

# NOVAS E VELHAS QUESTÕES EM TORNO DA PRESCRIÇÃO TRABALHISTA

*Estêvão Mallet*

Professor Associado de Direito do Trabalho da Faculdade  
de Direito da Universidade de São Paulo

## Resumo:

A prescrição constitui tema de repleto de controvérsias no Direito do Trabalho. Importa, por isso, considerá-lo mais detidamente, especialmente em dois pontos. O primeiro relaciona-se com a recente alteração da Constituição, que tornou suscetível de prescrição, durante a vigência do contrato de trabalho, os créditos do trabalhador rural. A inovação suscita interessantes questões de direito transitório. O segundo diz respeito à prescrição da pretensão executiva, até hoje malresolvido pela jurisprudência, e que tem recebido tratamento não-harmônico em doutrina.

## Abstract:

Labor law prescription constitutes a theme replete with controversy. It therefore should be considered more closely particularly concerning two items: The first one relates to the recent alteration of the Constitution which rendered susceptible to prescription during labor contract validity, credits of rural workers. This novelty engenders interesting inquiries of transitory jurisprudence. The second item relates to the prescription of executive arrogation which until the present date has been badly dealt with by jurisprudence and that has received non-coherent handling in precept.

**Unitermos:** prescrição; contrato de trabalho; trabalhador rural; execução; prescrição intercorrente.

## Sumário:

1. Introdução;
2. Nova regulamentação da prescrição aplicável à relação de emprego rural;

3. Transcurso da prescrição durante a vigência do contrato de trabalho;
4. Constitucionalidade da Emenda n. 28;
5. Aplicação no tempo da nova regra sobre prescrição;
6. Prescrição e execução;
7. Prescrição da pretensão executiva em matéria trabalhista;
8. Prescrição da pretensão executiva e prescrição intercorrente;
9. Prazo de prescrição da pretensão executiva trabalhista.

## 1. Introdução.

Poucos temas em matéria trabalhista suscitaram e ainda suscitam tantas e tão-prolongadas controvérsias como a prescrição. O passar do tempo, que, no instituto da prescrição, serve para dotar de maior segurança as relações jurídicas, só ampliou e aprofundou essas controvérsias, e isto por diferentes razões.

De um lado, pouca atenção dedicou o legislador à matéria, considerando-a de modo esparso, tópico e mal-sistematizado, deixando lacunas em toda parte. Como se não bastasse, a intervenção legislativa, quando se manifesta, apresenta-se oscilante e até mesmo contraditória. Alguns prazos são ampliados, como se deu, após a Constituição de 1988, com a prescrição aplicável à relação de emprego do trabalhador urbano, durante a vigência do contrato de trabalho, enquanto outros são encurtados, como acaba de ocorrer com a prescrição na relação de emprego rural. Ademais, a jurisprudência não-raro mostra-se incerta e vacilante. Soluções consagradas, como a prescrição de trinta anos para as contribuições do FGTS ou a possibilidade de argüir a prescrição mesmo após a defesa, são postas em causa.

Em síntese, muitos aspectos da prescrição trabalhista mereceriam ser aqui considerados. Abordar todos, porém, ultrapassaria os limites propostos para o presente estudo. Em consequência, apenas dois serão tratados. O primeiro relacionado com a Emenda Constitucional n. 28, por sua atualidade. O segundo atinente à prescrição da pretensão executiva, diante de sua importância prática e, ao mesmo tempo, escassa consideração teórica.

## 2. Nova regulamentação da prescrição aplicável à relação de emprego rural.

Com a Emenda Constitucional n. 28, de 25 de maio de 2000, modificou-se o regime da prescrição aplicável à relação de emprego rural. Se antes não fluía a

prescrição durante a vigência do contrato de trabalho, apenas facultando-se ao empregador comprovar periodicamente o cumprimento das obrigações trabalhistas,<sup>1</sup> agora a prescrição se consuma após cinco anos, enquanto em vigor o vínculo de emprego, de acordo com a nova redação dada ao art. 7º, inciso XXIX, da Constituição, de teor seguinte: *“ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”* Essa alteração deve ser considerada não apenas sob o ponto de vista de sua oportunidade e validade como, igualmente, sob o ponto de vista de sua aplicação no tempo, enfrentando-se os delicados problemas de direito transitório dela decorrentes.

