não se constitui como verba trabalhista propriamente dita (grifo nosso). Inaplicável, portanto, a prescrição prevista no artigo 7º, XXIX, da Carta Magna. A indenização supramencionada é crédito de natureza pessoal e enseja aplicação das normas civis (artigo 206, §3º, V, do Código Civil vigente) no que concerne à contagem do prazo prescricional (grifo nosso). 2. A indenização é cabível quando provados os pressupostos necessários à caracterização da responsabilidade civil do empregador, quais sejam a prática de ato ilícito, o resultado dano, o nexo causal entre ambos e a configuração de culpa lato sensu.

(TRT 5ª Região. Processo 00353-2005-131-05-00-1 RO, ac. nº 010652/2009, Relator Desembargador JEFERSON MURICY, 5ª. TURMA, DJ 21/05/2009)

Tal divergência também tem ocorrido em outros Tribunais Regionais do Trabalho, a exemplo do da 4ª Região que, recentemente, proferiu julgamento defendendo a incidência da prescrição trienal aos casos de dano moral decorrente de acidente do trabalho:

EMENTA: DA PRESCRIÇÃO. Entende-se que o pleito de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho se enquadra na hipótese de reparação civil. Incidente à hipótese, portanto, o prazo prescricional de três anos, estipulado no artigo 206, parágrafo 3º, inciso V, do atual Código Civil (grifo nosso), vigente a partir de 11.01.2003 (artigo 2.044). Tendo o reclamante proposto a ação em 30.10.2006, encontra-se esta fulminada pela prescrição. Recurso ordinário da reclamada provido para declarar a prescrição total e extinguir o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

(TRT 4ª Região. Processo 01321-2006-402-04-00-9 RO, Relatora: Juíza Dionéia Amaral Silveira, 7ª Turma, DJ: 09/04/2008)

Essa é a posição defendida nesta monografia.

Firmada conclusão quanto à aplicação dos prazos de prescrição do Código Civil às ações de responsabilidade civil sob julgamento da Justiça do Trabalho, há que se ponderar que, de outro lado, existem abalizadas vozes defendendo a aplicação do prazo da Constituição Federal (inciso XXIX do art. 7º), a qual passamos a analisar.

#### 4.2 PRESCRIÇÃO TRABALHISTA

Para os adeptos desta corrente as pretensões decorrentes do infortúnio laboral são resultantes da relação de trabalho, e por essa razão, estão, por obvio, abrangidas entre aquelas parcelas relativas à prescrição prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal de 1988, que envolve os “créditos resultantes das relações de trabalho”. Eis o texto dos dispositivos constitucionais em comento, *in verbis*:

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

[...]

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

Logo, o fato da Carta Constitucional incluir no rol dos direitos dos trabalhadores o direito à indenização do acidente do trabalho, ensejaria aplicação da prescrição indicada para os créditos resultantes da relação de trabalho.

Este, inclusive, é o entendimento defendido por Estevão Malet<sup>67</sup>

De todo modo, qual é a prescrição para reclamar a indenização decorrente de acidente de trabalho? Respondo que, se a pretensão é trabalhista, se a controvérsia envolve empregado e empregador, se a competência para julgamento da causa é da Justiça do Trabalho, a prescrição é e só pode ser a trabalhista, do art. 7.º, XXIX, da Constituição, e não a prescrição civil, de 20 anos, no antigo Código, e de 3 anos, no novo. Não importa que a responsabilidade civil seja assunto disciplinado no Código Civil. O que

---

<sup>67</sup> MALET, Estevão. **O novo Código Civil e o direito do trabalho**. Disponível em: <www.amatra.org.br> e na Revista Eletrônica Juris Plenum, CD 1, ed. 70, Caxias do Sul-RS: Plenum, mar.-abr. 2003.

importa é que a pretensão é trabalhista, porque decorre diretamente do contrato de trabalho. Não se pode dizer, de outro lado, que a regra especial de prescrição do direito civil prevalece ante a regra geral do direito do trabalho. O art. 7.º, XXIX, da Constituição, disciplinou o prazo prescricional trabalhista, sem estabelecer exceções. Ademais, norma geral constitucional não tem sua aplicabilidade comprometida por norma especial da legislação ordinária.

No mesmo sentido, temos Ricardo Sampaio<sup>68</sup>, asseverando que:

O ressarcimento de quaisquer danos derivados diretamente da prestação de serviços de empregado e empregador, ainda que definidos e tutelados pela legislação ordinária, constitui relação jurídica de direito material de natureza trabalhista, mormente quando se admite a tese da competência da Justiça do Trabalho para as ações conseqüentes. Leitura atenta de forma incidente mostra que a prescrição da ação se dá dois anos depois da ‘extinção do contrato’, quanto a créditos “resultantes das relações de trabalho” (CF, art. 7º, inciso XXIX). Significa que o prazo é um só, de dois anos, para a amplitude dos haveres de um empregado, como decorrência de seu labor em sentido lato!

Os adeptos dessa teoria também ponderam que, diante do quanto estabelecido no artigo 8º da CLT<sup>69</sup>, extrai-se que o Direito Civil é fonte subsidiária do direito trabalhista, só podendo ser usado nos casos de lacuna. Portanto não há de se falar em aplicabilidade da prescrição civil, já que o ordenamento trabalhista contém seu próprio prazo prescricional.

Este, inclusive, é o entendimento defendido por Georgenor de Souza Franco Filho<sup>70</sup>:

O prazo prescricional para ajuizamento de ação de indenização por dano moral decorrente de relação de trabalho é o trabalhista, de dois anos, do art. 7º, XXIX, da CF/88; descabe aplicar no processo do trabalho o prazo prescricional do Código Civil (anterior ou atual) porque não se trata da omissão da CLT a respeito (art. 8º da CLT); [...].

Assim como, o já citado diversas vezes, Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>71</sup>:

---

<sup>68</sup> SAMPAIO, Ricardo. **Aspectos da Prescrição do Dano Moral Trabalhista**. In *Jornal trabalhista*, 16.11.1988, ano XV, n.736, pp.1.263-1.26.

<sup>69</sup> CLT, Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito de trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

<sup>70</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. A prescrição do dano moral trabalhista. **Revista de Direito do Trabalho**. RT. São Paulo, v. 119, 2005.

<sup>71</sup> OLIVEIRA, op.cit, 331.

