

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIAS

ROGÉRIO COUTINHO BELTRÃO

**A APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO
DO TRABALHO**

JOÃO PESSOA
2015

ROGÉRIO COUTINHO BELTRÃO

**A APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO
TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Robson Antão de Medeiros

JOÃO PESSOA

2015

ROGÉRIO COUTINHO BELTRÃO

**A APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO
TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Robson Antão de Medeiros

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: 23/02/2015.

Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros (Orientador)

Prof. Ms. Anne Augusta Alencar Leite Reinaldo

Prof. Ms. Arnaldo José Duarte do Amaral

Beltrão, Rogério Coutinho.

B453a A aplicabilidade da prescrição intercorrente na justiça do trabalho / Rogério Coutinho Beltrão – João Pessoa, 2015.

55f.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal da Paraíba. Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

Orientador: Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros.

Dedico este trabalho aos meus pais, Marly e Rogério, pelas lições de vida, amor e carinho imensuráveis.

- Quero sentir-me no
espaço...

A fé a sustar-me os braços,
num gesto para me amparar.

Antever, no sol que brilha,
o clarão de uma nova trilha,
por onde eu deva passar...

A alma é sempre criança,
sonha e crê, espera e alcança,
no afã, o seu ideal.

(Helena Beltrão)

AGRADECIMENTOS

Passados 5 anos do curso de graduação, olho para trás com orgulho, visto que meu esforço foi agraciado pelo doce sentimento da conquista. Mas essa satisfação não seria possível se não fosse pelas bênçãos concedidas por meu Senhor, Deus. Por isso, a Ele, humildemente, concedo meu primeiro agradecimento. Agradeço também à minha magnificente Mãe, Nossa Senhora, por interceder em todas as tribulações junto ao Pai, me ensinando sobre amor e devoção em todos os âmbitos da minha vida.

Desde criança, meus pais me ensinaram que as conquistas são os frutos da caminhada, e que meus sonhos só seriam alcançados com esforço e dedicação. Eles, como maiores exemplos de devoção à carreira que escolheram e ao interminável trabalho da paternidade, ensinaram-me como conquistar minhas ambições, sempre com ética e determinação. Por isso, agradeço pelo ilimitado esforço que fizeram para priorizar minha educação e minha formação como um homem digno. Além disso, agradeço a eles e aos meus irmãos por seus ensinamentos sobre os valores fundamentais de uma família, e por ser fonte infindável de amor.

Ao curso de Direito da Universidade Federal da Paraíba, incluindo o corpo docente e discente, toda a minha gratidão. Esses anos que dediquei à minha graduação foram marcados pelo empenho, paixão pela Lei e pela esperança em um futuro no qual a Constituição seja respeitada por todos.

Aos professores, agradeço por me dispor aprendizados que levarei para todos os âmbitos da minha vida. Aos meus colegas de turma, pelos momentos de conhecimentos compartilhados e experiências vividas.

Dentre os docentes, quero agradecer especialmente ao meu Professor e Orientador Robson Antão de Medeiros, não apenas pelos conhecimentos compartilhados, mas por toda a paciência e empenho em me auxiliar neste presente trabalho.

Aos meus amigos e à minha querida namorada, agradeço pela compreensão nos momentos que me fiz ausente, pelo apoio tão querido, e pelos momentos de descontração que foram fundamentais para o desenvolvimento dos meus estudos acadêmicos.

RESUMO

O presente estudo monográfico tem por objeto demonstrar a aplicabilidade da prescrição intercorrente no âmbito da Justiça do Trabalho, em face da antinomia jurídica existente entre as Súmulas nº 114 e nº 327 do Superior Tribunal do Trabalho e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Para tanto, faz-se um estudo do instituto da prescrição, conceituando-a e aprofundado com ensinamentos acerca de seus fundamentos e natureza jurídica, a fim de melhor compreender a importância de limitar as relações jurídicas no tempo, precipuamente no decorrer de um processo judicial, berço da prescrição intercorrente, utilizando-se das técnicas de pesquisa essencialmente teóricas, com predominância da bibliográfica e análise de documentos jurisprudenciais, havendo consulta às fontes jurídico-formais imediatas, tais como a legislação, manuais e artigos jurídico-científicos. Conceitua-se esse instituto, demonstrando o seu regime jurídico no direito brasileiro, observando a sua aplicação na seara laboral através de uma análise logico-normativa do art. 884, §1º da Consolidação das Leis do Trabalho, que possui previsão expressa acerca da existência de prescrição na fase executória. Utilizando-se da Lei de Executivos Fiscais como fonte subsidiária da execução trabalhista, pelo permissivo do art. 889 da Consolidação das Leis do Trabalho, pode-se concluir pela possibilidade da aplicação da prescrição intercorrente na seara laboral, com previsão no art. 40, §4º da Lei supracitada, em total harmonia com os ditames dessa Justiça especializada. Tal entendimento, a partir da principiologia Constitucional do Processo do Trabalho, não viola os princípios da proteção e do impulso oficial, eis que é necessário sopesa-los com o devido processo legal, que assegura a todos o direito fundamental a um processo efetivo em um prazo razoável, na forma do art. 5º, inciso LXXVIII, que demonstra a natureza jurídica de norma de ordem pública e cogente, razão porque deve ser alegada de ofício pelo magistrado. Destarte, através de uma interpretação conjunta do art. 884, §1º da CLT, com o art. 40, §4º da LEF e as Súmulas nº 150 e nº 327 do STF, conclui-se pela aplicabilidade da prescrição intercorrente no Processo do Trabalho, quando quedar-se inerte a execução laboral no lapso temporal de 2 (dois) anos – prazo para exercício do direito de ação nos termos do art.7º, inciso XXIX da Constituição Federal de 88 – contados a partir do arquivamento dos autos, conforme vêm decidindo grande parcela dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Palavras-Chave: Prescrição Intercorrente. Cabimento. Antinomia Jurídica. Alegação de *Ex Officio*.

SUMÁRIO

1- INTRODUÇÃO	11
2- DA PRESCRIÇÃO.....	13
2.1- BREVE HISTÓRICO	13
2.2- CONCEITO DE PRESCRIÇÃO	14
2.3- NATUREZA JURÍDICA E FUNDAMENTOS DA PRESCRIÇÃO	16
2.4- PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA.....	18
2.5- PRESCRIÇÃO E PRECLUSÃO	19
5.2- CAUSAS INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO	20
3- DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.....	24
3.1- REGIME JURÍDICO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.....	26
3.2- DISTINÇÃO COM A PRETENSÃO EXECUTÓRIA.....	29
4- DO PROCESSO DO TRABALHO	32
4.1- MODALIDADES DE PRESCRIÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO	32
4.2 – PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO.....	33
4.3- O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE	35
4.3- O PRINCÍPIO DO IMPULSO OFICIAL OU INQUISITÓRIO	37
4.4- O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.....	39
5- DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO DO TRABALHO ...	41
5.1- APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	41
5.2- DA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEF	45
5.3- DA ARGUIÇÃO <i>EX OFFICIO</i> DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.....	46
5.4- PRAZO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO	49
6- CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	51
REFERÊNCIAS	54

ABREVIATURAS UTILIZADAS

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CPC – Código de Processo Civil

Ed. - Edição

FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço

LEF - Lei de Executivos Fiscais

P. – Página

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

STF – Supremo Tribunal Federal

TST – Tribunal Superior do Trabalho

TAC - Termos de Ajustamento de Conduta

V. – Volume

1- INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho surge em decorrência de um fenômeno sócio-econômico, qual seja a Revolução Industrial, que fez evoluir o modelo de produção artesanal para a linha fabril, na qual os métodos de trabalho degradam-se em função da consecução de um único fim, o lucro.

Apresenta o Direito do Trabalho, portanto, uma faceta protecionista, visando estabilizar as relações entre os empregados, hipossuficiente, e os empregadores, detentores do poder diretivo, a partir dos Princípios da Proteção, do Impulso Oficial e do *Jus Postulandi*. Tal característica concebe a esse ramo do Direito diversas peculiaridades, especialmente no que concerne aos procedimentos e a atuação do magistrado, razão porque devem os institutos do direito comum sofrer certos temperamentos quando aplicados de maneira subsidiária na Justiça Obreira.

Dentre os inúmeros institutos jurídicos existentes no direito, inclusive no âmbito laboral, a prescrição merece destaque, eis que fomenta, sobremaneira, a pacificação social, mormente porque estabiliza as relações jurídicas interpessoais no tempo, fulminando a pretensão do titular em exercer um direito após o decorrer de determinado lapso temporal.

Sobretudo, às relações processuais também devem incidir os efeitos do tempo, eis que não é razoável que um processo quede-se inoperante por décadas sem um posicionamento final do Estado.

Visando delimitar o tema, o Tribunal Superior do Trabalho e o Supremo Tribunal Federal editaram, respectivamente, as Súmulas 114 e 327, visivelmente contraditórias: essa, considerando que o direito do trabalho admite a prescrição intercorrente; aquela, emitida pelo TST, elegendo a inaplicabilidade do instituto na justiça obreira.

Neste viés, apresenta-se o cerne do presente trabalho monográfico, qual seja elucidar como se aplica a prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, instituto que extingue o processo ante a inércia do exequente em impulsionar o processo, garantindo que esse seja exercido em um tempo razoável, em conformidade com o devido processo legal, nos moldes do art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988.

Para tanto, prosseguir-se-á a uma análise aprofundada da prescrição, através de um estudo dogmático das premissas teóricas concernentes à sua natureza jurídica e fundamentos, a fim de melhor entender, através de uma abordagem hipotético-dedutiva,

a espécie da prescrição intercorrente, demonstrando, assim, o seu regime jurídico no direito brasileiro, bem como a sua consequente aplicação subsidiária na Justiça do Trabalho.

Com efeito, importante ressaltar que a previsão de cabimento do instituto, elencada na Súmula 327 do Supremo Tribunal Federal, não é elemento hábil para, *per si*, destituir de eficácia o posicionamento da Corte Superior trabalhista, tendo em vista a sua antiguidade e a atual incompetência daquele Tribunal para discutir a matéria que agora repousa sobre a proteção do Superior Tribunal do Trabalho.

Todavia, não obstante o posicionamento da Corte Superior Trabalhista, no sentido de negar a aplicação da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho vem-se filiando à corrente sustentada pelo Pretório Excelso, considerando a aplicação do instituto em face da existência de normativo que o determine na seara laboral, qual seja o art. 884, §1º da Consolidação das Leis do Trabalho.

No mesmo sentido, em cumprimento ao princípio da subsidiariedade, insculpido no art. 889 da Consolidação das Leis do Trabalho, aplicar-se-á à execução trabalhista o disposto no art. 40, §4º, da Lei 6830/80, Lei de Executivos fiscais, que traz em si insculpida causa expressa de aplicação da prescrição intercorrente.

Portanto, sopesar-se-ão nesse estudo os Princípios da Proteção e do Impulso Oficial, que determinam o protecionismo da Justiça Obreira, em face do Devido Processo Legal, da Segurança Jurídica, da Razoável Duração do Processo e da Dignidade do Devedor, a fim de demonstrar a possibilidade de aplicação da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho.

2- DA PRESCRIÇÃO

O tempo, elemento de difícil compreensão e constante foco pelos estudiosos, lança sobre as relações jurídicas efeitos que atuam ora como fato gerador de direitos (prescrição aquisitiva ou usucapião), ora como fato extintivo da pretensão em face da inércia de seu titular por certo lapso de tempo (prescrição extintiva).

Nesse sentido, pretende-se apresentar a prescrição como instituto jurídico importante no direito brasileiro, sobretudo no Direito do Trabalho, porque, embora possa, à primeira vista, aparentar-se contrária à moral, eis que exime o devedor de quitar sua obrigação, a prescrição é, na realidade, instrumento hábil a estabilizar as relações jurídicas e promover, conseqüentemente, segurança jurídica.

2.1- BREVE HISTÓRICO

Historicamente, pode-se extrair do direito romano a origem da prescrição extintiva, pois através da Lei *Aebutia* (Séc. II a.C), investida do poder de criar ações não previstas pelo direito honorário, foi introduzido um prazo para o exercício da ação, dando origem às chamadas ações temporárias, em contraposição às do direito quiritário, que eram consideradas perpétuas.