### 3. Transcurso da prescrição durante a vigência do contrato de trabalho.

A fluência do prazo prescricional faz supor possa o titular do direito “exigir o ato, ou a omissão”.<sup>2</sup> Antes da exigibilidade não há prescrição,<sup>3</sup> como evidencia, aliás, a regra do art. 149, da CLT.

Em matéria trabalhista, porém, ainda que formalmente possa o empregado, verificada a lesão, de pronto exigir a reparação correspondente, se o fizer, colocará em risco, não sendo estável, a continuidade de seu contrato de trabalho. Por isso, melhor se amolda às peculiaridades da relação de emprego comum, inclusive e especialmente no meio rural, a fluência da prescrição somente depois de extinto o vínculo, como já dispunha a Lei n. 5.889/83,<sup>4</sup> em diretriz mantida pela Constituição de 1988.

É a conclusão que se tira, aliás, do Direito Comparado. Em Portugal, por exemplo, dispõe o art. 38º, n. 1, da Lei do Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho: *“Todos os créditos resultantes do contrato de trabalho e da sua violação ou cessação, quer pertencentes à entidade patronal, quer pertencentes ao trabalhador, extinguem-se por prescrição, decorrido um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho...”* Interpretando esse dispositivo, ressaltou a Relação de Lisboa que o termo inicial do prazo, vinculado à extinção do contrato de

---

1. Arts. 7º, inciso XXIX, alínea “b” c 233, da Constituição.

2. Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, Rio de Janeiro, Borsoi, 1955, v. 6, p. 114.

3. Jossrand, *Cours de Droit Civil positif français*, Paris, Sirey, 1933, II, p. 571.

4. Art. 10.

trabalho, coincide com “a cessação da situação de subordinação que implicaria o receio do trabalhador, limitativo do livre exercício dos seus direitos”<sup>5</sup> Nessa linha, a doutrina assinala que, durante a vigência do contrato, “a situação de dependência do trabalhador não lhe permite, presumivelmente, exercer em pleno os seus direitos”<sup>6</sup>

A idêntico resultado se chegou no Direito italiano, mesmo sendo preciso, para tanto, suplantar a regulamentação legal positivada. De fato, com a Sentença n. 63, de 10 de junho de 1966, a Corte Constitucional italiana afirmou a inconstitucionalidade da regra do art. 2.948, n. 4, do Código Civil, que, de modo expresso, estabelecia o transcurso da prescrição durante a vigência do contrato de trabalho. Considerou-se esse critério incompatível com a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, afirmada pelo art. 36, da Constituição.<sup>7</sup> Em conseqüência, com o julgamento da Corte Constitucional, apenas depois de extinto o contrato passou a iniciar-se o prazo prescricional, salvo em se tratando, como explicitou ainda a mesma Corte Constitucional, na sentença n. 174, de 12 de dezembro de 1972, de relação de emprego insuscetível de denúncia imotivada pelo empregador. A despeito de toda controvérsia suscitada por tais pronunciamentos,<sup>8</sup> reconheceu a doutrina a coerência da solução que acabou se impondo, pois, como nota Luisa Galantino, “è certamente incongruo che il legislatore, durante il rapporto di lavoro, tuteli il lavoratore in caso di rinuncia ad un proprio diritto (art. 2113 c. c.) e non per un atto di disposizine indireta del diritto steso, quale è il suo mancato esercizio nel termine prescricional”<sup>9</sup>

Deve-se registrar, finalmente, que, modificação próxima da que ora se fez na legislação brasileira, quando promovida na legislação uruguaia, foi criticada pela doutrina, sendo considerada nociva.<sup>10</sup>

Em síntese, não se mostra positiva a inovação trazida pela Emenda Constitucional n. 28.

---

5. Acórdão no Recurso n. 84, de 25.07.84 in Abílio Ncto, Contrato de Trabalho notas práticas, Lisboa, Petrony, 1990, p. 159.

6. António Lemos Monteiro Fernandes, Direito do Trabalho, Lisboa, Almedina, 1999, p. 464.

7. Cf. Vezio Crisafulli e Livio Paladin, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, CEDAM, 1990, p. 244.

8. A propósito, com vasta indicação de doutrina sobre o tema, Renato Corrado, *Trattato di Diritto del Lavoro*, Torino, UTET, 1969, volume terzo, p. 1.021 e seqs., e Carlo Smuraglia, *La prescrizione dei crediti di lavoro in Nuovo Trattato di Diritto del Lavoro*, Padova, CEDAM, 1971, v. II, p. 788 e ss.