O simples fato de grande parte do detalhamento da indenização estar disciplinada no Código Civil não atrai a prescrição do Direito Comum porque no campo especial do Direito do Trabalho há regra específica prevendo o cabimento da indenização (art. 7º, XXVIII da CF), bem como estabelecendo o prazo prescricional (art. 7º, XXVIII da CF). Em decorrência do que estabelece o art. 8º da CLT, o Direito Comum será fonte subsidiária, mas somente na ausência de regra própria trabalhista, ou como enfatiza *Mozart Russomano*: “O Direito Comum, nos silêncios do Direito do Trabalho, é considerado sua fonte subsidiária. Este provém daquele. Tudo quanto este cala, pois, importa na implícita aceitação do que naquele se diz. O que acontece com o Direito Comum também acontece com o Direito Judiciário Civil, na forma do que está inscrito no art. 769, desta Consolidação.

Logo, não havendo omissão na lei trabalhista que enseje a aplicação do Código Civil, não seria possível aplicar o direito comum aos prazos prescricionais das ações indenizatórias decorrentes do acidente do trabalho.

De igual modo, afirmam ainda que a expressão “créditos de natureza trabalhista” disposta no artigo 7º, XXX, da Carta Maior, possui sentido extensivo, abarcando as indenizações por responsabilidade civil do empregador oriunda de ilícito trabalhista.

Debatendo a respeito do tema em sua dissertação de mestrado sobre a prescrição do dano moral por acidente de trabalho, sustentou Eduardo Fornazari Alencar<sup>72</sup>:

Quer dizer, o constituinte, ao colocar tanto a indenização de acidente do trabalho devida pelo empregador (inciso XXVIII), quanto a prescrição das pretensões relativas aos créditos resultantes das relações de trabalho (inciso XXIX) dentro do mesmo rol – de direitos do trabalhador – e, ainda, de forma subsequente o segundo ao primeiro, evidencia, de um lado, ser um direito do trabalhador, ou seja, trabalhista, a indenização de reparação civil devida pelo empregador, prevista no inciso XXVIII do art. 7º; e, de outro, que a prescrição, disposta no inciso XXIX do mesmo artigo, é abrangente à pretensão daquele direito.

E conclui que:

Não há qualquer outro indicativo no texto constitucional que pudesse dar ensejo a uma interpretação diferente. E se, na ordem constitucional, não há norma que encerre entendimento diverso, não há como se respaldar em normas infraconstitucionais, como muitas vezes se vê a respeito do assunto, para infirmar a ligação estrutural e sistêmica estatuída pela Constituição aos elementos em foco: o direito do trabalhador de ser indenizado pelo empregador no caso de dolo ou culpa deste e a prescrição da pretensão aos créditos resultantes da relação de trabalho.

---

<sup>72</sup> ALENCAR, op.cit, p 106.

Há ainda os que defendem a aplicação da prescrição trabalhista pelo simples fundamento de que, sendo a Justiça do Trabalho competente para apreciar o dano moral trabalhista ou decorrente de acidente do trabalho, deve-se aplicar a regra prevista no art. 7º, inciso XXIX, da Carta Magna.

O próprio TST, por diversas vezes, já firmou entendimento nesse sentido, a exemplo das ementas abaixo transcritas, *in verbis*:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E PATRIMONIAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. A ampliação da competência desta Justiça Especializada, por meio do texto do artigo 114 da Constituição Federal, pela edição da EC 45 de 2004, estabelece que é da competência da Justiça do Trabalho conciliar e julgar ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de trabalho. Nessa conformidade, forçoso é reconhecer que as ações que pretendem a percepção de indenização por dano moral e material decorrentes do contrato de trabalho sujeitam-se a prescrição bienal, por se tratar de previsão específica do ordenamento jurídico-trabalhista, não sendo o caso de incidência da norma civil. Recurso de Revista conhecido e não provido. (grifo nosso)

ACIDENTE DO TRABALHO. DANO MORAL E MATERIAL. NEXO DE CAUSALIDADE. A Turma a quo, mediante análise do conjunto probatório, manifestou-se no sentido de que ocorreu negligência por parte da Reclamada ao não colocar aviso no equipamento, informando que ele não poderia ser usado e, desse modo, concorreu para o evento danoso. Logo, não se verificam as apontadas violações, tampouco demonstrada divergência jurisprudencial. Recurso de Revista não conhecido. VALOR DA INDENIZAÇÃO. A divergência jurisprudencial mostra-se inapta a promover o conhecimento do Apelo. Realmente o aresto colacionado apresenta motivo distinto da decisão revisanda. Incidência da Súmula 296/TST. Recurso de Revista não conhecido.

(RR - 761/2006-069-03-00.0 , Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 08/10/2008, 2ª Turma, Data de Publicação: 24/10/2008) <sup>73</sup>

Entretanto, esse entendimento, embora aceito, é fortemente criticado por aqueles que entendem que o fato da Justiça Laboral ser competente para processar e julgar as ações de reparação de danos morais decorrentes de acidente do trabalho não atrai a incidência da prescrição trabalhista, por ser esta uma questão de direito material, não estando, assim, atrelada à competência, que é de índole processual.

---

<sup>73</sup> Entendimento semelhante foi recentemente adotado no julgamento do RR - 1038/2007-101-18-00.0, que teve como relator o Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, 3ª Turma, Publicado no dia 20/03/2009

Defende a mesma tese, no entanto, com fundamentos distintos, Sergio Pinto Martins<sup>74</sup>, asseverando que a questão da competência em nada interfere na prescrição a ser aplicável, concluindo que a prescrição trabalhista deve ser aplicada por estar a relação relacionada a empregado e empregador no que tange aos créditos resultantes da relação de trabalho:

O fato de a Justiça do Trabalho ser competente para apreciar o dano moral trabalhista ou decorrente de acidente do trabalho (art. 114, VI, da Constituição) não implica que a prescrição é a trabalhista. São questões distintas. A competência da Justiça do Trabalho não atrai, por esse motivo, a prescrição trabalhista. Prescrição é tema de direito material. Competência é matéria de direito processual. A competência pode ser da Justiça do Trabalho, e a prescrição ser a prevista no Código Civil. A Justiça do Trabalho é competente para analisar questões relativas ao pequeno empreiteiro, operário ou artífice (art. 652, a, III, da CLT). Entretanto, essa relação tem natureza civil. A prescrição é a prevista no Código Civil.

[...]