Nesse viés, Pinto Martins (2009, p.672) ensina que:

A prescrição é um instituto que se relaciona com a ação. Historicamente, a prescrição surgiu no sistema formulário no processo romano, como exceção. O pretor ao criar uma ação, previa um prazo dentro do qual ela deveria ser exercida, sob pena de prescrição. Esta, assim, constituía um instrumento contra o titular do direito que deixou de protegê-lo por meio da ação. Pela prescrição, portanto, o que se atinge é a ação.

Naquela época, fora instituído o período formulário, no qual o processo dava-se em documento escrito, no qual se fixava o objeto do litígio e outorgava-se ao Juiz poder para resolver a demanda. Tal documento era estabelecido através de fórmulas, que serviam de modelo para a propositura da demanda, nas quais deveriam constar a *demonstratio*, a *intentio*, a *adiudicatio* e a *condemnatio*. Entretanto, a pedido das partes, poderiam ser inseridas partes acessórias, como a *exceptio*, a *replicatio* e a *praescriptio*, esta importante para o estudo.

A *praescriptio* era, portanto, parte acessória inserida no início da fórmula, conforme se denota da grafia, *prae* (antes) + *scriptio* (escrever), com objetivo de fulminar a pretensão autoral. Surge, então, um novo meio de extinção da ação, através da inércia para exercer o direito de ação ante um lapso temporal.

Entrementes, observa-se no sistema formulário, o berço de muitos institutos do moderno direito processual, como a contestação, a exceção e as preliminares de mérito, dentre as quais encontram a prescrição, tema que será aprofundado nesse estudo.

2.2- CONCEITO DE PRESCRIÇÃO

A prescrição, como é cediço, é um instituto secular, que difunde seus efeitos nos mais variados seguimentos da ciência jurídica, sem, contudo, estar conceituada de maneira dispositiva. Sendo assim, comporta diversas acepções.

É pacífico o entendimento de que a prescrição é um fato jurídico que atinge diretamente a ação pelo decurso do tempo, havendo, contudo, duas correntes doutrinárias opostas. A primeira entende que o instituto fulmina o próprio direito de ação, quando o interessado queda-se inerte durante certo lapso temporal, não provocando o Estado a prestar a tutela jurisdicional; a segunda acredita que a prescrição acarreta a perda da pretensão, também ocasionada pela inação do interessado.

Câmara Leal (1978, p.12), em doutrina clássica filiada a primeira corrente, conceituava a prescrição extintiva, à luz do Código Civil de 1916, como “a extinção de uma ação ajuizável (*actio nata*), em virtude da inércia continuada de seu titular durante certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso.”.

Por outro lado, filiando-se a segunda corrente, Almeida (1994) *apud* Eça (2008, p.21), sustenta ainda que “já se tornou indiscutível que a prescrição é um direito do devedor oponível à pretensão do credor, que se conservou inerte por determinado tempo, em relação à cobrança da dívida.”.

No mesmo norte, Stolze e Pamplona Filho (2002, p.476), com um enfoque no novo diploma civil, sustentam que “a prescrição é a perda da pretensão de reparação do direito violado, em virtude da inércia do seu titular, no prazo previsto pela lei, pelo que a obrigação civil converte-se em obrigação natural.”.

Todavia, ocorre que essa dicotomia doutrinária ganhou força ante a indistinção com que o Código Civil de 1916 tratava a prescrição e a decadência, arrolando-as

indiscriminadamente em seu art.178, que determinava a perda da ação pelo seu não exercício no prazo legal.

Contudo, com o advento do Novo Código Civil de 2002, tal embate doutrinário restou apaziguado, vez que esse diploma legal adotou a teoria da prescrição como a perda da pretensão, conforme se depreende de seu art.189, *in verbis*: “*Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206*”.

Ora, doutra maneira não poderia ser, porquanto o art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, determina que a prescrição é uma das causas de extinção do processo com resolução de mérito. Bem, se declarar a prescrição equivale a um julgamento de mérito, significa dizer que houve o pleno exercício do direito de ação, razão porque se entende que a prescrição afeta a eficácia da pretensão e não o exercício do direito de ação.

Nesse arrimo, Stolze e Pamplona Filho (2008, p.456), com um enfoque no novo diploma civil, ensinam que:

O direito Constitucional de ação, ou seja, o direito de pedir ao Estado um provimento jurisdicional que ponha fim ao litígio, é sempre público, abstrato, de natureza essencialmente processual e indisponível.

Não importando se o autor possui ou não razão, isto é, se detém ou não o direito subjetivo que alega ter, a ordem jurídica sempre lhe conferirá o legítimo direito de ação, e terá, à luz do princípio da inafastabilidade, inviolável direito a uma sentença.

Bem assim, Didier Jr. (2010, p.593) aprofunda o tema e conceitua a pretensão, concluindo que a decisão que acolhe a prescrição adentra no mérito da causa, porquanto a pretensão emerge da relação jurídica posta, veja-se:

A decisão que acolhe a prescrição é decisão do mérito porquanto diga respeito à impossibilidade de obtenção da eficácia jurídica pretendida – efetivação da prestação devida – em razão da perda de eficácia da pretensão. A prescrição está sempre relacionada aos direitos a uma prestação (*o poder que alguém tem de exigir de outrem o cumprimento de determinada prestação: fazer, não fazer e dar*). A pretensão é uma situação jurídica ativa presente nas relações jurídicas que giram em torno do cumprimento de uma prestação. Reconhecer a prescrição é examinar um dos elementos da relação jurídica, pois. (grifos nossos)

Logo, pois, filia-se à corrente majoritária, no sentido de que a prescrição é fato jurídico que incide sobre a efetividade da pretensão de reparação do direito violado, em

virtude da inércia do seu titular, que transcorre *in albis* o lapso temporal legalmente determinado.

2.3- NATUREZA JURÍDICA E FUNDAMENTOS DA PRESCRIÇÃO

Insta pronunciar que o fundamento primígeno para a existência do direito em si é a garantia da pacificação social. Por conseguinte, sacrificar-se-ão interesses individuais a fim de lograr o interesse público da ordem social, que somente se atinge com a estabilidade das relações jurídicas.

Logo, não é razoável que exista um direito perpétuo, que possa obrigar, *ad aeternum*, outros sujeitos à mercê de seu titular.

Sobre o tema Stolze e Pamplona Filho (2008, p.455), assim prelecionam:

O exercício de direitos, seja no campo das relações materiais, seja por ações judiciais, deve ser uma consequência e garantia de uma consciência de cidadania, e não uma “ameaça eterna” contra os sujeitos obrigados.

Ademais, a existência de prazo para o exercício de direitos e pretensões é uma forma de disciplinar a conduta social, sancionando aqueles titulares que se mantêm inertes, numa aplicação do brocardo latino *dormientibus non succurrit jus*. Afinal, quem não tem a dignidade de lutar por seus direitos não deve sequer merecer a sua tutela.

Nesse viés, surgem os fundamentos que legitimam o instituto da prescrição, dentre eles o do castigo à negligência, apontado por Savigny; o da presunção de abandono ou renúncia, sugerido por Carvalho de Mendonça; o da presunção da extinção do direito, de Collin e Capitant; o da proteção ao devedor, inspirado por Savigny e reproduzido por Vampré; entre outros apontados por Monteiro de Barros (2011, p.817).

Importante observar dos fundamentos apontados, o caráter público do instituto em comento, haja vista o sopesar do interesse individual com o coletivo, sempre valorando esse em detrimento daquele, a fim de garantir a ordem social. Todavia, as relações jurídicas afetadas pela prescrição são estabelecidas entre particulares, o que lhe atribui, também, um caráter privado. Por isso, Câmara Leal (1978, p.33) defende a natureza mista do instituto, nos seguintes termos:

Daí os dois fenômenos, virtualmente antagônicos, que apresenta contemporaneamente: como norma pública, têm sempre efeito retroativo, ficando a prescrição em curso sujeita às alterações da nova

lei; mas, como norma privada, pode ser renunciada a prescrição pelo prescribente em se tratando de direitos patrimoniais.

Em sentido oblíquo a tal posicionamento, Orlando Gomes (2010, p.385) defende que “uma vez que a prescrição se funda no interesse social da segurança do comércio jurídico, é incontestável sua natureza de ordem pública.”.

Destarte, a natureza jurídica da prescrição emana da necessidade do Estado fixar as relações jurídicas incertas, evitando a existência de demandas de difícil reparação pela antiguidade dos fatos, ausência ou perecimento de provas, vez que o tempo sobremaneira as corrói, tornando impossível a defesa do réu.

Aliás, tanto o é que a prescrição pode ser alegada a qualquer grau de jurisdição¹ e inclusive de ofício² pelo próprio magistrado, sem prejuízo da sua imparcialidade ou mesmo do princípio da eventualidade, segundo o qual toda a matéria de defesa será arguida em sede de Contestação, sob pena de preclusão³.

Contudo, nas instancias extraordinárias é vedado o conhecimento de matérias de fato, apenas sendo possível arguição de matéria exclusivamente de direito. Razão porque, se arguida a prescrição pela primeira vez em sede de recurso ordinário, extraordinário ou de revista, o Tribunal competente não a conhecerá, eis que não fora cumprido o pressuposto intrínseco do recurso, qual seja o prequestionamento.

Sobretudo, não obstante seja possível a renúncia da prescrição de maneira expressa ou tácita, desde que após a consumação e sem prejuízo a terceiros⁴, o caráter público do instituto supera o particular, conforme se depreende das determinações legais que o regem, como, por exemplo, os prazos. Esses vinculam às partes, reforçando, ainda mais, a natureza jurídica da prescrição como norma de ordem pública, contida no ramo do direito material, por se tratar de um elemento pré-processual.

¹ Art. 193. A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita.

² Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição

³ Art. 300. Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir.

⁴ Art. 191. A renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição.

2.4- PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

Importante se faz, ainda, diferenciar os institutos da prescrição e da decadência, que em muito se assemelham, porquanto decorrem do mesmo fato comum: inércia do detentor em exercer seu o direito em determinado lapso temporal.

Entretanto, embora a aparente similitude, os efeitos se diferem. Enquanto na prescrição há a perda da pretensão, conforme explicitado alhures, na decadência ocorre a perda do direito, ou seja, o direito é outorgado para ser exercido em determinado prazo, se não o é, extingue-se.

Stolze e Pamplona Filho (2008, p.465) classificam os direitos subjetivos em duas grandes categorias: os direitos potestativos, aqueles mediante os quais determinadas pessoas podem influir, com a mera declaração de sua vontade, sobre situações jurídicas de outros, sendo, conseqüentemente, insuscetíveis de violação; e os direitos a uma prestação, que têm por finalidade um bem da vida a conseguir mediante uma atividade, prestação ou contraprestação, a que se submete o sujeito passivo. Esses, a seu arrimo, suscetíveis à violação.

A partir dessa premissa, Amorim Filho (2014), ainda sobre a égide do Código Civil de 1916, que não diferenciava os institutos, adota a classificação ternária das ações, quais sejam: as condenatórias, as constitutivas e as declaratórias. Conforme se depreende das seguintes lições:

Reunindo-se as três regras deduzidas acima, tem-se um critério dotado de bases científicas, extremamente simples e de fácil aplicação, que permite, com absoluta segurança, identificar, a priori, as ações sujeitas a prescrição ou a decadência, e as ações perpétuas (imprescritíveis).

Assim:

1ª) - Estão sujeitas a prescrição (indiretamente, isto é, em virtude da prescrição da pretensão a que correspondem): - todas as ações condenatórias, e somente elas;

2ª) - Estão sujeitas a decadência (indiretamente, isto é, em virtude da decadência do direito potestativo a que correspondem): - as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei;

3ª) - São perpétuas (imprescritíveis): - a) as ações constitutivas que não têm prazo especial de exercício fixado em lei; e b) todas as ações declaratórias. Várias inferências imediatas podem ser extraídas daquelas três proposições.

Assim: a) não há ações condenatórias perpétuas (imprescritíveis), nem sujeitas a decadência; b) não há ações constitutivas sujeitas a prescrição; e c) não há ações declaratórias sujeitas a prescrição ou a decadência.