9. *Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 689. Analogamente, Luisa Riva Sansverino, *Diritto del Lavoro*, Padova, CEDAM, 1971, p. 517.

10. Américo Plá Rodríguez, *Principios de Direito do Trabalho*, São Paulo, LTr, 2000, pp. 219-238.

#### 4. Constitucionalidade da Emenda n. 28

De todo modo, não há como afirmar a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional n. 28. Mesmo reconhecida a possibilidade de controle de constitucionalidade de norma de revisão constitucional ou de emenda à Constituição, como já é hoje largamente aceito,<sup>11</sup> aos direitos sociais, ainda que considerados fundamentais, não se conferiu a particular rigidez atribuída aos direitos individuais, insuscetíveis de abolição.<sup>12</sup> Por isso, a redução dos prazos de prescrição durante a vigência do contrato de trabalho - indesejável que seja - não ofende a regra limitativa do art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição. Ofensa haveria, isso sim, se se estabelecesse prazo excessivamente curto, de modo a inviabilizar o efetivo direito de tutela jurisdicional, em desacordo com a garantia do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição,<sup>13</sup> o que não é o caso.

Torna-se necessário, portanto, definir os limites de aplicação no tempo do novo regime de prescrição incidente sobre o contrato de trabalho do empregado rural.

#### 5. Aplicação no tempo da nova regra sobre prescrição

Alterado apenas o prazo prescricional aplicável aos contratos de trabalho em curso, é evidente que os contratos extintos antes da promulgação da Emenda Constitucional n. 28 ficam sujeitos apenas ao direito anterior. Ainda que tenham os contratos vigorado por período superior ao que, de acordo com o direito novo, tornaria consumada a prescrição, será a matéria regulada inteiramente pelos arts. 7º, inciso XXIX, alínea “b” e, se for o caso, 233, da Constituição. A lei nova não apanha relação

---

11. Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: “Uma Emenda Constitucional, emanada, portanto, de Constituinte derivada, incidindo em violação a Constituição originária, pode ser declarada inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função precípua e de guarda da Constituição (art. 102, I, “a”, da C.F.)”(STF - Pleno, ADIn n. 939-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, julg. em 15.12.93 in DJU de 18.03.94, p. 5.165). Em doutrina, entre tantos, Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, tomo II, p. 316 e segs., Vezio Crisafulli, *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Padova, CEDAM, 1974, II, 2, p. 82 e segs. e, ainda mais amplamente, o conhecido texto de Otto Bachof, *Normas constitucionais inconstitucionais?*, Coimbra, Atlântida, 1977, *passim*.

12. Constituição, art. 60, § 4º, inciso IV.

13. Foi justamente por ofender a garantia de acesso à jurisdição que a Corte Constitucional italiana repeliu, com a Sentença n. 85, de 1968, o prazo excessivamente curto estabelecido no Real Decreto n. 1765, de 1935, para apresentação de pedido de recebimento de prestação decorrente de acidente do trabalho. Sobre o tema, com indicação ainda de outros desdobramentos da garantia de acesso à jurisdição, no tocante a prazos para exercício de direitos, Ferruccio Tommasco, *Appunti di Diritto Processuale Civile*, Torino, Giappichelli, 1995, pp. 195/199.

jurídica já exaurida ao tempo de sua edição,<sup>14</sup> consoante sublinhou o Tribunal Superior do Trabalho, ao negar a exigibilidade da multa de 40% sobre o saldo do FGTS para as dispensas imotivadas ocorridas antes da promulgação da Constituição de 1988.<sup>15</sup>

Do mesmo modo, os contratos de trabalho celebrados após a Emenda Constitucional n. 28 desde logo ficam sujeitos à nova regra sobre prescrição, nenhuma relação guardando com o direito anterior.

Já para os contratos em vigor ao tempo da promulgação da Emenda Constitucional n. 28 diversas alternativas se apresentam.