Tendo a relação ocorrida entre empregado e empregador quanto a créditos resultantes da relação de trabalho, a prescrição é de dois anos a contar da concessão do contrato de trabalho. O inciso XXIX do art. 7º da Constituição não faz distinção se a matéria é prevista no Código Civil ou na CLT, mas apenas se é um crédito resultante da relação de trabalho, como, de fato, é. Também não faz distinção se o crédito é decorrente de indenização ou de natureza salarial. É qualquer crédito. Não é apenas crédito trabalhista *strictu sensu*.

Nos últimos anos, a jurisprudência pátria, vacilante, tem demonstrado simpatia pela aplicação da prescrição trabalhista às pretensões decorrentes do acidente de trabalho.

A respeito do assunto, o Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Regional, exprimiu a tendência jurisprudencial neste sentido, reconhecendo a prescrição trabalhista:

Prescrição - Prazo – Dano moral decorrente de Acidente do Trabalho. O pleito de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho, em razão da participação culposa ou dolosa do empregador, tem como fonte a própria Constituição Federal (art. 7º, XXVIII), buscando-se somente por supletividade, amparo na normatização infraconstitucional, sempre naquelas hipóteses em que o aplicador do Direito necessita de diretrizes legais (para, por exemplo, definir as excludentes de responsabilidade ou fixar a respectiva indenização). Uma vez que a pretensão invocada da autora se encontra no rol de direitos dos ‘trabalhadores urbanos e rurais’, não há razão plausível para se afastar o prazo de prescrição inserto no mesmo art. 7º da Carta Política, pois é justamente esse dispositivo constitucional quem disciplina, dentre outros, os créditos resultantes das relações de trabalho (sem distinguir verbas típicas e atípicas). Em se tratando de verba trabalhista, até porque decorrente de relação de emprego - o que justifica a *vis atractiva* da Justiça do Trabalho -, impõe-se a aplicação das regras prescricionais trabalhistas, insculpidas no inciso XXIX do art. 7º da CF/88, não havendo que se falar na utilização do prazo prescricional cogitado no

---

<sup>74</sup> MARTINS, op.cit, p. 142-143.

art. 177 do Código Civil Brasileiro. (TRT – 24ª Região/MS – Proc. RO n. 717-2001-004-24-05 – Tribunal Pleno – Rel. Juiz Amaury Rodrigues Pinto Júnior – DO-MS n. 5835, de 12.9.2002).

De modo semelhante, recentemente, também já se posicionou o TRT da 4ª Região:

**DANO MORAL E MATERIAL. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO TOTAL.** A prescrição a ser aplicada é aquela prevista no art. 7º, XXIX, da CF/88, que prevê o prazo de até dois anos após a extinção do contrato de trabalho para ajuizamento da ação referente a créditos oriundos da relação de trabalho. Recurso do reclamado provido para pronunciar a prescrição total do direito de ação do reclamante.

(TRT 4ª Região. 1ª Turma. 00419-2007-010-04-00-1 RO, Rel.: José Felipe Ledur, DJE 03/06/2009)

Nos julgados do Colendo TST, também há entendimento no sentido de acolher a prescrição trabalhista:

**PRESCRIÇÃO TRABALHISTA. DANO MORAL. ACIDENTE DO TRABALHO. I** - Se o acidente de trabalho e a moléstia profissional são infortúnios intimamente relacionados ao contrato de trabalho, e por isso só os empregados é que têm direito aos benefícios acidentários, impõe-se a conclusão de a indenização prevista no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição se caracterizar, na realidade, como direito genuinamente trabalhista, atraindo por conta disso a prescrição do processo do trabalho, contemplada no artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição. **II** - Sequer se poderia invocar a pretensa circunstância de a indenização prevista na norma constitucional achar-se vinculada à responsabilidade civil do empregador. Isso nem tanto pela evidência de ela reportar-se, em verdade, ao artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição, mas sobretudo pela constatação de a pretensão indenizatória provir não da culpa aquiliana, mas da culpa contratual do empregador, extraída da não-observância dos deveres contidos no artigo 157 da CLT. **III** - Aqui é bom salientar o fato de havendo previsão na Constituição da República sobre o direito à indenização por danos material e moral, provenientes de infortúnios do trabalho, na qual se adotou a teoria da responsabilidade subjetiva do empregador, não cabe trazer à colação a responsabilidade objetiva de que trata o § único do artigo 927 do Código Civil de 2002. **IV** - Isso em razão da supremacia da norma constitucional, ainda que oriunda do Poder Constituinte Derivado, sobre a norma infraconstitucional, conforme se constata do artigo 59 da Constituição, pelo que não se pode cogitar da revogação do artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição, pela norma do § único do artigo 927 do Código Civil de 2002, não se aplicando, no caso, a norma do § 1º do artigo 2º da LICC. **V** - Recurso desprovido.

**Processo:** RR - 2387/2005-341-01-00.6 **Data de Julgamento:** 07/11/2007,  
**Relator Ministro:** Antônio José de Barros Levenhagen, 4ª Turma, **Data de**  
**Publicação:** **DJ** 30/11/2007.



Ante o exposto, pode-se observar que a corrente que defende a incidência da prescrição constitucional aos casos das pretensões indenizatórias decorrentes do acidente de trabalho face à natureza trabalhista do direito é bastante ativa, intensificando, ainda mais, a discussão acerca da prescrição aplicável.

#### 4.3 DA IMPRESCRITIBILIDADE

Há ainda os que entendem não ser a pretensão decorrente do infortuno laboral passível de prescrição, tendo em vista que seu objetivo é reparar os obreiros por eventuais danos causados à saúde, à vida, à integridade física ou mental, todos estes direitos fundamentais vinculados à personalidade e à dignidade da pessoa humana.

É o que preceitua Francisco das Chagas Lima Filho<sup>75</sup>

As ações de reparação de danos morais decorrentes de acidente de trabalho não estão sujeitas ao prazo prescricional previsto no art. 7º, inciso XXIX da Constituição, pois a pretensão nelas deduzida não tem natureza trabalhista porque decorre da violação a direito de natureza fundamental inerente à dignidade humana que não pode e nem é subtraída de proteção constitucional pelo simples decurso do tempo.

Concluindo que:

A ação seria imprescritível dado ao fato de tratar-se de ação de reparação de danos a direitos da personalidade que, por irrenunciáveis, o seu exercício não está sujeito a prescrição, face aos termos do que disposto no art. 11 do Código Civil e pela natureza do bem envolvido, ou seja, a personalidade, a dignidade do ser humano.