Com efeito, a partir dessa classificação sugerida pelo autor supra, chegou-se aos conceitos que hoje estão em vigor na integralidade do texto legal do Código Civil de 2002, que dedicou capítulos apartados para tratar dos institutos.

Portanto, ante a tal referencial teórico, pode-se entender a diferença entre os institutos e a razão porque produzem efeitos diversos, conforme demonstra Diniz (2001, p.271) em síntese apertada:

- 1) a decadência extingue o direito e indiretamente a ação; a prescrição extingue a ação e por via oblíqua o direito;
- 2) O prazo decadencial é estabelecido por lei ou por vontade unilateral ou bilateral; o prazo prescricional somente por lei;
- 3) A prescrição supõe uma ação cuja origem seria diversa da do direito; a decadência requer uma ação cuja origem é idêntica à do direito.
- 4) A decadência corre contra todos; a prescrição não corre contra aqueles que estiverem sob a égide das causas de interrupção ou suspensão prevista na lei;
- 5) A decadência decorrente de prazo legal pode ser julgada, de ofício, pelo juiz, independentemente da arguição do interessado; a prescrição das ações patrimoniais não pode ser, *ex officio*, decretada pelo magistrado;
- 6) A decadência resultante de prazo legal não pode ser renunciada; à prescrição, após consumação, pode sê-lo pelo prescribente;
- 7) Só as ações condenatórias sofrem os efeitos da prescrição; a decadência só atinge direitos sem prestação que tendem à modificação do estado jurídico existente.

Conclui-se, assim, que embora tanto a decadência quanto a prescrição decorram do decurso do tempo, bem como da inércia do titular do direito, elas se diferem quanto aos efeitos, incidindo uma sobre a efetividade da pretensão, e a outra, decadência, sobre o próprio direito.

2.5- PRESCRIÇÃO E PRECLUSÃO

Cabe, ainda, diferenciar a preclusão da prescrição, pois, embora distintos quanto aos efeitos, ambos os institutos relacionam-se com a ideia de tempo e inércia.

Didier Jr. (2010, p.306) entende que a preclusão é “a perda de uma situação jurídica ativa processual.”, classificando-a em três espécies, nos moldes apontados por Chiovenda, quais sejam: a preclusão temporal, consumativa e lógica.

A preclusão temporal é a perda do poder processual em razão do seu não exercício no momento oportuno; a consumativa, a seu turno, acontece quando se exerce o ato processual no prazo legal, sendo impossível reproduzi-lo. Por fim, a lógica é

resultante da prática de um ato, considerado incompatível com aquele que deveria ter sido realizado na situação processual oportuna, como, por exemplo, o transcorrer *in albis* do prazo do recurso.

Dessa classificação, observa-se que apenas a preclusão temporal poderia ser confundida com a prescrição. Contudo, resta clara a diferença dos institutos ao passo que a preclusão gera seus efeitos apenas na relação processual, enquanto a prescrição possui efeitos no direito material.

Reafirmando tal entendimento, Didier Jr. (2010, p.316) explana que “enquanto a prescrição relaciona-se, em princípio, aos direitos a uma prestação de cunho material, a preclusão temporal refere-se, tão-somente, a faculdade/poderes de cunho processual.”.

Inclusive, distintos são os fundamentos que legitimam a existência de cada uma. Enquanto a prescrição busca a pacificação social, limitando as relações jurídicas no tempo, a preclusão busca a ordem processual, impedindo o retrocesso a partir da realização de atos processuais intempestivos ou já consumados.

Isso porque o processo, em uma de suas acepções, pode ser considerado como um ato jurídico complexo, formado por diversos atos (processuais) que, quando exercidos na forma, prazo e ordem corretos, geram um ato jurídico final. Então, visando à perfeita continuidade da relação processual, a preclusão extingue o poder da parte de realizar determinado ato quando este já fora realizado, quando transcorrido o prazo de seu exercício, ou mesmo quando fora realizado ato contrário ao que deveria ter sido consumado.

Logo, não há que confundir os institutos, eis que o elemento temporal que os assemelha, por outro lado os distingue, na medida em que gera efeitos distintos.

5.2- CAUSAS INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO

As causas interruptivas da prescrição consistem em fatores que se traduzem em uma efetiva e eficaz defesa de direito por seu respectivo titular. Por isso, possuem o condão de sustar o fluxo do prazo prescricional, ao contrário das causas suspensivas que apenas o paralisam.

Stolze e Pamplona Filho (2008, p.475), assim diferenciam a interrupção da suspensão:

A diferença entre a interrupção e a suspensão da prescrição é que, enquanto na segunda o prazo fica paralisado, na primeira zera-se todo

o prazo decorrido, recomeçando a contagem da data do ato que interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.

Assim, a interrupção susta a contagem prescricional já iniciada, eliminando inclusive o prazo prescricional em fluência, respeitando-se, por conseguinte, a prescrição já consumada.

Delgado (2012, p.249), conceituando as causas interruptivas, preleciona nos seguintes termos:

As causas interruptivas, portanto, consubstanciam atos ocorridos em decorrência da explícita ação da parte beneficiada pela interrupção prescricional. Por essa razão, em face de mostrar-se o titular do direito alerta e interessado na preservação de seu direito, a legislação confere largo efeito a conduta interruptiva, restituindo ao credor, por inteiro, o prazo prescricional em curso. A contagem do prazo recomeça, assim, de maneira geral, desde a data do ato de interrupção (art. 173, CCB/1916; art. 202, parágrafo único, CCB/2002).

Logo, para que haja a interrupção do lustro prescricional, a existência de ato de exercício ou proteção do direito do interessado é condição necessária, que se encontra enumerada nos incisos do art. 202 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

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

Destaca-se que a citação, primeira causa interruptiva que surge no corpo do preceptivo supra, nos dizeres de Didier Jr. (2012, p.493), é “o ato processual de comunicação ao sujeito passivo da relação processual de que em face dele foi proposta uma demanda, a fim de que possa, querendo, vir a defender-se ou manifestar-se.”.

Assim, a mera propositura da ação não gera efeitos para a parte ré, criando a relação processual apenas entre o autor e o juiz. Somente a partir da citação do promovido é que a relação processual tornar-se-á tríplice e perfeita.

Indispensável, contudo, que a citação ocorra posteriormente de maneira adequada, eis que o art. 263 do Código de Processo Civil disciplina que a interrupção apenas retroagirá à data da propositura da ação quando válida for a citação. Logo, embora o despacho do juiz que determine a citação seja causa de interrupção da prescrição, ele apenas produzirá seus efeitos caso seja cumprido adequadamente, ou seja, com a citação válida do querelado.

Embora tal entendimento seja válido na justiça comum, ao tratar da Justiça do Trabalho a temática apresenta-se em outras proporções. É que nessa justiça especializada o momento específico para a citação é indefinido.

Stolze e Pamplona Filho (2008, p.477), explicam:

Em determinados procedimentos judiciais, como na Justiça do Trabalho, não há sequer despacho do juiz para determinar citação, pelo que, nesses casos, é a própria propositura da demanda que gerará a interrupção da prescrição, caso seja realizada a cientificação hábil da parte ré.

Isso decorre do art. 841 da CLT, que determina que o juiz não lavrará termo em cartório, mas sim o escrivão ou secretário que terão o mister de encaminhar cópia da petição inicial ou do termo para o demandado no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. Isso decorre da celeridade própria das demandas juslaborais, tornando, por conseguinte, inaplicável nessa seara o procedimento do art. 219, §§ 2º, 3º e 4º do CPC⁵.

Monteiro de Barros (2011, p.821) menciona que:

Ocorre, todavia, que na Justiça do Trabalho, a citação independe de despacho judicial, logo, o ajuizamento da reclamação, por ser equivalente àquele despacho, interrompe a prescrição. Dessa forma, a interrupção se verifica no dia em que a reclamatória é apresentada ao setor de Distribuição, já que a notificação não depende de despacho juricial ou de manifestação da parte, não se aplicando, na sistemática processual trabalhista, o art.219, §§2º, 3º e 4º do CPC.

Ainda aprofundando-se na análise das normas celetistas, observa-se que inexistem regras a tratar das causas interruptivas, seja na parte material quanto na parte processual do direito do trabalho. A única hipótese visível de interrupção da prescrição

⁵ Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição
§ 2º Incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário
§ 3º Não sendo citado o réu, o juiz prorrogará o prazo até o máximo de 90 (noventa) dias.
§ 4º Não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos antecedentes, haver-se-á por não interrompida a prescrição

repousa na Súmula 268 do TST, donde se extrai o seguinte verbete: “A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos.”.

Lembrando que a jurisprudência será fonte do direito do trabalho, nos moldes do art. 8º da CLT, conforme preleciona Delgado (2012, p.168):

Note-se que no Direito do Trabalho a própria legislação já cuidou de enfatizar a jurisprudência como fonte normativa — ao menos *supletiva*, e verdade (art. 8a, CLT). Não obstante seu papel vá além de simples fonte subsidiária do Direito, houve, de qualquer modo, neste ramo jurídico, um acolhimento expresso — ainda que parcial — da tese classificatória proposta pela vertente moderna.

Quanto às demais hipóteses do art. 202 Código Civil, especialmente os incisos II a IV, convém salientar que possuem incidência rara, embora possível, no Processo trabalhista, haja vista a impopularidade dos procedimentos cautelares em face da celeridade da ação principal nessa seara.

Noutro caminho, qualquer ato que importe no reconhecimento do direito do devedor, ainda que por via extrajudicial, como o acerto de contas entre empregador e empregado, na forma do art. 202, VI do Código Civil, é perfeitamente aplicável ao Processo do Trabalho.

Outro ponto que merece destaque é a possibilidade da prescrição ser interrompida por qualquer interessado, situação esta que possibilita os herdeiros e sucessores a buscar interrupção da prescrição, com espeque no art. 203 do Código Civil, em interpretação conjunta com o art. 878 da CLT, cuja redação assim prescreve: “A execução poderá ser promovida por qualquer interessado, ou ex officio pelo próprio Juiz ou Presidente ou Tribunal competente, nos termos do artigo anterior.”.

Por conseguinte, fica evidenciado que as causas interruptivas do art. 202 do Código Civil são aplicáveis de maneira subsidiária na esfera Trabalhista, havendo, contudo, o temperamento adequado da Súmula 268 do TST, que afasta o procedimento civilista e adequa a interrupção da prescrição à realidade laboral.

3- DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

Assim como a prescrição tradicional, a intercorrente emerge no universo do direito para regularizar relações jurídicas, nesse caso a relação processual, a fim de que essa não se perpetue indefinidamente pelo tempo, ocasionando uma atmosfera de insegurança jurídica dentro do processo.

Como o processo decorre de uma sequência lógica de atos processuais que, praticados em modo e tempo corretos, dão-lhe forma, não parece razoável que uma demanda eternize-se ao ponto de ascender-se ao esquecimento, ceifando qualquer segurança jurídica e financeira que o devedor possua sobre seus bens.

Nesse diapasão, vem-se construindo a noção de prescrição intercorrente, que, ao contrário do conceito da prescrição extintiva, ainda encontra-se em formação, mormente à mingua e desfragmentada produção doutrinária, o que dificulta o entendimento do instituto.

Não obstante, Eça (2008, p.49) assim conceitua a prescrição intercorrente:

[...] a prescrição intercorrente é um instituto de direito processual, que importa na ineficácia do exercício da pretensão em decorrência da inatividade do demandante em efetivar atos processuais de sua alçada exclusiva, por prazo superior ao que lhe foi consagrado para deduzir a pretensão em juízo.

Corroborando tal entendimento, Maurício Godinho Delgado (2012, p.272), aclara o instituto:

Intercorrente é a prescrição que flui durante o desenrolar do processo. Proposta a ação, interrompe-se o prazo prescricional; logo a seguir, ele volta a correr, de seu início, podendo consumir-se até mesmo antes que o processo termine. O critério intercorrente tem sido muito importante no cotidiano do Direito Penal, por exemplo.

E ainda, Irany Ferrari e Melchades Martins (2006, p.121):

A prescrição intercorrente é aquela que se verifica no curso da execução porquanto, depois do trânsito em julgado da decisão. Sua aplicação tem por objetivo não só evitar a delonga do processo de execução, mas também a de estimular a parte credora de se valer do seu direito.