De um lado haveria a possibilidade de excluí-los simplesmente da nova disciplina legal, fazendo com que apenas os contratos de trabalho celebrados após a Emenda Constitucional n. 28 ficassem expostos à prescrição quinquenal. Os contratos em vigor, ao contrário, continuariam sujeitos ao critério anterior, iniciando-se o transcurso da prescrição somente depois de extinta a relação de emprego. Essa solução, fundada na idéia de que “*soumettre le contrat à la loi nouvelle ce serait modifier les bases sur la foi desquelles les parties ont édifié leur accord*”<sup>16</sup> não se mostra, todavia, aceitável. Nada há na Emenda Constitucional n. 28 restringindo sua aplicação apenas aos novos contratos de trabalho. Ademais, o contrato de trabalho, como contrato de trato sucessivo que é, fica sujeito à lei nova que se edite durante sua vigência, nos termos do art. 921, da CLT, salvo no que toca aos direitos já adquiridos, aos atos jurídicos perfeitos e à coisa julgada, não gerando o mero prazo prescricional, enquanto não exaurido, aquisição de direito.<sup>17</sup> Nas palavras de Aubry e Rau, “*la prescription ne donne de droit acquis que lorsqu’elle est définitivement accomplie*”.<sup>18</sup> Tanto é verdade que, ampliado o prazo prescricional para o trabalhador urbano, com a Constituição de

---

14. Oscar Tenorio, *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro, Borsoi, 1955, p. 200.

15. Cf., a propósito, TST – 4ª T., RR 217.150, Rel. Min. Galba Veloso, Ac. n. 3.470 in D.J.U. de 21.06.96, p. 22.604 e, ainda, de modo mais explícito, o seguinte acórdão: “FGTS. Multa. Irretroatividade. Decisório regional que fere o princípio da irretroatividade das leis ao determinar a incidência de dispositivo constitucional art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias em relação a direito já satisfeito sob a égide da legislação vigente à época em que levantado valor do FGTS - março de 1987” (TST – 4ª T., RR n. 45.250/92, Rel. Min. Galba Veloso, Ac. n. 3.112 in D.J.U. de 17.12.93, p. 28.304).

16. François Terré, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 1998, p. 458.

17. Amplemente, Paul Roubicr, *Le Droit Transitoire*, Paris, Dalloz, 1960, p. 297.

18. *Cours de droit civil français*, Paris, Marchal & Billard, 1935, *tome deuxième*, § 215 bis, p. 497. No mesmo sentido, Carvalho Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1937, v. I, p. 54.

1988, mesmo os contratos já em curso passaram a observar a nova disciplina normativa, apenas não se apagando a prescrição já consumada.<sup>19</sup>

Solução oposta consistiria em aplicar de imediato a nova regra, considerando-se, para definição do lapso prescricional a ser observado, inclusive o tempo transcorrido antes da promulgação da Emenda Constitucional n. 28. Tal solução, sobre envolver aplicação retroativa de norma legal,<sup>20</sup> algo condenado desde o Direito Romano,<sup>21</sup> não pode ser adotada, quando se reduz o prazo prescricional ou se faz suscetível de prescrição o que, até então, não o era. De fato, sujeitar às regras da lei nova o tempo transcorrido, durante a vigência da lei antiga, significaria atribuir a esse tempo valor que não lhe era conferido antes,<sup>22</sup> possibilitando, outrossim, se consumasse instantaneamente a prescrição de toda e qualquer pretensão exigível em prazo superior ao da nova regulamentação, o que evidentemente se deve afastar.

Solução intermediária consistiria em aplicar a lei nova apenas para regular o tempo transcorrido após a reforma legislativa, subordinando à lei anterior todo o lapso de tempo transcorrido antes dessa reforma. Contudo, tendo em vista não haver, no sistema anterior à Emenda Constitucional n. 28, prescrição durante a vigência do contrato de trabalho, a adoção desse critério, que combina duas diferentes legislações para reger a mesma relação jurídica, levaria a inaceitável paradoxo. Isso faria com que pretensões exigíveis há mais tempo, quando em vigor a legislação anterior, não prescrevessem, ao passo que outras pretensões, exigíveis há menos tempo, depois de editado o novo direito, poderiam já estar prescritas.

Na verdade, a melhor solução para as dificuldades suscitadas pela Emenda Constitucional n. 28 está em aplicar o novo prazo a todos os contratos em vigor, considerando-se, no entanto, apenas o tempo transcorrido após a reforma legislativa, critério preconizado, aliás, pela doutrina, nacional<sup>23</sup> e estrangeira,<sup>24</sup> bem como pela

---

19. Enunciado n. 308, do Tribunal Superior do Trabalho.

20. Planiol e Ripert, *Traité élémentaire de Droit Civil*, Paris, LGDJ, 1932, *tome premier*, p. 103.

21. A propósito, Rudolf von Jhering, *L'esprit du droit roman*, Paris, Marescq, 1836, *tome deuxième*, p. 75.

22. Francesco Ferrara, *Trattato di Diritto Civile Italiano*, Roma, Athenacum, 1921, p. 275.

23. Eduardo Espinola e Eduardo Espinola Filho, *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1943, v. 1o, p. 479 e Luiz Frederico Carpenter, *Manual do Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro, Jacintho Ribeiro dos Santos, 1929, v. IV, p. 596.