Observa-se que o artigo 11 do Código Civil embasa os pensamentos desta corrente, ao dispor que “com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.”.

Assim, entendem que sendo o direito lesado indisponível, não podendo o titular a ele renunciar, seriam, por consequência, imprescritíveis, já que não se trata, pois, de direito de natureza trabalhista, nem tampouco civil, mas de direito fundamental diretamente ligada à dignidade humana.

É o que defende Jorge Luiz Souto Maior<sup>76</sup>, ao dispor que:

---

<sup>75</sup> LIMA FILHO, Francisco das Chagas. **A Imprescritibilidade da Ação de Reparação de Danos Morais Decorrentes de Acidente de Trabalho**, 10 janeiro 2006. Disponível em: <[http://ww1.anamatra.org.br/003/00301009.asp?ttCD\\_CHAVE=62094](http://ww1.anamatra.org.br/003/00301009.asp?ttCD_CHAVE=62094)>. Acessado em: 19 jun. 2009.

E, se não há previsão de prescrição da ação para os efeitos do acidente do trabalho em nenhuma norma do ordenamento jurídico, há de se entender ser ela imprescritível, até porque os danos à personalidade humana, no contexto da dinâmica das relações hierarquizadas do modelo de produção capitalista, no qual o ser humano é transformado em força de trabalho, não devem mesmo prescrever.

No entanto, da simples análise do referido art. 11 do Código Civil, observa-se que não há previsão de imprescritibilidade da pretensão à reparação dos danos, estabelecendo tão somente que tais direitos são irrenunciáveis e intransmissíveis.

Raimundo Simão de Melo<sup>77</sup> comunga dessa opinião, minimizando a tese da imprescritibilidade, afirmando que há prescrição das pretensões indenizatórias decorrente do acidente de trabalho:

Os direitos da personalidade têm como características, entre outras, a imprescritibilidade. Isto quer dizer que, não obstante a inércia do seu titular quanto ao exercício de um desses direitos, pode o mesmo, a qualquer tempo, reivindicar a sua efetivação. Assim, a possibilidade de exercício dos direitos da personalidade jamais prescreve. O que prescreve é a pretensão à reparação dos danos causados a esses direitos, após certo lapso de tempo previsto em lei.

Neste diapasão, a postulação do dano moral, embora trate de direito personalíssimo, imprescritível é o direito, mas não a pretensão de reparação individual dos danos causados.

Rodolfo Pamplona Filho<sup>78</sup>, rechaçando a tese de imprescritibilidade das pretensões indenizatórias decorrente do acidente laboral, leciona:

[...] implicando tal pleito (de reparação do dano moral) uma condenação, e não mera declaração, a tese de imprescritibilidade geraria insegurança jurídica, tal qual “espada de Dâmocles” pendendo sob a cabeça do devedor da reparação, algo definitivamente contrário aos mais comezinhos princípios do Direito”

Corroborando este entendimento Bernardo do Carmo<sup>79</sup> preceitua que:

---

<sup>76</sup> MAIOR, op.cit, p. 546.

<sup>77</sup> MELO, op.cit.

<sup>78</sup> PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O dano moral na relação de emprego**. 2 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: LTr, 1999. p. 128

<sup>79</sup> CARMO, Júlio Bernardo do. **A prescrição em face da reparação de danos morais e materiais decorrentes de acidentes de trabalho ou doença profissional ao mesmo equiparada**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1034, 1 maio 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8309>>. Acesso em: 19 out. 2009.

A imprescritibilidade absoluta dos chamados direitos da personalidade criaria situação de discriminação em nosso direito positivo, pois ao passo que todas as demais pretensões jurídicas estariam a sofrer, para a sua efetivação, os efeitos inexoráveis do decurso do tempo, o titular de direito subjetivo tendente à salvaguarda de valores constitucionais conectados a direitos da personalidade jamais seriam atingidos pela prescrição, podendo a qualquer tempo deduzir a pretensão em juízo e reclamar a devida reparação.

Neste sentido, entender que as pretensões indenizatórias decorrentes do acidente laboral são imprescritíveis vai de encontro ao princípio da segurança jurídica, vez que a possibilidade de se ingressar com tais ações se estenderia *ad infinitum*, gerando desestabilidade social.

#### 4.4 PRESCRIÇÃO CIVIL SUBSIDIÁRIA

Por fim, temos ainda os defensores de uma quarta corrente, afirmando que não se trata a reparação por dano decorrente de acidente de trabalho de crédito trabalhista e nem de reparação civil *stricto sensu*, uma vez que não envolve dano patrimonial material comum, aplicando-se, por ausência de norma expressa a respeito, de forma subsidiária, a prescrição prevista no artigo 205 do Código Civil de 2002<sup>80</sup>, ou seja, de dez anos.

As pretensões decorrentes do infortúnio decorreriam da violação de um direito fundamental inerente à pessoa humana e aos direitos da personalidade, a quem a Constituição assegura o direito a indenização pelo dano moral ou material pertinente (arts. 5º, V e X e 7º, XXVIII).

Capitaneando essa linha de raciocínio, Raimundo Simão de Melo<sup>81</sup> nos ensina que:

(...) Como já aludimos, não se está a tratar de um "crédito trabalhista". Igualmente não se cuida de uma pretensão de reparação civil *stricto sensu*, envolvendo dano patrimonial material. Estamos a falar de direitos humanos fundamentais decorrentes da violação dos direitos da personalidade (integridade física e psíquica, intimidade, vida privada, dor, vergonha, honra, imagem das pessoas etc.), a quem a Constituição Federal, pela primeira vez, assegurou o direito à indenização pelo dano material ou moral pertinente. Como é certo, os direitos da personalidade têm como uma de suas características a imprescritibilidade. Não se trata de meros direitos trabalhistas ou civis, no sentido estrito, mas de direitos de índole constitucional-fundamental, considerados como cláusulas pétreas protegidas

<sup>80</sup> CC/02, Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

<sup>81</sup> MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo, LTr, 2004, p. 463.

até mesmo contra o legislador constituinte (CF, art. 60, § 4º, inciso IV). Os danos decorrentes, no caso, são pessoais, não se lhe aplicando, por isso, o prazo de 3 anos (CC, art. 206, § 3º, inciso V), o qual se refere às reparações civis inerentes aos danos causados ao patrimônio material. O dano pessoal, ao contrário, atinge a pessoa humana nas suas diversas facetas.