Ante o denso arcabouço doutrinário exposto, percebe-se que a prescrição intercorrente é aquela que opera no curso da ação, em razão da inoperância do processo, tornando ineficaz o exercício da pretensão executória do credor.

Portanto, é atribuída ao instituto natureza jurídica híbrida, tanto processual quanto material, ao contrário do que ocorre com a prescrição extintiva. Essa, caracteriza-se por sua origem pre-processual, enquanto a prescrição intercorrente surge no curso do processo, incidindo sobre esse de forma a extingui-lo, extirpando, mesmo que indiretamente, a pretensão inicial do autor, eis porque a sua natureza híbrida.

Nesse sentido, assim explica Accioly Martínez, (2014, p. 41):

No que diz respeito à prescrição comum, aqui denominada de simples, que é aquela que se traduz na extinção da pretensão pelo seu não exercício no termo prefixado em norma, culminando na declaração de extinção do processo com julgamento de mérito, defende a doutrina e jurisprudência majoritária que trata-se de instituto de Direito Material. A existência da prescrição é anterior à própria demanda, sendo nesta meramente declarada, impossibilitando a continuação do processo. A prescrição intercorrente, de maneira diversa, nasce no processo com a inércia do interessado na prática de ato, ou pela simples estagnação da marcha processual, independente de culpa daquele, e se completa também dentro da própria demanda, com o decurso do prazo estabelecido. Possui, portanto, contornos indelevelmente processuais, afigurando-se como meio apto a promover segurança jurídica. Preocupa-se com a estabilidade daqueles indivíduos que são parte de um processo inerte, reconhecendo-se a inutilidade de sua tramitação. Trata-se de uma garantia de duração razoável do processo e da não eternização das contendas.

E assim conclui:

Defende-se, portanto, que a prescrição intercorrente possui natureza híbrida, sendo processual uma vez que nasce na demanda e nesta se concretiza, determinando estabilidade entre os polos do processo e, ainda, material, tendo a finalidade de neutralizar a pretensão inicial do autor de satisfação de determinada tutela jurídica.

Importante ressaltar que a doutrina que defende a aplicação da prescrição intercorrente o faz apenas enquanto na fase executória, não obstante Vitor Salino de Moura Eça defenda a sua incidência na fase de cognição, a partir de uma proposta *lege ferenda*.

Filia-se a corrente majoritária, no sentido de que a impossibilidade de aplicação da prescrição intercorrente na fase de conhecimento decorre da utilização subsidiária do

art. 267 do Código de Processo Civil⁶ na cognição trabalhista, o qual determina a extinção da demanda sem resolução meritória caso as partes não promovam atos de sua responsabilidade no processo.

Interessante notar que tal aplicação não viola o Princípio do Impulso Oficial. É que esse não é absoluto, pois embora deva o magistrado trabalhista velar pelo andamento do processo, impulsionando-o de ofício, existe atos de prática exclusiva das partes, indispensáveis para o desenvolvimento do processo, que não podem ser superados pelo juiz. No mesmo sentido ocorre quando a parte estiver assistida por advogado devidamente habilitado, eis que estará afastado o Princípio do *Jus Postulandi*, devendo o magistrado abster-se de intervir de maneira ostensiva na demanda. Tais observações serão estudadas de maneira aprofundada nos próximos capítulos.

Assim, é de se aplicar, de maneira subsidiária ao Processo do Trabalho, a prescrição intercorrente na fase executória, bem como o art. 267 do Código de Processo Civil na fase de conhecimento, a fim de extinguir o processo ante a sua inércia no decorrer de determinado lapso temporal, situação que causa incerteza jurídica à relação processual e viola garantias constitucionalmente asseguradas.

Superado esse introito acerca do instituto, necessária a análise de como o mesmo é operado nos diversos ramos do direito.

3.1- REGIME JURÍDICO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

A prescrição intercorrente é um instituto jurídico derivado da valoração do fato de que as demandas não podem se perpetuar indefinidamente no tempo, sob pena de promover insegurança jurídica. São múltiplos os diplomas legais que fazem alusão à prescrição intercorrente, o que denota que constituem institutos comuns a diversos ramos jurídicos.

Não obstante, existem dois ramos do direito em que a prescrição intercorrente se apresenta de maneira mais cristalina, abalizada na doutrina e na jurisprudência, quais sejam no direito tributário e no direito administrativo.

⁶ Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito

II - quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

No que concerne à seara administrativa, vislumbra-se a existência da Lei 9.873/99, que impõe à Administração prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a partir da realização do ato infrator, para que se instaure procedimento administrativo punitivo. Contudo, a mera instauração não impede o seguimento desse prazo, há de se movimentar o processo, sob pena de prescrição intercorrente, conforme previsão do art. 1º, § 1º da supramencionada lei, *in verbis*:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

O Direito Tributário, ao tratar do tema da prescrição, elevou-a como causa extintiva do crédito tributário, tendo a Fazenda Pública o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para exercer o direito de cobrança, a partir de sua constituição definitiva do referido crédito tributário.

E de maneira ainda mais incisiva, criou a hipótese específica da prescrição intercorrente no curso da execução fiscal, devido à necessidade de regular a relação processual no tempo, nos moldes da Lei 6.830/90, cujo art. 40, §4º possui a seguinte redação:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

[...]

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, ***de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente*** e decretá-la de imediato. (grifos nossos)

Interessante notar que tal artigo não determinou o prazo para aplicação da prescrição intercorrente, razão porque é de se recordar da Súmula 150 do STF, *omissis*: “Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.”. Logo, é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional intercorrente que incide na execução fiscal.

Quanto à esfera trabalhista, insta ressaltar que tal preceptivo, que autoriza o magistrado a decretar de ofício a prescrição intercorrente na execução fiscal, é aplicável

no processo do trabalho em virtude do princípio da subsidiariedade, conforme os arts. 769 e 889 da CLT.

Todavia, tal posicionamento não é pacífico na jurisprudência e na doutrina, surgindo, portanto, a celeuma acerca do cabimento da prescrição intercorrente no processo trabalhista e da sua aplicação de ofício pelo magistrado.

Tal embate se acentua ante a antinomia existente entre as Súmulas nº 114 do TST e nº 327 do STF, essa considerando que o direito do trabalho admite a prescrição intercorrente, aquela, emitida pelo TST, elegendo a inaplicabilidade do instituto na justiça obreira.

Em que pese a orientação da Corte maior Trabalhista, gradativamente vem surgindo decisões acolhendo a prescrição intercorrente na fase executória, proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, o que demonstra o surgimento de uma nova tendência na jurisprudência brasileira.

Observa-se alguns julgados que contribuem para esse entendimento:

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABIMENTO. Nos casos em que o ato processual depende exclusivamente da parte interessada, a inércia do credor, por prazo indeterminado, propugna a incidência da prescrição intercorrente. (TRT-5 - AP: 00195005520035050431 BA 0019500-55.2003.5.05.0431, Relator: GRAÇA BONESS, 4ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 11/09/2014.)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CABIMENTO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. PRINCÍPIO DA CELERIDADE DO PROCESSO DO TRABALHO. Cabe a prescrição intercorrente quando o andamento processual depende da parte, como a liquidação da sentença em qualquer de suas formas, ou na apresentação do paradeiro do executado para concretização da execução. O necessário impulso oficial se restringe à provocação da parte para tal. Essa é a razão do art. 884, parágrafo 1º, da CLT. (TRT-2 - AGVPET: 2019199604802000 SP 02019-1996-048-02-00-0, Relator: ALTAIR BERTY MARTINEZ, Data de Julgamento: 13/11/2007, 3ª TURMA, Data de Publicação: 22/01/2008)

CRÉDITOS DECORRENTES DE CONTRATO DE TRABALHO. NÃO-FORNECIMENTO DE MEIOS PARA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INÉRCIA DO RECLAMANTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Tratando-se de condenação ao pagamento de créditos oriundos da relação empregatícia, a prescrição intercorrente somente terá cabimento quando a parte interessada permanecer inerte por longo período, deixando de adotar providência ou cumprir determinado ônus imprescindível à regular propulsão do curso executivo. Nesse cenário, passados mais de 4 (quatro) anos desde que o Reclamante foi intimado a apresentar os cheques descontados pela Reclamada (elementos imprescindíveis para a liquidação do julgado,

conforme comando condenatório), e não sendo viável, na hipótese, proceder-se à liquidação de ofício, há de se manter a decretação da prescrição intercorrente pronunciada na origem. Agravo de petição conhecido e desprovido.

(TRT-10 - AP: 01165199901910002 DF 01165-1999-019-10-00-2 AP, Relator: Desembargador Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 22/01/2014, 3ª Turma, Data de Publicação: 31/01/2014 no DEJT)

Pelos argumentos expostos, vislumbra-se a importância da prescrição intercorrente e a necessidade de sua aplicação em todos os ramos do direito, a fim de lograr uma maior efetividade na tutela jurisdicional, desafogando o judiciário daquelas causas que não mais possuem o interesse do demandante e abalroam com os ditames constitucionais da efetividade, presteza, razoabilidade, celeridade e justiça da jurisdição brasileira.

3.2- DISTINÇÃO COM A PRETENSÃO EXECUTÓRIA

Como ventilado nos capítulos precursores, a prescrição intercorrente é aquela que ocorre no curso do processo, especificadamente na fase executória, sempre que perante um ato de sua responsabilidade, queda-se inerte o exequente da pretensão, inviabilizando o decorrer da demanda ante a impossibilidade de tal ato processual ser suprido pelo julgador.

A seu passo, a prescrição da pretensão executória, ou também denominada prescrição intermediária, é aquela que ocorre quando o demandante, já possuindo o provimento jurisdicional de seu direito transitado em julgado, não dá azo à demanda executiva no prazo legal.

Notadamente quanto ao processo do trabalho, isso ocorre quando o credor deixa transcorrer *in albis* o prazo de dois anos, contados da data posterior à intimação do transito em julgado, para dar início à execução. Isso segundo o disposto na Súmula nº 150 do STF: “Execução e Ação – Prazo de Prescrição. Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação”.

Ademais, cumpre destacar que essa modalidade de prescrição também ocorre em relação à transação judicial homologada e quanto aos títulos executivos extrajudiciais. Isso porque a primeira possui natureza jurídica de decisão judicial com resolução de mérito, nos termos do art. 831, parágrafo único da CLT, *n verbis*:

Art. 831 - A decisão será proferida depois de rejeitada pelas partes a proposta de conciliação.

Parágrafo único. No caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas.

Eça (2008, p.56), assim confirma o caráter de decisão de mérito da transação judicialmente homologada:

Idem em relação à transação judicial devidamente homologada, diante de sua natureza jurídica de decisão judicial com resolução de mérito, nos termos do parágrafo único do art. 831/CLT, para o qual o termo que vier a ser lavrado em virtude de conciliação vale como decisão irrecorrível, salvo para a Previdência Social, quanto às contribuições que lhe forem devidas. Trata-se, pois, de hipótese análoga à prevista no inciso III, do artigo 269/CPC.

Quanto aos títulos executivos extrajudiciais, deve-se ater que a Lei nº 9.958/00 modificou o art. 876 da CLT, incluindo dois títulos que podem ser executados na Justiça do Trabalho, nos seguintes termos:

Art. 876 - As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executada pela forma estabelecida neste Capítulo.

Parágrafo único. Serão executadas ex-offício as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido.

Logo, os Termos de Ajustamento de Conduta, firmados com o Ministério Público do Trabalho, bem como os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia, sujeitam-se à aplicação da prescrição da pretensão executória, toda vez que não executados no biênio legalmente estabelecido.

Ainda, é importante considerar a regra do art. 475-J, § 5º do Código de Processo Civil, segundo a qual “não sendo requerida a execução no prazo de seis meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte.”.

O melhor entendimento sobre a matéria permeia sobre a ideia de um processo sincrético, não mais existindo a divisão do processo como de conhecimento e de execução, mas apenas um processo uno, posto que socorre-se ao judiciário em busca de um provimento jurisdicional completo, e não apenas cognitivo.