24. Paul Roubicr, *Le Droit Transitoire cit.*, p. 300.

jurisprudência da Corte de Cassação francesa.<sup>25</sup> Assim, o tempo passado antes da Emenda Constitucional n. 28 não será considerado, evitando-se aplicação retroativa de norma legal. Somente a partir da promulgação da Emenda Constitucional n. 28 terá início o prazo de cinco anos da prescrição incidente sobre a relação jurídica em vigor. Passado esse prazo, porém, estarão prescritas todas as pretensões, cuja exigibilidade haja nascido há mais de cinco anos, ainda que antes da Emenda Constitucional n. 28.

Delimitado o âmbito de aplicação no tempo da Emenda Constitucional n. 28, resta agora tratar do segundo tema proposto, atinente à prescrição da pretensão executiva.

#### 6. Prescrição e execução.

A execução não constitui mera fase do processo de conhecimento. Afirmção em contrário, por vezes ainda encontrada em doutrina<sup>26</sup> e mesmo em um ou outro julgado,<sup>27</sup> constitui reflexo do menor prestígio que no passado se tributava à execução,<sup>28</sup> sem qualquer correspondência, no entanto, com o desenvolvimento hoje alcançado pela ciência processual.

De fato, a execução é ação autônoma, e não mero desdobramento ou continuação do processo de conhecimento. Em primeiro lugar, a atividade desenvolvida na execução não se confunde com a que é desenvolvida no processo de conhecimento. Neste o direito é reconhecido e declarado, em atividade preponderantemente intelectual; naquela é realizado, com transformação do estado de fato. A natureza do litígio é, portanto, diversa num e noutro caso: no primeiro contesta-se a existência do direito; no segundo nega-se a sua satisfação. As lides, para utilizar a terminologia de Carnelutti, são, em decorrência, distintas.<sup>29</sup> Em segundo lugar, tanto pode haver processo de conhecimento sem subsequente execução (ação declaratória e ação constitutiva), quanto execução sem prévio processo de conhecimento (execução de título extrajudicial), mesmo no processo do trabalho (CLT, art. 877-A) e, ainda, processo de conhecimento

---

25. Cf. Jacques Héron, *Principes du Droit Transitoire*, Paris, Dalloz, 1996, p. 135.

26. Assim, por exemplo, Isis de Almeida, *Manual da prescrição trabalhista*, São Paulo, LTr, 1990, p. 65.

27. TRT – 2ª Reg., 3ª T., Proc. 37.810/91-6, Rel. Juiz Francisco Antonio de Oliveira in DJSP de 17.12.92.

28. A propósito, Andrea Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, Jovenc, 1994, p. 776.

29. Amplemente, *Sistema di diritto processuale civile*, Padova, CEDAM, 1936, pp. 350/351.

com simultânea execução (execução provisória de sentença). Em terceiro lugar, evidenciando instaurar-se com a execução nova e verdadeira relação processual, tem início o processo respectivo sempre mediante citação (CPC, arts. 621, 629, 632, 652, etc.), inclusive em matéria trabalhista (CLT, art. 880).

Por tudo isso, proclama-se, sem divergência relevante, a autonomia da ação de execução, fazendo-o tanto a jurisprudência, inclusive a do Supremo Tribunal Federal,<sup>30</sup> quanto a doutrina, quer a estrangeira,<sup>31</sup> quer a nacional.<sup>32</sup> Aliás, mesmo autores mais antigos, mas com espírito mais aguçado, como Ramalho e Almeida e Sousa, já se referiam, em meados do século passado, à execução respectivamente como “um novo juízo”<sup>33</sup> ou como ação “que nasce da sentença”<sup>34</sup> E Pontes de Miranda foi enfático, assinalando, mesmo diante da deficiente redação do art. 196, do Código de Processo Civil, de 1939, que parecia conspirar contra a afirmação da autonomia do processo de execução: “a ação de execução de sentença, seja qual for o nome que se lhe dê, ainda que algum legislador de idéias um tanto estapafúrdias redigisse lei em que a execução das sentenças de condenação se colasse à sentença mesma, não desapareceria. Seria o mesmo processo para duas ações! Mais: para duas pretensões, uma das quais somente se faz valer com a sentença sobre a outra. Vestir de calças uma mulher não é fazê-la homem”<sup>35</sup>