[...]

Do quanto exposto conclui-se que a reparação por danos pessoais (moral, material e estético) constitui direito humano fundamental de índole constitucional e não mero direito de natureza trabalhista ou civil. Desse modo, por inexistir norma expressa sobre o prazo de prescrição das respectivas pretensões, aplicam-se subsidiariamente os prazos previstos na lei civil: vinte anos para as ofensas ocorridas até 09/01/2003 (CC de 1916, art. 177) e 10 para aquelas perpetradas a partir de 10/01/2003 (CC de 2002, art. 205).

Portanto, a previsão desse direito é constitucional, não se tratando de simples direito trabalhista ou civil. Assim, os danos decorrentes são pessoais causando prejuízo à vida, à saúde, seja ela física ou psíquica do trabalhador.

Portanto, como as reparações por acidentes de trabalho (dano pessoal) não são de natureza trabalhista e nem civil e, inexistindo dispositivo legal regulando expressamente o prazo de prescrição para as pretensões decorrentes das mesmas, deve ser aplicado subsidiariamente o prazo geral de dez anos (CC, art. 205). A norma civil deve ser utilizada, repita-se, não porque se trate de uma pretensão de reparação civil no sentido estrito, mas porque é a lei civil que socorre nos casos de omissão regulatória sobre a prescrição no Direito brasileiro, ou seja, quando não há prazo expresso de prescrição sobre determinada pretensão, aplica-se o geral, de dez anos.

O TRT da 5ª Região, inclusive, já se posicionou neste sentido, como se observa na ementa de recente julgado abaixo transcrito:

INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. Inobstante tal postulação decorra de uma relação de emprego, porto o convencimento de que a indenização por danos materiais e morais decorrentes de acidente de trabalho não se constitui verba trabalhista propriamente dita. Também não se enquadra na hipótese de reparação civil stricto sensu. Em verdade, a pretensão trata de reparação de danos pessoais, pertinentes aos direitos da personalidade, de cunho constitucional, cuja prescrição se encontra estabelecida pelo art. 205 do Código Civil vigente (grifo nosso). Decisão de base reformada. Recurso Ordinário do reclamante provido.

(TRT 5ª Região, Processo 00100-2006-101-05-00-7 RO, ac. nº 010526/2009, Relator Desembargador ESEQUIAS DE OLIVEIRA, 5ª. TURMA, DJ 27/05/2009)

Outros Tribunais Regionais também já se manifestaram entendimento semelhante, a exemplo do TRT da 4ª Região e o da 15ª Região:

EMENTA: DOENÇA PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. DANO MORAL. A prescrição aplicável à hipótese de indenização por dano moral decorrente de doença profissional é a prevista no art. 205 do atual Código Civil, que configura a regra geral, já que inexistente norma específica regulando a matéria.

(TRT 4ª Região, Processo 01800-2007-771-04-00-5 RO, Relator: Juiz Convocado Marçal Henri Figueiredo, 9ª Turma, DJE: 11/12/2008)

PRESCRIÇÃO. DANO MORAL E MATERIAL DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. Não é o órgão julgador que irá estabelecer a definição da prescrição e, sim, a matéria discutida em juízo que dará seus contornos, ou seja, não é porque houve um deslocamento do órgão julgador da Justiça Estadual para a Justiça do Trabalho, que importará o prazo trabalhista - quinquenal - para definição do lapso prescricional. Trata-se a lesão por acidente de trabalho, sem dúvida, de um **terceiro gênero de reparação**, que não se confunde com um crédito ordinariamente trabalhista, nem tampouco com uma responsabilidade civil, no sentido estrito do termo. Pode-se dizer que se trata de um amálgama entre o Direito Civil e o Direito Constitucional que resulta em um **dano pessoal**. Daí dizer que nem a prescrição trabalhista, nem aquela prevista no inciso V do art. 206, parágrafo 3º, do NCC seriam aplicáveis. Assim, até que lei venha regular de maneira específica a matéria, a prescrição a ser utilizada é a aquela preconizada no caput do art. 205 do NCC. (grifos originais)

(TRT 15ª Região, Processo 00251-2007-125-15-00-1, Relatora: Desembargadora Mariana Khayat, 1ª Turma – 2ª Câmara, Publicado em 19/06/2009).

Feitas todas essas considerações acerca das teorias acerca da prescrição aplicável às ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho, se constata que, em verdade, existem quatro correntes fortes, cada uma defendendo uma tese distinta, fomentando ainda mais a discussão acerca do tema, o que demonstra a pertinência do presente estudo.

#### 4.5 O MOMENTO DA FLUÊNCIA DO PRAZO

Questão tormentosa diz respeito à contagem do prazo prescricional, mais especificamente ao início de sua fluência, principalmente em relação às pretensões decorrentes das doenças ocupacionais, que conforme demonstrado linhas acima, são legalmente equiparadas ao acidente do trabalho.

Assim discute-se se a fluência do prazo prescricional terá início na data da extinção do contrato de trabalho, do evento acidentário, do surgimento da doença, do afastamento do obreiro para tratamento médico ou da ciência inequívoca pela vítima da incapacidade laboral.

Há que entenda que o prazo prescricional, é contado a partir da cessação do contrato de trabalho, sendo, portanto, definido no inciso XXIX do artigo 7º, da Constituição Federal.

Dentre os defensores desta corrente, temos Sergio Pinto Martins<sup>82</sup> sustentando ser:

Descabido o argumento de que se o empregado toma conhecimento da moléstia dez anos depois da cessação do contrato de trabalho é daí que surgiria o direito violado para postular em juízo. Isso representa insegurança jurídica, além do que o inciso XXIX do artigo 7º da Lei Maior não faz distinção nesse sentido. *In claris cessat interpretatio*. Não se pode ampliar a interpretação do dispositivo constitucional no que nele não está escrito.

Concluindo que:

A prescrição do dano moral trabalhista e da indenização por dano material ou moral decorrente de acidente do trabalho é a prevista no inciso XXIX do artigo 7º da Constituição, porque a ação é proposta contra o empregador. Compreende, portanto, dois anos a contar da cessação do contrato de trabalho ou cinco anos a contar da lesão, se o pacto laboral está em vigor.