Nesse sentido, Didier JR (2012, p.219) explana:

As demandas poder ser classificadas de acordo com a função jurisdicional que se busca: conhecimento, execução ou cautelar. Atualmente, essa distinção tem perdido o prestígio, porquanto as demandas têm assumido natureza sincrética: vai-se a juízo em busca de uma providência jurisdicional em implemente mais de uma função, satisfazendo/assegurando, certificando/efetivando, etc.

Na seara trabalhista a discussão acerca do sincretismo processual se acentua precipuamente em face da previsão normativa do Impulso Oficial, que possibilita ao magistrado iniciar a execução de ofício, sem o necessário requerimento da parte.

Todavia, tal impulso executivo do magistrado não vai de encontro com a prescrição intercorrente e tampouco com a prescrição da pretensão executiva, mas ao revés, se complementam. Isso porque tais institutos surgirão na ausência de possibilidade do exercício do Impulso Oficial, quando a execução depender exclusivamente do interessado, como é o caso da liquidação por artigos, ou quando o exequente estiver devidamente assistido por advogado.

Nesse sentido, vislumbra-se que a prescrição da pretensão executória apresentase, na realidade, como uma espécie da qual a prescrição intercorrente é gênero, sendo plenamente aplicável ao processo trabalhista.

Por fim, ainda sobre a regra do art. 475-J. § 5º do CPC, não há que confundi-la com a prescrição intercorrente, pois, como exposto acima, em casos que houver a possibilidade do juiz impulsionar a execução de ofício, assim deverá proceder.

Todavia, quando o processamento depender de ato exclusivo da parte, devidamente assistida por advogado, ou não forem encontrados bens à penhora ou localizado o devedor, deve ser a mesma intimada a manifestar-se, caso não o faça, decorrido um ano, arquivará o juiz o processo, ato do qual passará a correr o prazo prescricional intercorrente. Tal entendimento será explicado nos capítulos seguintes.

4- DO PROCESSO DO TRABALHO

4.1- MODALIDADES DE PRESCRIÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO

Para o trabalhador urbano, antes da Constituição de 1988, a prescrição atingia a pretensão referente aos dois últimos anos anteriores ao ajuizamento da ação, conforme a antiga redação do art. 11 da CLT. Contudo, tal prazo foi dilatado para cinco anos, respeitados os dois anos de dissolução contratual, após o advento da Carta Maior, que em seu art.7º, inciso XXIX, trouxe o seguinte teor:

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.

É de se observar, também, que tal preceptivo constitucional igualou os direitos dos empregados rurais e urbanos, razão porque o art. 11, II, da CLT, que minorava o prazo prescricional dos empregados rurais para dois anos, não foi recepcionado pela Carta Maior.

Por conseguinte, a prescrição dos créditos resultantes das relações laborais hoje possui duas facetas, a bienal e a quinquenal. Ou seja, a partir do momento em que o direito é lesado, surge ao seu titular a pretensão de postular a reparação do dano nos próximos 5 (cinco) anos, estando tal direito limitado aos dois anos seguintes à extinção do contrato de trabalho.

À época, tal inovação que ampliava os direitos dos trabalhadores causou grande repercussão, mormente a Constituição de 88 também ter valorado outros tantos direitos laborais, gerando grande ônus ao empregador. Logo, manejou-se o entendimento de que, às prestações anteriores à sua promulgação, não incidiria a nova prescrição quinquenal.

Reafirmando a exegese aqui exposta, o TST elaborou a Súmula nº 308, cuja leitura é de similar importância:

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (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)

É possível, ainda, notar a existência de outras modalidades de prescrição na seara laboral, como a do FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço), atualmente em foco ante a interpretação do STF, em recentíssimo julgado, entendendo por inconstitucionais o art. 23, § 5º, da lei 8.036/90 e o art. 55 do Regulamento do FGTS.

Esses preceptivos determinam a prescrição trintenária do instituto, que segundo a Suprema Corte, vão de encontro com o art. 7º, III, da CF/88, que assegura o FGTS como direito dos empregos urbanos e rurais, razão porque deve incidir sobre ele a prescrição quinquenal e bienal, veja-se a seguinte ementa:

Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintenária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da lei 8.036/90 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo decreto 99.684/90. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da lei 9.868/99. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (STF, Pleno, ARE nº 709.212/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.11.2014).

Embora o tema seja bastante atraente, limitam-se essas poucas linhas, visto que não será pertinente ao desenvolvimento desse estudo, ao revés da modalidade da prescrição intercorrente, que como dito alhures, é entendida como aquela que deriva da inércia do interessado em exercer atos processuais de sua alçada, causando a estagnação do processo.

A sua existência na seara laboral será defendida em capítulo aparte.

4.2 – PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO

Atualmente, é muito comum na doutrina e na jurisprudência brasileira deparar-se com o termo princípios processuais, sendo pacífico o reconhecimento da sua eficácia normativa direta. Destaca-se que princípio é uma espécie normativa, no sentido de que

estabelece um fim a ser atingido que somente poderá ser alcançado através de determinados comportamentos.

Importante salutar o entendimento de Humberto Ávila (2010, p.80) de que “os princípios instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um estado de coisas ou, inversamente, instituem o dever de efetivação de um estado de coisas pela adoção de comportamentos a ele necessários.”. Logo, esses comportamentos passam a constituir necessidades práticas sem cujos efeitos a sua progressiva promoção não se realiza.

Ainda nas lições de Humberto Ávila, (2010, p.183):

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação demandam uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Assim, demonstra-se que os princípios caracterizam-se por normas genéricas do sistema jurídico, fundamentais para a sua integração, diferentemente das regras, que surgem como normas específicas que regulamentam determinada situação.

Neste norte, Monteiro de Barros (2011, p.139) explica que “havendo conflito entre regras, a solução implica na perda de validade de uma delas em favor de outra. Se, entretanto, o conflito ocorrer entre princípios, privilegia-se um deles, sem que o outro seja violado.”.

Elenca a autora, desta maneira, a existência de uma maior generalidade quanto aos princípios, da qual se extrai a sua função integrativa, eis que encharcam de valor jurídico determinada regra, ainda que ali não estejam expressamente previstos. Logo, a despeito da ausência de previsão normativa expressa de um comportamento necessário à obtenção do estado de coisa almejado, o princípio irá garanti-lo.

Ademais, os princípios exercem, sobre as normas mais específicas, uma função interpretativa, na medida em que servem para dar norte à aplicação destas normas, eis que não se admite a interpretação de uma norma em sentido contrário ao fim almejado por um princípio do direito.

Sobretudo, nota-se a importância da sistematização dessa teoria dos princípios para o objeto do estudo, eis que estes também serão utilizados quando da existência de lacunas jurídicas, conforme autoriza o art. 126 do CPC e o art. 8º da CLT, que assim determinam:

Art. 126: O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.

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 do 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.

Outrossim, corroborando este posicionamento, Didier Jr. (2012, p.36) assim se posiciona:

o juiz não decide a lide com base na lei; o juiz decide a lide conforme o direito, que se compõe de todo o conjunto de espécies normativas: regras e princípios. Os princípios não estão fora da legalidade, entendida essa como o Direito positivo: os princípios a compõem.

Destarte, mister se faz a análise dos princípios que nortearão este estudo, ante a inexistência de norma expressa na CLT que determine de maneira integral a aplicação da prescrição intercorrente na seara trabalhista.

4.3- O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE

O princípio da subsidiariedade surge no direito processual do trabalho como a principal ferramenta de sua integração, ante a impossibilidade do legislador antever todas as situações jurídicas conflituosas que possam existir no seio social. Diante disso, o legislador previu a possibilidade de incidência de normas não presentes naquela consolidação, de maneira subsidiária, desde que atendidos determinados requisitos.

Tais pressupostos de incidência subsidiária do direito comum na seara trabalhista são extraídos do art. 769 da CLT, senão veja-se: “Art. 769 - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Bezerra Leite (2010, p.40), *mutatis mutandi*, embora reconhecendo a autonomia e a existência de princípios próprios do direito processual do trabalho, concorda com Valentin Carrion, no sentido de que o direito processual civil constitui fonte formal direta do processo do trabalho, devendo ser aplicado “subsidiariamente em caso de

lacuna da legislação trabalhista e desde que haja compatibilidade daquele com os princípios [deste]"

Goulart Villela (2014, p.6), a fim de melhor delinear as hipóteses de aplicação subsidiária das normas processuais comum ao processo do trabalho, assim lecionou:

Deste modo, dois são, em tese, os requisitos indispensáveis à efetividade do princípio da subsidiariedade no processo do trabalho: a omissão do ordenamento processual do trabalho e a compatibilidade das regras do processo civil com relação aos institutos e princípios processuais do trabalho.

No tocante especificamente às espécies existentes de lacunas do Direito, a melhor doutrina as classifica em: a) lacunas normativas ou primárias: quando da efetiva ausência de norma jurídica a regular determinada situação fática; b) lacunas ontológicas: quando, apesar de existente, a norma jurídica a ser aplicada não possui mais correspondência com os fatos sociais, implicando o “envelhecimento” da norma positiva. c) lacunas axiológicas: quando a norma existente, se aplicada, acarretará uma solução insatisfatória ou injusta, no contexto da dimensão.

Com base nesse entendimento mais amplo de lacuna jurídica, defende-se uma interpretação evolutiva do art. 769 da CLT, para que se permita a aplicação subsidiária não só do CPC, mas também de outros diplomas jurídicos também nos casos de lacunas ontológicas e axiológicas, com escopo de imprimir maior efetividade ao processo trabalhista.

Do exposto, em atenção ao Enunciado n. 66 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho do Tribunal Superior do Trabalho, tem-se que:

APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DE NORMAS DO PROCESSO COMUM AO PROCESSO TRABALHISTA. OMISSÕES ONTOLÓGICA E AXIOLÓGICA. ADMISSIBILIDADE. Diante do atual estágio de desenvolvimento do processo comum e da necessidade de se conferir a aplicabilidade À garantia constitucional da duração razoável do processo, os arts. 769 e 889 da CLT comportam interpretação conforme a Constituição Federal, permitindo a aplicação de normas processuais mais adequadas à efetivação do direito. Aplicação dos princípios da instrumentalidade, efetividade e não retrocesso social.

Mais notadamente à execução, percebe-se que o art. 889 da CLT traz em si insculpido o princípio da subsidiariedade, nos seguintes termos:

Art. 889 - Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

Logo, assim como na fase de conhecimento, na execução trabalhista utiliza-se a CLT como norma originária, todavia, havendo a sua integração, respeitados os requisitos da omissão legislativa e compatibilidade material, a partir da Lei nº 6.830 de 22 de setembro de 1980, Lei de Executivos Fiscais, importante para o desenvolvimento deste estudo.

4.3- O PRINCÍPIO DO IMPULSO OFICIAL OU INQUISITÓRIO

Indispensável se torna abordar neste estudo o Princípio do Impulso Oficial do Juiz, existente tanto no Processo do Trabalho quanto no Processo Civil, para melhor entender a prescrição intercorrente, porquanto geralmente invoca-se tal princípio em defesa da inaplicabilidade deste instituto processual, nos moldes da Súmula 114 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

No Processo Civil, o impulso oficial é extraído do art. 262 do CPC, que disciplina que “o processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial.”.

Neste mesmo norte, na fase de conhecimento do Processo Trabalhista, tal princípio vem esculpido no art. 765 Da CLT, que expressamente determina que “os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.”

Isso significa, nas palavras de Bezerra Leite (2010, p.68), que “após o ajuizamento da ação, o juiz assume o dever de prestar a jurisdição, de acordo com os poderes que o ordenamento jurídico lhe confere”.

Sobretudo, importante observar a incidência deste princípio na fase de execução do Processo do Trabalho, porquanto nela repousa o instituto da prescrição intercorrente. Neste sentido, assim determina o art. 878 da CLT:

Art. 878 - **A execução poderá** ser promovida por qualquer interessado, ou **ex officio pelo próprio Juiz** ou Presidente ou Tribunal competente, nos termos do artigo anterior. Parágrafo único - Quando se tratar de decisão dos Tribunais Regionais, a execução poderá ser promovida pela Procuradoria da Justiça do Trabalho. (Grifa-se)

Partindo de uma interpretação literal deste dispositivo legal, conclui-se que a execução *ex officio* apresenta-se como uma faculdade do magistrado, e não um dever, eis que a norma utiliza-se do vocábulo “poderá”, conforme se grifou acima. Outrossim,

a *mens legis* é no sentido de proteger o hipossuficiente, em conformidade com o Princípio da Proteção ao trabalhador, porquanto não é razoável presumir que este possua os necessários conhecimentos para iniciar, desassistido, uma persecução executória com tantas filigranas jurídicas.

Assim, denota-se que tal princípio deriva da necessidade do magistrado impulsionar as demandas nesta justiça especializada, onde também vigora o Princípio do *Jus Postulandi* que, embora esteja mitigado na praxe processual, permite que o demandante peticione sem a necessidade de estar assistido por advogado legalmente habilitado, nos moldes do art. 791 da CLT.

Todavia, há casos específicos em que o Impulso Oficial não pode ser operado, ante a existência de atos de responsabilidade única das partes, devendo o magistrado abster-se de interferir na lide, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, conforme leciona o doutrinador e Procurador do Trabalho, Renato Saraiva (2014, p.389):

Com efeito, em determinadas situações, o juiz do trabalho fica impossibilitado de realizar alguns atos processuais de ofício, cabendo-os exclusivamente à parte, causando inércia do titular do direito, por consequência, a prescrição intercorrente, como na hipótese da liquidação da sentença que dependa da apresentação de liquidação.

E mesmo que assim não o fosse, como dito alhures, com a mitigação da capacidade postulatória do credor, perante a real necessidade de se habilitar um advogado para lograr êxito na persecução do objeto da demanda, não há necessidade do magistrado aplicar o Impulso Oficial, conforme entende Pamplona Filho (1996, p.37):

[...] fica claro que, quando os litigantes se encontram assistidos por profissional da advocacia, não é de bom alvitre que o magistrado continue a determinar, de ofício, diligências que caberiam aos litigantes requerer, sob pena de se desprezar o contraditório e o devido processo legal, bem como macular-se a necessária imparcialidade do julgador.

Corroborando tal entendimento, a Lei 5.584 de 24 de junho de 1970, dispõe em seu art.4º que “Nos dissídios de alçada exclusiva das Juntas e naqueles em que os empregados ou empregadores reclamarem pessoalmente, o processo poderá ser impulsionado de ofício pelo Juiz.”.

Neste sentido, a melhor exegese do princípio em comento é apontada por Accioly Martínez, (2014, p. 37) nos seguintes termos:

A norma supra elenca duas possibilidades de o magistrado impulsionar o feito *ex officio*, quais sejam: 1) quando a parte não estiver assistida por advogado, situação já aventada e; 2) nas causas de alçada exclusiva das Juntas, que eram as de até 2 (dois) salários mínimos e que hoje correspondem às do rito Sumário, procedimento que subsiste previsto na lei em que se pese o seu desuso na prática processual trabalhista.

Por conseguinte, defende-se que o Impulso Oficial tem sua aplicação mitigada, e por estar vinculado intrinsecamente ao *Jus Postulandi*, retirando deste o seu fundamento, não é razoável uma atuação mais ativista do juiz quando a parte estiver devidamente representada por advogado.

4.4- O PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

O Devido Processo Legal traduz-se não apenas como um princípio do direito, mas como um verdadeiro direito fundamental, insculpido no art. 5º, LVI da CF/88, nos seguintes termos: *ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.*

Tal preceptivo, na realidade, apresenta-se como uma cláusula geral de direito, isso porque o conceito de um processo legal devido deve ser mutável, uma obra eternamente em progresso, que não se esgota com o decorrer do tempo, mas se complementa a partir da incorporação de valores sociais em evolução. Contudo, há de se respeitar as garantias já historicamente incorporadas ao devido processo legal, em virtude do princípio da hermenêutica constitucional que proíbe o retrocesso em tema de direitos fundamentais.

Nesse norte, Didier Jr.(2012. p.49), entende que, minimamente, “um processo, para ser devido, precisa ser adequado, leal e efetivo.”. Razão porque é preciso observar o devido processo legal de uma maneira multifacetária, estando nele contidos os princípios do contraditório, da ampla defesa, do tratamento paritário entre as partes, da proibição de produção de provas ilícitas, da publicidade processual, do juiz natural, da motivação das decisões judiciais, dentre outros tantos provérbios de justiça como, indispensável ao objeto desse estudo, o da duração razoável do processo.

A Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, cuja adesão por nossa República ocorreu em 1992, já garantia o direito a um processo com prazo razoável, nos seguintes termos:

Art. 8 – Garantias Judiciais

1- Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Então, visando solidificar tal garantia em nosso ordenamento, foi incluído, através da EC nº 45/2004, o inciso LXXVIII no art. 5º da CF/88, que garante “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”.

Interessante notar que, por estar elencada no rol do art. 5º da CF/88, tal garantia possui natureza de direito fundamental, elevando-se à cláusula pétrea do ordenamento jurídico brasileiro e assegurando a todos uma prestação jurisdicional sem dilações indevidas, com uma decisão judicial em prazo razoável.

Com reservas, contudo, eis que, por corolário ao mesmo devido processo legal, devem ser respeitados os demais princípios processuais, como o contraditório e a ampla defesa, ainda que em detrimento de uma celeridade desregrada.

Corroborando tal entendimento, Didier Jr.(2012, p.69) leciona que “não existe um princípio da celeridade. O processo não tem de ser rápido/celére: o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional.”.

No mais, é importante lembrar que a duração razoável do processo é garantia fundamental assegurada a todos, ou seja, não apenas ao credor, mas também ao devedor. Isso implica que também por decorrência do princípio da segurança jurídica, o devedor não pode sofrer uma execução durante toda a sua vida, razão porque a prescrição intercorrente demonstra-se medida de justiça, inclusive no processo do trabalho, como será demonstrado.

5- DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCESSO DO TRABALHO

5.1- APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Muito se vem discutindo na doutrina e na jurisprudência sobre o cabimento da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho. Contudo, pouco se há contribuído para apaziguar a controvérsia criada pela antinomia entre as Súmulas 327 do STF e 114 do TST, que disciplinam de maneira conflitante, uma pelo cabimento da prescrição intercorrente e outra pela sua não incidência.

O entendimento sumulado do TST, em defesa da não aplicação do instituto, fundamenta-se na ausência de determinação legal, bem como no princípio do Impulso Oficial do Juiz, que impõe ao magistrado proporcionar o seguimento do processo, inclusive, dando início de ofício à execução, conforme fora explicado anteriormente. Soma-se a isso, a natureza alimentícia do crédito trabalhista, derivada no princípio protetor desta Justiça Obreira, que possui como objetivo a defesa do empregado hipossuficiente, inclusive concedendo-lhe capacidade postulatória, através do princípio do *jus postulandi*.

Assim, se o processo se estagnou, ocorrendo o seu arquivamento, mesmo que transcorrido prazo esdrúxulo e incompatível com o princípio da celeridade e do devido processo, ainda assim a prescrição intercorrente não se configuraria porque a frustração do crédito não se coaduna com o Princípio Protetor propugnado na esfera do Direito do Trabalho.

Em que pese tal tese, é de se lembrar que, nos dizeres de Accioly Martínez (2014, p. 42), “a prescrição intercorrente é um instituto cuja finalidade é estabilizar as relações jurídicas, permitindo a concretização do devido processo legal, com a não eternização das contendas, promovendo segurança jurídica.”.

Logo, não soa razoável elevar os princípios da proteção e do impulso oficial a ponto de negar a prescrição intercorrente naqueles casos em que a demanda encontra-se paralisada por décadas, em virtude da inércia do autor, por exemplo, em promover a liquidação por artigos. Isso acarretaria uma violação direta ao princípio do devido processo legal, garantido constitucionalmente, bem como da segurança jurídica e da dignidade do devedor.

Ainda, mostra-se falho o argumento da ausência de determinação legal, eis ao tempo em que a Súmula 114 do TST fora editada, o art. 884, § 1º da CLT já expunha a arguição da prescrição em sede de embargos à execução, nos seguintes termos:

Art. 884 - Garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado 5 (cinco) dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação.

§ 1º - **A matéria de defesa será restrita** às alegações de cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou **prescrição da dívida**. (grifos nossos)

Neste norte, é salutar recordar-se o entendimento de Sergio Pinto Martins (2009, p. P. 473.) no sentido de que “a prescrição de que fala o § 1 do artigo 884 da CLT só pode ser, porém, a prescrição intercorrente, quando a parte vai alegá-la nos embargos, pois é a prescrição que corre na execução.” Ora, se o processo encontra-se na fase executória, presume-se que a modalidade de prescrição de que trata o artigo supra é a intercorrente, eis que a prescrição ordinária deve ser alegada no processo de conhecimento, e não após o trânsito em julgado da decisão.

Corroborando esse entendimento, Bezerra Leite (2010, p.524) afirma que:

De nossa parte, pensamos ser aplicável a prescrição intercorrente no processo do trabalho, como, aliás, prevê o artigo 884, § 1, da CLT, que consagra a prescrição como “matéria de defesa” nos embargos a execução. Ora, tal prescrição só pode ser a prescrição intercorrente, pois seria inadmissível arguir prescrição sobre pretensão que já consta da coisa julgada. Um exemplo: na liquidação por artigos, se o juiz ordenar a apresentação dos artigos de liquidação e o liquidante deixar transcorrer in albis o prazo de dois anos (se o contrato estiver em vigor, 5 anos), cremos que o executado pode arguir a prescrição intercorrente ou o juiz pronunciá-la de ofício, nos termos do art. 217, § 5, do CPC. E nem se argumente com violação ao art. 878 da CLT, pois a execução pode ser ex officio, mas a liquidação por artigos depende de iniciativa da parte. Ora, sem título executivo líquido e certo, não há como ser promovida a execução.

Interessante notar que apesar da existência de modalidade de prescrição intercorrente na CLT, o que faz cair por terra o argumento de incompatibilidade desta com os princípios do direito do trabalho, a mesma apresenta-se de maneira lacunosa. É que o preceptivo em comento não torna claro como será operada a prescrição nos embargos, razão porque é de se utilizar as fontes subsidiárias para integrar o Direito do Trabalho e dirimir essa celeuma.

Contudo, quando da edição da Súmula nº 114 do TST, não existia dispositivo que suprisse tal lacuna, o que dificultava a aplicação do instituto. Com sorte, o art. 40, §4º da supramencionada Lei de Executivos Fiscais, com aplicação subsidiária à execução trabalhista, veio suprir tal deficiência trazendo a modalidade expressa da prescrição intercorrente nos seguintes termos:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

[...]

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

[...]

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, **o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.** (grifos nossos).

Não obstante a existência de tal preceptivo, que expressamente reconhece a prescrição intercorrente, o Tribunal Superior do Trabalho mantém o posicionamento da Súmula nº 114, negando a sua aplicação subsidiária ante a possibilidade dos procedimentos fluírem *ex officio*, independentemente do impulso das partes, porquanto vigora nessa Justiça o princípio do Impulso Oficial.

Todavia, como fora demonstrado em capítulo dedicado exclusivamente a este princípio, o Impulso Oficial pode ser mitigado quando o empregado estiver devidamente assistido por advogado. É que nesse caso o obreiro abdica de sua capacidade postulatória, transferindo-a ao seu representante legal, que possui conhecimento jurídico suficiente para dar impulso aos atos de sua responsabilidade, razão porque o magistrado só poderá conduzir o processo através dos atos a ele atribuídos.

Nesse espeque, Pamplona Filho (1996, p.37):

[...] fica claro que, quando os litigantes se encontram assistidos por profissional da advocacia, não é de bom alvitre que o magistrado continue a determinar, de ofício, diligências que caberiam aos litigantes requerer, sob pena de se desprezar o contraditório e o devido processo legal, bem como macular-se a necessária imparcialidade do julgador.

E ainda que assim não o fosse, existem atos indispensáveis para o desenvolvimento do processo que o magistrado não pode interferir, eis que são de alçada exclusiva da parte, mesmo estando essa em exercício do *Jus Postulandi*. Nesse caso, a inércia reiterada no seu exercício caracteriza-se como um verdadeiro abandono da causa.