Corroborando este entendimento Eduardo Fornazari Alencar pontua que:

A regra prevista na Constituição é única e dispõe que a pretensão do trabalhador urbano ou rural prescreve em cinco anos; mas esse prazo não poderá ir além de dois anos após a cessação da relação de trabalho geradora da obrigação não cumprida.

Para os adeptos desta tese, o prazo prescricional inserto no referido inciso XXIX, do artigo 7º, da Carta Magna é fixo e não móvel, além de que não faz qualquer ressalva para os casos de doença profissional ou acidente do trabalho.

Entretanto, há que defenda que a prescrição somente começa a fluir no momento em que o crédito se torna exigível, consoante leciona André Araújo Molina<sup>83</sup>:

A tese que estamos a defender, de que é com o implemento das condições de exigibilidade da prestação que inicia-se o prazo é compatível com a nossa sistemática processual, pois somente haverá interesse de agir (necessidade e utilidade) quando a prestação puder ser exigida.

---

<sup>82</sup> MARTINS, op.cit, p.157

<sup>83</sup> MOLINA, op.cit, p. 108.

Neste sentido, resta saber em que momento se dá a exigibilidade dos pleitos indenizatórios decorrentes de acidente laboral, sobretudo nas pretensões decorrentes de doença ocupacional que, conforme analisado no item 3.2.2, é equiparada ao acidente de trabalho.

O Código Civil Brasileiro, em seu artigo 189, estabelece que “violado o direito, nasce para o titular a pretensão (...)”. Entretanto, nem sempre é fácil aferir o momento em que surge essa pretensão reparatória, motivando o exercício do direito de ação.

A doença ocupacional, por exemplo, pode permanecer latente durante anos e somente se manifestar tempos depois, podendo tornar-se irreversível e gerar incapacidade total ou parcial. Em muitos casos o empregado convive com os sintomas por longos anos, com repetidos afastamentos e sucessivas altas médicas, ocorrendo de ser afastado, recebendo benefício previdenciário, este representado por auxílio-doença acidentário ou, até mesmo, aposentadoria por invalidez.

O STF, em 1963, visando sanar a controvérsia sobre qual o termo inicial para a contagem do prazo prescricional nas ações indenizatórias por acidente do trabalho ou doença ocupacional, editou a Súmula nº 230 dispondo que “a prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade”.

Mais recentemente, em 2003, o STJ, por meio da Súmula nº 278, consolidou o entendimento de que “o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral”. Esta Súmula possui extrema importância, posto que esclarece que é da ciência inequívoca da incapacidade que começa a fluir o prazo prescricional, e não da ciência da doença.

Nesse sentido, Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>84</sup>:

(...) pode-se concluir que o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional nas doenças ocupacionais não está vinculado à data da extinção do contrato de trabalho, ou de aparecimento da doença ou do diagnóstico, ou mesmo do afastamento. É incabível exigir da vítima o ajuizamento precoce da ação quando ainda persistam questionamentos sobre a doença, sua extensão e grau de comprometimento, a possibilidade de recuperação ou mesmo de agravamento, dentre outros. A lesão só fica mesmo caracterizada quando o empregado toma conhecimento, sem margem a dúvidas, da consolidação da doença e da estabilização dos seus efeitos na capacidade laborativa ou, como diz a Súmula 278 do STJ, quando ele tem “ciência inequívoca da incapacidade laboral.”

---

<sup>84</sup> OLIVEIRA, op.cit, p. 154

Da mesma maneira posiciona-se Antônio Lopez Monteiro<sup>85</sup>:

Em haja controvérsias, o STF editou de há muito a Súmula 230 segundo a qual "a prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade". Por sua vez a Súmula n.º 278 do STJ consolidou o entendimento de que o "o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral". Em suma, nos casos de doença ocupacional o termo inicial não está vinculado à data da extinção do contrato, ou do aparecimento da doença, diagnóstico ou afastamento, mas sim da ciência inequívoca da incapacidade laboral.

O Tribunal Superior do Trabalho tem se posicionado, reiteradamente, nesse mesmo sentido, aplicando a Súmula 278 do STJ, conforme exemplificado através da ementa abaixo transcrita:

PRESCRIÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. MARCO INICIAL. Acompanhando o entendimento sedimentado na Súmula nº 278 do STJ, esta Corte tem, reiteradamente, decidido que o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade para o trabalho (grifo nosso). Assim, encontrando-se o contrato de trabalho suspenso tendo em vista a aposentadoria por invalidez, não há como vislumbrar violação do artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AIRR - 2001/2005-153-03-40.3, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 06/08/2008, 5ª Turma, Data de Publicação: 22/08/2008)

De forma semelhante vêm decidindo os Tribunais Regionais do Trabalho, como se observa:

EMENTA: ACIDENTE DE TRABALHO - DANO MORAL – PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. Em consonância com o entendimento consubstanciado na Súmula n. 278, do c. STJ, "o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da capacidade laboral" (grifo nosso). Nos termos desse entendimento jurisprudencial, na espécie, esse termo inicial recaiu em 19/10/1995, posto ser a data em que foi emitida a CAT pela reclamada. Uma vez que a reclamação fora ajuizada em 28/12/2007, quando já vigorava o Código Civil de 2002, impõe-se a observância da regra de transição prevista no artigo 2.028, do aludido diploma legal. Assim, levando-se em conta que do marco inicial da prescrição - 19/10/1995 até a entrada em vigor do novo código civil - 11/01/2003, não transcorreu período superior a 10 anos, a situação atrai a aplicação da regra contida no artigo 206, § 3º, do CC2002 que prevê, para a hipótese, prazo prescricional de três anos, o qual já teria transcorrido, levando-se em conta o termo inicial da prescrição - 19/10/1995

<sup>85</sup> MONTEIRO, Antonio Lopez e BERTAGNI, Roberto Fleury de Souza. **Acidentes do trabalho e Doenças Ocupacionais**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 223.



e a data da propositura da ação - 28/12/2007, razão pela qual se dá provimento ao apelo empresarial para acolher a prescrição suscitada.

---

(TRT 3ª Região, Proc. nº: 01546-2007-027-03-05-00-5 RO, Relatora: Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo, Publicação no DEJT: 16/04/2009)

---

DOENÇA OCUPACIONAL. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. Às ações indenizatórias fundadas em doença ocupacional equiparável a acidente de trabalho aplicável o disposto no artigo 7º, XXIX, da CF. O termo inicial do prazo prescricional deve corresponder à data da ciência inequívoca da redução da capacidade laborativa (inteligência das Súmulas 230 do STF e 278 do STJ), a qual, na hipótese, é posterior ao término do liame empregatício, afastando, assim, o limite bienal previsto no referido diploma constitucional (grifo nosso). Apelo parcialmente provido.