Nesse espeque, Maurício Godinho Delgado (2012, p.273) sustenta que:

Contudo, há uma situação que torna viável, do ponto de vista jurídico, a decretação da prescrição na fase executória do processo do trabalho — situação que permite harmonizar, assim, os dois verbetes de sumula acima especificados (Sumula 327, STF, e Sumula 114, TST). Trata-se da omissão reiterada do exequente no processo, em que ele abandona, de fato, a execução, por um prazo superior a dois anos, deixando de praticar, *por exclusiva omissão sua*, atos que tornem fisicamente possível a continuidade do processo. Nesse específico caso, arguida a prescrição, na forma do art. 884, § 1º, CLT, pode ela ser acatada pelo juiz executor, em face do art. 7º, XXIX, CF/88, combinado com o referido preceito celetista.

Não obstante tal entendimento, esse estudo ousa defender a incidência da prescrição intercorrente nos mesmos moldes elencados no art. 40 da LEF, ou seja, também naqueles casos em que o devedor não for localizado, ou não sejam encontrados bens à penhora. Isso porque inúmeras são as demandas que restam arquivadas por anos esperando tais diligências, tornando infrutífera a prestação jurisdicional com o decorrer do tempo.

Accioly Martínez (2014, p. 44), afirmando tal entendimento, assim explica:

Contudo, mesmo que o juiz concretize o mister de impulsionar o feito, haverá situações que esbarra faticamente com o desconhecimento do paradeiro do devedor e, mais frequente, com a inexistência de bens penhoráveis. Esta situação, quando se prolonga por tempo demasiado promove a frustração do direito independente de que seja decretada a prescrição, e amontoa o Judiciário com processos insolvíveis. Ademais, ao devedor que permanece sem bens para solver o débito, e ao próprio credor que não obtém a satisfação da tutela jurídica lhe concedida, cria-se uma situação de penalidade permanente, já que ficam vinculados a uma demanda judicial que não terá fim.

Contudo, importante ressaltar que o arquivamento apenas ocorrerá quando frustrada todas as tentativas possíveis para se prosseguir a execução, inclusive com a desconsideração da personalidade jurídica, quando o empregador estiver dilapidando o patrimônio da empresa a fim de eximir-se das obrigações trabalhistas.

Destarte, defende-se que tal preceptivo deve ser aplicado em sua integralidade ao Processo do Trabalho, através de uma interpretação ampla do direito, devendo, pois, o magistrado arquivar o processo quando esse quedar-se inerte por um ano em decorrência da ausência de bens a serem penhorados ou no caso de não ser encontrado o devedor, bem assim quando o exequente não exercer no mesmo prazo ato necessário ao desenvolvimento do processo.

Logo, o verbete Sumular 114 do TST merece reforma, pois para alcançar uma interpretação harmoniosa e sistemática do Processo do Trabalho, mister haver uma ponderação dos preceitos do Impulso Oficial e do *Jus Postulandi* em face do Devido Processo Legal, da Segurança Jurídica e, sobretudo, da Dignidade do Devedor, que não pode ficar sujeito à uma persecução executória durante toda a sua vida.

5.2- DA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEF

O Princípio da Subsidiariedade, como já estudado, consiste em uma forma de integração do Direito do Processual do Trabalho, a fim de garantir que não haja lacunas jurídicas incontornáveis pelo magistrado. Remete-se o leitor ao capítulo concernente a esse princípio, a fim de recordar que a Lei 6.830/80, Lei de Executivos Fiscais, é fonte subsidiária da execução trabalhista, por força do art. 889 da CLT⁷.

Isso porque o julgador utilizará a CLT como lei ordinária padrão para dirimir as celeumas a ele apresentadas, conquanto quando essa restar omissa haverá a sua complementação com os dispositivos legais do direito comum, desde que compatíveis com os preceitos do Direito Processo do Trabalho.

Passado esse introito, questiona-se se o art. 40, §4º da Lei em comento, que traz em si insculpido modalidade expressa de prescrição intercorrente, será de aplicação total e sem reservas no Processo do Trabalho.

Inicialmente, é de se relembrar que existe norma do regramento celetista que demonstra a existência da prescrição intercorrente no processo do trabalho, qual seja a prescrição de que trata o art. 884, § 1º da CLT, razão porque não há que falar em incompatibilidade do instituto com o Direito do Trabalho. Contudo, tal norma apresenta-se de maneira vaga e inexpressiva, eis que não estatui os parâmetros de incidência da prescrição alegada nos embargos. Por isso, necessária é a sua integração,

⁷Art. 889 - Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem **o processo dos executivos fiscais** para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal. (grifos nossos)

que será operada através das normas contidas na LEF, conforme nos ensina o supramencionado art. 889 da CLT.

Aliás, já restou demonstrado nesse estudo que inexistente incompatibilidade entre os preceitos do Processo do Trabalho e a regra do art. 40, §4º da LEF, ao revés do que alega os que advogam pela aplicação da Súmula 114 do TST. É que o Princípio da Proteção e do Impulso Oficial não maculam a aplicação da prescrição intercorrente, seja por a sua mitigação perante os demais Princípios do Devido Processo Legal e da Dignidade do Devedor, seja pela inexistência de capacidade postulatória quando a parte encontrar-se assistida por advogado.

Outrossim, quando da edição da Súmula 114 da Corte Superior Trabalhista, não existia regra subsidiária que pudesse suprir a omissão do art. 884, §1º da CLT, sendo, portanto, inaplicável a prescrição intercorrente à época.

Todavia, ante a alteração da Lei de Executivos Fiscais que incorporou ao art. 40 o seu § 4º, não pode o judiciário trabalhista fazer uma aplicação cega da Súmula em comento, desprezando essa importante modificação legislativa que viabiliza a aplicação da prescrição intercorrente, conforme com os ditames da Justiça do Trabalho, a fim estabilizar as relações processuais no tempo e fomentar a pacificação social.

5.3- DA ARGUIÇÃO *EX OFFICIO* DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

De início, destaca-se que não há na CLT qualquer dispositivo vedando nem, tampouco, autorizando o juiz a reconhecer de ofício a prescrição, ou seja, há uma lacuna total quanto à matéria. Assim, necessário que se faça uma análise dos dispositivos concernentes ao direito comum, civil e processual civil, a fim de discernir se tal arguição é compatível com o Direito do Trabalho.

O antigo art. 194 do Código Civil determinava que a prescrição não poderia ser conhecida de ofício pelo juiz, salvo em caso específico, conforme se depreende de sua leitura: “o juiz não pode suprir de ofício a alegação da prescrição, salvo se favorecer absolutamente incapaz.”.

Contudo, com a entrada em vigor do art. 219, §5º do Código de Processo Civil, houve a revogação daquele preceptivo do diploma civilista. Tal mudança possibilitou que a prescrição fosse reconhecida de ofício pelo magistrado, independentemente de requerimento das partes e em qualquer grau de jurisdição. Soma-se a isso, o fato da prescrição estar repousando no rol dos direitos consagrados pelo art. 7º da CF/88, sendo

indubitável a sua natureza jurídica de norma cogente de ordem pública, devendo, pois, ser conhecida de ofício.

Contudo, o magistrado deve tomar algumas cautelas ao enveredar pelas arguições de ofício, eis que qualquer destempere pode macular a sua imparcialidade ou até mesmo violar determinadas garantias constitucionais. Com efeito, deve o juiz proporcionar o contraditório, com a oitiva das partes a manifestar-se quanto à matéria suscitada de ofício, bem como observar as hipóteses de suspensão e interrupção da prescrição, e até mesmo oportunizar a conciliação.

Vencidos tais observações, cumpre salientar que, embora a arguição de ofício da prescrição seja matéria perene na seara civilista, no Processo do Trabalho a questão queda-se incerta, havendo divergência doutrinária e jurisprudencial quanto a sua aplicação.

Os que advogam pela não aplicação da decretação de ofício pelo magistrado, posição majoritária e reproduzida pelo TST, argumentam que a atuação judicial não pode ser em franco desfavor dos direitos sociais laborais. Sendo assim, a regra civilista entra em choque com vários princípios constitucionais, como o da valorização do trabalho e do emprego, o da norma mais favorável e o da submissão da propriedade à sua função socioambiental, além do próprio princípio da proteção.

Noutro sentido, os que defendem a arguição de ofício da prescrição pelo juiz sustentam que a prescrição é norma de ordem pública, que visa à estabilidade social promovendo segurança jurídica. Por isso, não há ofensa aos preceitos do Direito do Trabalho, principalmente no que concerne ao Princípio da Proteção, eis que o interesse público alcançado pela limitação das relações jurídicas no tempo deve ser valorado em detrimento dos direitos individuais.

Os motivos para sustentar a possibilidade do Juiz do Trabalho pronunciar de ofício a prescrição são também elencados pela doutrina de Mauro Schiavi (2008, p. 54):

- A) o processo do trabalho não se aplica o princípio da irrenunciabilidade de direitos;
- B) a prescrição ganhou contornos de matéria de ordem pública e interesse social;
- C) a CLT é omissa a respeito do momento em que se deve pronunciar a prescrição e quem pode invocá-la, restando aplicáveis as regras do CPC;
- D) embora a prescrição tenha natureza jurídica de mérito e pertença ao Direito Material, é a lei processual que deverá dizer o momento de sua alegação em juízo;

E) se, em razão da natureza irrenunciável do crédito trabalhista, não se puder invocar a prescrição de ofício, também não poderemos aplicar a decadência diante das similitudes entre os dois institutos, já que a prescrição fulmina a pretensão e a decadência do próprio direito;

F) há compatibilidade de norma processual civil com o processo do trabalho, pois a CLT é omissa e não há violação dos princípios que regem o Direito Processual do Trabalho, restando aplicável o art. 769 da CLT.

Existem, ainda, dentre aqueles que defendem a arguição de ofício, os que admitem que, para que seja possível tal aplicação, faz-se necessário que o juiz, antes de decretar a prescrição de ofício, abra vistas dos autos ao autor, para que este possa demonstrar a existência de alguma causa impeditiva, interruptiva ou suspensiva da prescrição; bem como ao réu, para que este se manifeste a respeito da prescrição, cujo silêncio deverá valer como renúncia tácita.

Bezerra Leite (2010, p.520) assim explica:

Finalmente, há os que, com ancora no princípio da colaboração, admitem a prescrição *ex officio*, desde que o juiz, antes de decretá-la, abra vistas dos autos ao autor, para que demonstre a existência de causa impeditiva, interruptiva ou suspensiva da prescrição (CC, arts. 197 a 204), e ao réu, para que se manifeste a respeito da prescrição, valendo o silêncio como renúncia tácita.

O mesmo doutrinador (2010, p.521), enaltece tal corrente com ensinamentos que nos demonstram a aplicação da prescrição de ofício mesmo antes da alteração legislativa, *ipsis litteris*:

Com efeito, não nos parece sustentável a tese da inconstitucionalidade da decretação judicial de ofício da prescrição, pois este instituto pertence, inclusive, ao Direito Constitucional do Trabalho, tendo em vista o disposto no inciso XXIX, do art. 7º, da CF. Ora, se as normas constitucionais são de ordem pública por excelência, então já seria sustentável a tese da decretação da prescrição, de ofício, dos créditos trabalhistas antes mesmo da vigência da Lei n. 11.280/2006.

Filia-se a essa última corrente, pois deve magistrado respeitar os princípios processuais do contraditório e da ampla defesa, eis que a prescrição é matéria que influi diretamente no mérito da causa, extinguindo-a quando declarada. Soma-se a isso, o seu caráter cogente, figurando como norma de ordem pública e de relevante interesse social, que garante que as relações jurídicas possuam começo e fim no tempo, razão porque se eleva sobre os direitos individuais.

Quanto à prescrição intercorrente, cumpre destacar que o mesmo art. 40, §4º, da LEF, que determina a aplicação da prescrição intercorrente, também reproduz a sua alegação de ofício pelo magistrado, desde que notificado o credor previamente.

Ademais, tal instituto apresenta-se como uma verdadeira garantia ao direito fundamental de uma prestação jurisdicional no prazo razoável, assegurada constitucionalmente pelo art. 5º, LXXVIII, da CF/88, e considerada pela doutrina como uma quinta geração de direitos humanos, objetivo do Estado.

Assim, a atuação do magistrado trabalhista, declarando de ofício a prescrição intercorrente quando não for encontrado o devedor ou bens à penhora, bem assim quando o exequente transcorrer *in albis* o prazo para exercer ato necessário ao desenvolver da execução, cuja responsabilidade seja atribuída exclusivamente a si, apresenta-se em total conformidade com os ditames dessa justiça especializada, mormente quando aquele estiver assistido por advogado, eis que será mitigado o princípio do Impulso Oficial e da Proteção, em virtude da Segurança Jurídica, do Devido Processo Legal e da Dignidade do Devedor.

5.4-PRAZO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Conforme estudado, a prescrição intercorrente é plenamente aplicável à Justiça do Trabalho, inclusive com previsão expressa do art. 884, §1º, da CLT, subsidiariamente integrado pelo art. 40º, §4º da LEF. Entretanto, ambos dispositivos supracitados silenciam quanto ao lapso temporal de inércia do exequente para configuração do instituto.

Instado a se manifestar sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 150 com a seguinte redação: “Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação”. Tal enunciado sumular é amplamente utilizado nas teses dos Tribunais Regionais do Trabalho, que asseveram que a prescrição intercorrente estará vinculada aos prazos prescricionais estipulados no art. 11, §1º da CLT e art.7º inciso XXIX de Carta Magna.

Sistematizando tal entendimento, Renato Saraiva (2014, p.390) assim leciona:

Quanto ao prazo prescricional para configuração da prescrição intercorrente, deve ser aplicada a Súmula 150 do STF, que determina que “prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.”

Logo, o prazo prescricional a ser aplicado é o mesmo constante na CF/1988, art. 7^a, XXIX, qual seja cinco anos na vigência do contrato de trabalho, limitada até dois anos após a extinção do pacto laboral.

Cumprido ressaltar que diferentemente da prescrição extintiva, que deve ser alegada em prejudicial de mérito na contestação, a prescrição intercorrente encontra o *dies a quo* na inércia da parte. Nesse sentido, Alves (2006, p.661) explica que “em o prazo prescricional intercorrente começa a fluir a partir do momento em que o titular da pretensão deixa de movimentar o processo, quando lhe cabia isso.”.

Pela interpretação do processo juslaboral com os princípios que o instruem, forçoso notar que tempo de dois anos não chega a frustrar o credor da satisfação de seu direito. Todavia, em cumprimento ao Princípio da Norma mais Favorável, entende-se que o melhor procedimento é aquele adotado pelo mesmo art. 40^o, §2^o e 4^a da Lei n^o 6.830/80, que agrega ao biênio prescricional um prazo prévio de 1 ano.

Isso porque, segundo tal preceptivo, o juiz determinará o arquivamento do processo após esse quedar-se inerte por um ano, sendo, a partir desse momento, contado o prazo prescricional. Noutras palavras, o termo inicial da contagem do prazo para ocorrência da prescrição intercorrente será o da decisão que ordenar o arquivamento dos autos.

Sintetizando, se no lustro temporal de um ano não promover o executado as diligências que a ele eram incumbidas, não localizado o devedor ou encontrados bens à penhora, arquivará o magistrado o processo. Decorridos dois anos desse arquivamento, poderá o juiz decretar de ofício a prescrição intercorrente, com a devida notificação das partes, ou acatar a arguição do executado nos embargos à execução, ou mesmo em mera petição, porquanto ser a prescrição norma de ordem pública, podendo ser arguida a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, conforme Súmula 153 do TST, que determina que “não se conhece de prescrição não argüida na instância.”.

Pelo fim, conclui-se que o prazo de dois anos contados a partir do arquivamento afigura-se razoável, porquanto antes de suspender o feito, inúmeras diligências no sentido de encontrar o devedor ou os bens à penhora são realizadas, o que demanda um tempo considerável. Ademais, há de se considerar o interregno de um ano de arquivamento antes de correr o lustro prescricional, razão porque se conclui que a prescrição intercorrente fulminará a pretensão do autor cerca de 5(cinco) anos após iniciada a persecução executória, tempo mais que razoável para o credor buscar a satisfação de seu crédito.

6- CONSIDERAÇÕES FINAIS

O processo do trabalho tem como objetivo a proteção do trabalhador, para tanto, busca dar um maior equilíbrio e harmonia a relação entre empregado e empregador. Desta forma, pautado nos princípios da Proteção e do Impulso Oficial, é que surge a divergência em torno da aplicabilidade ou não, da prescrição intercorrente no processo do trabalho.

A existência da prescrição representa a percepção da influência do tempo sobre todas as coisas, inclusive direitos, ora criando situações jurídicas, ora extinguindo-as. De toda sorte, em cumprimento à segurança jurídica, não se pode aceitar que as relações interpessoais perpetuem-se indefinidamente no tempo, gerando a incerteza humana de ter direitos ameaçados por situações pretéritas, impossibilitando, assim qualquer existência de uma sociedade organizada.

Nesse sentido, a prescrição intercorrente surge no direito como uma forma de regularizar as relações jurídicas processuais no tempo, operando-se no curso da ação em razão da inatividade do próprio demandante em impulsionar o processo, evitando, pois, a delonga executória e promovendo, por conseguinte, a celeridade e efetividade processual.

O Tribunal Superior do Trabalho, instado a esclarecer a matéria, edificou o entendimento no sentido de negar a aplicação da prescrição intercorrente na esfera laboral, conforme se depreende da Súmula nº 114, conquanto a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho caminham em sentido contrário, cada vez mais aceitando a aplicação do instituto. Para isso, muitas vezes utiliza-se da Súmula nº 327 do Supremo Tribunal Federal que, embora não seja capaz de anular o posicionamento do TST, ante a atual incompetência daquele Corte Maior sobre a matéria, serve para fortificar a defesa da aplicação da prescrição intercorrente na Justiça Obreira.

É que os fundamentos sobre os quais se assenta o enunciado Sumular nº 114 encontram-se superados. Não se pode negar a existência de determinação legal que autorize a utilização da prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho, ante a previsão do art. 884, §1º da CLT, que ao mencionar a prescrição na fase de execução, só pode se referir à modalidade intercorrente, em cumprimento à coisa julgada. Contudo, ante a lacuna existente naquele preceptivo, que não deixa claro como a prescrição deve ser

operada, a aplicação subsidiária do art. 40, §4º da Lei de Executivos Fiscais, por força do art. 889 da CLT, mostra-se medida hábil a dirimir a celeuma.

Não obstante tal posicionamento, os que advogam em defesa do entendimento sumular do TST defendem que tal aplicação subsidiária vai de encontro com os princípios do Processo do Trabalho. Sem razão, contudo. É que os Princípios da Proteção e do Impulso Oficial não maculam a aplicação da prescrição intercorrente, seja por a sua mitigação perante os demais Princípios do Devido Processo Legal e da Dignidade do Devedor, seja pela inexistência de capacidade postulatória quando a parte encontrar-se assistida por advogado.

Observa-se, ainda, que não existe, tanto na legislação trabalhista como na ordinária que a integra, regramento que defina o prazo para a prescrição intercorrente, razão porque socorre-se ao entendimento da Súmula nº 150 do STF, segundo a qual prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.

Assim, uma vez reconhecida que a prescrição intercorrente é aplicável à Justiça do Trabalho, aplicar-se-ia o prazo prescricional de 2 (dois) anos, conforme estabelecido no art. 11, §1ª da CLT e no art. 7º, XXIX, da CF/88. Todavia, defende-se que, em virtude do princípio da norma mais favorável ao trabalhador, é de se aplicar o procedimento integral do art. 40 da Lei de Executivos Fiscais, que agrega ao biênio prescricional o prazo prévio de 1 (um) ano, a partir do qual será arquivado o processo e iniciada a contagem do lustro prescricional.

Dessa maneira, deve o exequente promover as diligências necessárias ao desenvolver da execução, não o fazendo, ou não encontrado o devedor, ou seus bens à penhora, arquivará o magistrado o processo. Decorridos dois anos desse arquivamento, quedando-se inerte o querelante em sanar o vício que paralisa o processo, poderá o juiz decretar, além mesmo de ofício, a prescrição intercorrente.

Conclui-se, portanto, que embora seja praxe na Jurisdição Brasileira, não é razoável existirem processos que se prologuem por décadas, eis que nesses casos, certamente, o objeto da demanda se perderá no tempo, não possuindo a tutela jurisdicional serventia alguma. Isso macula a confiança do jurisdicionado e acaba por denegrir a imagem da Justiça Brasileira, que já é encarada por muitos como morosa e inefetiva. Logo, embora na Justiça do Trabalho vigore os princípios da Proteção e do Impulso Oficial, não se pode negar a prescrição intercorrente até chegar ao ponto de se estabelecer um desequilíbrio capaz macular outros princípios e garantias fundamentais, como o devido processo legal e a razoável duração do processo, assegurada

constitucionalmente pelo art. 5º, LXXVIII, da CF/88, e considerada pela doutrina como uma quinta geração de direitos humanos, objetivo do Estado.

REFERÊNCIAS

ALVES, Vilson Rodrigues. **Da prescrição e da decadência no Novo Código Civil**. 3ª ed. Campinas: Servanda, 2006.

AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério Científico para distinguir prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, v. 3, 1961. Disponível em: <http://disciplinas.stoa.usp.br/pluginfile.php/17562/mod_resource/content/1/CRITERIO%20CIENTIFICO%20PRESCRICaO%20e%20DECADENCIA-2.pdf> Acesso em 15 nov. 2014.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2010

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 7ª ed. São Paulo: Ltr, 2011

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. **Curso de direito processual do trabalho**. 8ª ed.. São Paulo: LTr, 2010

BRASIL. Decreto-Lei nº 5452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 21 out. 2014

_____. Lei nº 5.869 de 11 de jan. de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 21 out. 2014

_____. Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16830.htm>. Acesso em: 29 jul. 2014

_____. Lei nº 9837, de 23 de novembro de 199. Estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19873.htm>. Acesso em: 29 nov. 2014

_____. Lei nº 10.406 de 10 de jan. de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 21 out. 2014

CÂMARA LEAL, Antônio Luis. **Da prescrição e da decadência**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed. São Paulo: Ltr, 2012

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 14ª ed.. Salvador: Juspodivm, 2012

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, v.1.

EÇA, Vitor Salino de Moura. **Cognoscibilidade da Prescrição intercorrente no Processo do Trabalho**. 2008. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_ECAVS_1.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2014

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades. **CLT**, v.1. São Paulo: Editora LTr, 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. Vol. I.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MARTINEZ, Rafaela Angela Accioly. **A aplicabilidade da prescrição intercorrente na justiça do trabalho: a interpretação lógico-normativa do direito como mecanismo hábil a resolução da antinomia jurídica**. João Pessoa: UFPB. 2014. 56 f. Tese de Graduação, Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 25ª ed.. São Paulo: Editora Atlas S.A. 2009.

SARAIVA, Renato. **Processo do trabalho**. 10º Ed. São Paulo: Editora Método. 2014

SCHIAVI, Mauro. **Execução no Processo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2008

SERAFIM JUNIOR, Arnor. **A prescrição na Execução Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2006.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo M. V. **Prescrição trabalhista**. São Paulo: Editora LTr. 1996

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO. **TRT-5 - Agravo de Petição**: AP 0019500552003505043. Disponível em: <<http://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/159028705/agravo-de-peticao-ap-195005520035050431-ba-0019500-5520035050431>>. Acesso em: 15 Jan. 2014

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO. **TRT-5 - Agravo de Petição**: AP 0019500552003505043. Disponível em: <<http://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/159028705/agravo-de-peticao-ap-195005520035050431-ba-0019500-5520035050431>> Acesso em: 15 Jan. 2014

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO. **TRT-10 - Agravo de Petição:** AP 01165199901910002. Disponível em: <<http://trt-10.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112813465/agravo-de-peticao-ap-1165199901910002-df-01165-1999-019-10-00-2-ap>> Acesso em: 15 Jan. 2014

VILLELA, Fábio Goulart. **O princípio da subsidiariedade e o novo modelo principiológico constitucional de processo.** Disponível em: http://www.portalciclo.com.br/downloads/artigos/direito/artigo_o_principio_da_subsiariedade_e_o_novo_modelo_principiologico_constitucional_de_processo_fabio_goulart.pdf>. Acesso em: 07 nov. 2014