(TRT 4ª Região, Processo nº 01071-2007-301-04-00-3 (RO), Relatora: DESEMBARGADORA MARIA HELENA MALLMANN, 3ª Turma, Publicação no DJE: 26/01/2009)

---

DOENÇA OCUPACIONAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. MARCO DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. Conforme leciona Sebastião Geraldo de Oliveira: "A encampação pelo Direito positivo brasileiro da teoria da actio nata, conforme o texto do art. 189 do Código Civil de 2002 (Violado o direito, nasce para o titular a pretensão...), foi a consagração do entendimento doutrinário de que a fluência do prazo prescricional só tem início quando a vítima fica ciente do dano e pode aquilatar sua real extensão, ou seja, quando pode veicular com segurança sua pretensão reparatória." No mesmo sentido é o entendimento consagrado na Súmula nº 278 do STJ in verbis: "O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral". Destarte, tratando-se de doença ocupacional cujo acometimento decorre de processo gradual, a lesão suportada pela reclamante somente se consolidou com a declaração inequívoca do INSS de invalidez para o trabalho, oportunidade em que tomou conhecimento da exata dimensão da repercussão que a doença da qual padece lhe causou. Daí porque o termo inicial de contagem do prazo prescricional é a aposentadoria por invalidez (grifo nosso).

(TRT 5ª Região, Processo 00895-2006-037-05-00-5 RecOrd, ac. nº 008382/2009, Relatora Desembargadora LUÍZA LOMBA, 2ª. TURMA, DJ 29/04/2009)

Não se pode exigir que o empregado acometido de doença ocupacional ingresse com uma ação reparatória antes de saber a extensão da doença, ou mesmo da possibilidade de recuperação. A pretensão do empregado acometido de doença ocupacional surge no momento em que não se tenham mais dúvidas acerca da incapacidade laborativa, ou seja, quando se tem ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Portanto, parece mais pertinente que contagem do prazo comece no instante em que a obrigação se torna exigível ou a lesão do direito se torna conhecida de forma clara, inequívoca e não a partir da rescisão do contrato de trabalho.

#### 4.6 A NORMA DO ART. 2.028 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Adotando-se o entendimento de que o prazo a ser aplicado nas ações indenizatórias decorrentes do infortúnio laboral é o da lei civil, necessário atentar para a regra de transição prevista no artigo 2.028 do Código Civil, *in verbis*: “Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada”.

Utilizada a regra de transição do artigo 2.028 do Código Civil, a prescrição incidente varia de acordo o instante da fluência do prazo prescricional, que, conforme demonstrado no tópico anterior, dá-se no momento em que o empregado toma ciência inequívoca da incapacidade laboral (Súmula 278 do STJ).

A despeito disso, ensina Sebastião Geraldo de Oliveira<sup>86</sup>:

a. Acidentes ocorridos antes de 12 de janeiro de 1993 — Será observada a prescrição de 20 anos prevista no art. 177 do Código Civil de 1916, uma vez que na data de vigência do novo Código já haviam transcorrido mais de dez anos do início da contagem do prazo prescricional (art. 2.028 do Código de 2002).

b. Acidentes ocorridos entre 12 de janeiro de 1993 e 11 de janeiro de 2003 — É certo que será aplicada a prescrição do novo Código Civil (art. 2.028), mas o texto legal não estabelece a regra de contagem. Uma leitura apressada pode até sugerir que, se na data de vigência do novo Código já tivessem transcorrido mais de três anos do acidente, a prescrição já estaria consumada. Essa equivocada conclusão, além de atribuir efeito retroativo ao novo Código, ainda surpreenderia a vítima, fulminando a pretensão tão-somente pela vigência da nova regra da prescrição<sup>22</sup>.

O entendimento que está prevalecendo na doutrina e jurisprudência recomenda a aplicação do novo prazo reduzido, porém com sua contagem somente a partir da vigência da lei nova, ou seja, despreza-se o tempo transcorrido na vigência do Código anterior e contam-se os três anos a partir de 12 de janeiro de 2003, data da vigência do Código atual. Aliás, nesse sentido é a previsão da Lei de Introdução ao Código Civil alemão.

c. Acidentes ocorridos a partir de 12 de janeiro, de 2003— A prescrição será de três anos, conforme previsto no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002, vigente a partir dessa data. A existência do prazo especial de três anos afasta o prazo geral de dez anos, ainda quando se trate de reparação de danos de natureza pessoal.

---

<sup>86</sup> OLIVEIRA, op.cit, p. 160.

Dessa forma, de maneira bem sucinta, podemos estabelecer que para os danos ocorridos antes de 12 de Janeiro de 1993 o prazo prescricional é de vinte anos, consoante estabelecido no artigo 177 do Código Civil de 1916, já que o novo Código Civil entrou em vigor em 12 de Janeiro de 2003, portanto, dez anos após a data do fato ocorrido.

Já para os danos ocorridos entre 12 de Janeiro de 1993 e 11 de Janeiro de 2003, o novo Código não estipulou nenhuma regra de contagem, porém há jurisprudência<sup>87</sup> no sentido de que deve ser aplicado o novo prazo prescricional, tendo sua contagem iniciada a partir da vigência do novo Código Civil, desprezando-se, assim, o período transcorrido na vigência do Código Civil de 1916, contando-se três anos a partir de 12 de Janeiro de 2003.

Uma interpretação superficial do texto legal poderia sugerir que nos casos em que a lesão ocorresse três anos antes da vigência do novo Código Civil, a prescrição já estaria consumada, o que seria inconcebível, vez que se estaria atribuindo efeito retroativo à lei, surpreendendo a vítima lesada, extinguindo sua pretensão, em razão, tão-somente, da existência de uma nova regra prescricional, o que causaria grande insegurança jurídica, o que é inadmissível à luz da Constituição Federal.

Já para os danos ocorridos a partir 12 de janeiro de 2003, a prescrição aplicável será aquela prevista no novo diploma legal, mais precisamente no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002, de três anos.

---

<sup>87</sup> CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL.

1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida (grifo nosso).

2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil.

3 - Recurso não conhecido. (REsp 813293 / RN - 2006/0018017-2; Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI; 4ª Turma; Data do Julgamento: 09/05/2006; Data da Publicação: DJ 29/05/2006 p. 265)

## 5 CONCLUSÃO

Diante do exposto, se apresenta as seguintes conclusões finais:

a) A prescrição não atinge o direito de ação, que sempre existirá, mas sim, a pretensão do direito material violado. Pode ser classificada como fenômeno extintivo de uma pretensão ajuizável por meio de uma ação, em decorrência da inércia de seu titular, durante determinado lapso temporal estabelecido por lei para este fim. Assim, o silêncio da relação jurídica durante um espaço de tempo determinado pela lei significa a perda da pretensão atribuída a um direito e da sua correspondente capacidade defensiva através de uma ação.

b) O advento da Emenda Constitucional 45/2004 pacificou o entendimento de que é competência da Justiça do Trabalho conhecer e julgar os pleitos envolvendo pretensões indenizatórias por danos morais e materiais decorrentes de acidente laboral.

c) O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, no Conflito de Competência nº 7.204/MG, decidiu que a nova orientação advinda da Emenda 45 alcança os processos em trâmite pela Justiça Comum Estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito, ou seja, as ações que tramitam perante esta justiça, com sentença de mérito precedente à promulgação da EC nº 45, lá permanecem até o trânsito em julgado e correspondente execução. Já aquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, não de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com aproveitamento dos atos praticados até então.

d) Determinada a competência surge a controvérsia acerca de qual o prazo prescricional a ser aplicados nestas demandas.

Inicialmente, cumpre rechaçar a possibilidade de imprescritibilidade da postulação das pretensões indenizatórias, visto que, apesar de tratar-se de direito personalíssimo, que tem esta característica, imprescritível é o direito, mas não a pretensão de reparação individual dos danos causados às vítimas.

Outrossim, o entendimento de que a pretensão indenizatória decorrente de acidente do trabalho não tem natureza civil, nem trabalhista, mas sim constitucional, por envolver o dano à pessoa direito humano fundamental e, por ausência de norma expressa a respeito, deveria ser aplicada a regra geral da prescrição, prevista no art. 205, do Código Civil, com todo o respeito, também não se mostra acertado, conforme exaustivamente demonstrado neste trabalho, uma vez que, tal pretensão nada mais é que uma espécie de reparação civil.

Da mesma forma, não merece prosperar o entendimento de que seria a prescrição trabalhista aplicável, por ter a pretensão indenizatória decorrente de acidente do trabalho natureza trabalhista.

Embora a Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXVIII, preveja que o direito do empregado reivindicar do empregador indenização resultante de acidente de trabalho tem amparo em ilícito trabalhista, isso não faz, a meu ver, com que esta compensação tenha natureza trabalhista.

Em verdade, a pretensão indenizatória, como espécie de reparação civil que é, não está regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, mas sim pelo Código Civil e, não havendo na norma consolidada qualquer disposição específica para esse tipo de indenização e sendo o direito comum fonte subsidiária do Direito do Trabalho, é no diploma civil que se deve buscar a fonte de regulação da reparação para o trabalhador lesado moralmente em acidentes de trabalho, inclusive no que tange à prescrição.

Essa solução, inclusive, não é estranha ao Direito do Trabalho, que já adota a prescrição trintenária para o direito de reclamar contra o não-recolhimento da contribuição para o FGTS, conforme entendimento consolidado na Súmula nº 362/TST.

Conclui-se que, por ser a indenização do infortúnio laboral um direito de natureza eminentemente civil, deve prevalecer a aplicação da prescrição disposta no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil de 2002.

Assim, conforme demonstrado no decorrer da pesquisa, temos que o infortúnio laboral esta relacionado a um acontecimento extraordinário, postulando a vítima, em verdade, a reparação dos danos pessoais sofridos e não de créditos trabalhistas propriamente ditos.

Do mesmo modo, enfatiza-se que a determinação do prazo prescricional não tem relação direta com a competência para apreciar a causa, e sim com a natureza do crédito. Assim, tanto a prescrição como o dano moral e material são institutos de direito material, de maneira que o instituto da competência não tem o condão de definir suas próprias regras.

Logo, mesmo sendo a competência da Justiça Especializada para julgar tais ações acidentárias, os prazos prescricionais pertinentes são os do Código Civil.

Diante da determinação do prazo prescricional a ser aplicado nas ações indenizatórias decorrentes do infortúnio laboral na Justiça do Trabalho, mister ainda a determinação do termo deste prazo, especificamente no que tange, às doenças ocupacionais.

Diante das possibilidades analisadas o entendimento preconizado na Súmula nº 278 do STJ figura-se como o mais adequado para determinação do termo inicial do prazo prescricional, tendo em vista que dispõe que a prescrição começa a fluir no instante em que o segurado tem ciência inequívoca da incapacidade laboral

A pretensão do empregado acometido de doença ocupacional surge no momento em que não se tenha mais dúvidas acerca da incapacidade laborativa, ou seja, quando se tem ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Portanto, parece mais pertinente que contagem do prazo comece no instante em que a obrigação se torna exigível ou a lesão do direito se torna conhecida de forma clara, inequívoca e não a partir da rescisão do contrato de trabalho.

## 6. REFERÊNCIAS

RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo. **D. Derecho Civil: Parte General**, Buenos Aires: Ástrea, 2003.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado: Parte Geral**. Tomo VI, 1850.

RIZZARDO, Arnaldo. **Parte Geral do Código Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1908.

LEAL, Antônio Luiz da Câmara. **Da Prescrição e decadência**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2004. V. 1

ALENCAR, Eduardo Fornazari. **A prescrição do dano moral decorrente de acidente do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MALET, Estevão. **O novo Código Civil e o direito do trabalho**. Disponível em: <[www.amatra.org.br](http://www.amatra.org.br)> e na Revista Eletrônica Juris Plenum, CD 1, ed. 70, Caxias do Sul-RS: Plenum.

SAMPAIO, Ricardo. **Aspectos da Prescrição do Dano Moral Trabalhista**. In *Jornal trabalhista*, 16.11.1988, ano XV, n.736.

FRANCO FILHO, Georgeton de Souza. **A prescrição do dano moral trabalhista**. *Revista de Direito do Trabalho*. RT. São Paulo, v. 119, 2005.