---

30. STF - 1ª T., RE n. 63873/SP, Rel. Min. Aliomar Balceiro, julg. em 12.09.69 in DJU de 071169.

31. Entre tantos basta mencionar, como mera ilustração, Ugo Rocco, *Trattato di diritto processuale civile*, Torino, UTET, 1959, IV, p. 83, Enrico Redenti, *Diritto processuale civile*, Milano, Giuffrè, 1957, III, p. 101, Salvatore Pugliatti, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, Giuffrè, 1935, p. 139, Alsina, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, Buenos Aires, Compañía Argentina de Editores, 1943, tomo III, p. 43 e Goldschmidt, *Derecho procesal civil*, Barcelona, Editorial Labor, 1936, p. 538. A proposta em sentido contrário, de Crisanto Mandrioli, de construção de teoria unitária da ação e do processo, encontrou reduzida aceitação (*L'azione esecutiva*, Milano, Giuffrè, 1955, *passim*).

32. Mais uma vez apenas a título ilustrativo, cf. Alfredo de Araújo Lopes da Costa, *Direito Processual Civil*, Rio de Janeiro, Forense, 1959, v. IV, p. 43 e segs., José Frederico Marques, *Instituições de Direito Processual Civil*, Rio de Janeiro, Forense, 1959, v. III, p. 117, Alfredo Buzaid, *Do concurso de credores no processo de execução*, São Paulo, Saraiva, 1952, p. 25, José da Silva Pacheco, *Ações executivas e execução de sentença*, Rio de Janeiro, Borsoi, 1957, p. 32, Humberto Theodoro Júnior, *Curso de direito processual civil*, Rio de Janeiro, Forense, 1990, v. II, p. 715, Cândido Rangel Dinamarco, *A execução na Teoria Geral do Direito Processual Civil*, São Paulo, s. c. p., 1972, p. 93, José Carlos Barbosa Moreira, *O novo processo civil brasileiro*, Rio de Janeiro, Forense, 1993, p. 228 e Araken de Assis, *Manual do processo de execução*, São Paulo, RT, 1998, p. 96.

33. *Praxe brasileira*, São Paulo, Typographia do Ypiranga, 1869, p. 629.

34. *Tratado encyclopedico pratico e critico sobre as execuções*, Lisboa, Imprensa Nacional, 1865, pp. 16/17.

35. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, 1949, v. VI, pp. 43-44.

Pois bem, se a execução constitui ação autônoma e distinta, o efeito interruptivo decorrente da citação na ação de conhecimento desaparece com o encerramento desta mesma ação,<sup>36</sup> nos termos do art. 173, do Código Civil, *verbis*:

“A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último do processo para a interromper”

Chegando o processo de conhecimento ao seu termo, com o acolhimento da pretensão ou, não-importa, com a celebração de acordo, a prescrição, que se havia interrompido, volta a fluir. Não fica indefinidamente interrompida, porque praticado o último ato do processo, sendo certo que a execução, que poderá ou-não se seguir, constituirá outro processo, e não mero prolongamento do que se encerrou.

Já era assim no direito anterior, das Ordenações do Reino, em que, mesmo não havendo prescrição alguma durante a pendência do processo,<sup>37</sup> se reconhecia fluir prescrição entre o término do processo de conhecimento e o início do processo de execução, denominando-a Almeida e Sousa prescrição “*do direito executivo, que produz a sentença*”.<sup>38</sup> Também é assim no Direito Comparado, anotando Chiovenda que “*l’actio iudicati è, come ogni azione, prescrittibile*”<sup>39</sup> É ainda assim no Direito brasileiro atual, em que o art. 741, inciso VI, do CPC, consagra exatamente a prescrição da pretensão executiva.

## 7. Prescrição da pretensão executiva em matéria trabalhista.

Tal como a pretensão executiva nascente de sentença civil, também a pretensão executiva oriunda de sentença trabalhista sujeita-se a prescrição.

É o que se pode inferir da regra do art. 884, § 1º, da CLT, que, ao tratar dos embargos à execução, estatui:

“A matéria de defesa será restrita às alegações de cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou prescrição da dívida”

A referência a prescrição, no dispositivo transcrito, só pode ser

---

36. A propósito, Lodovico Mortara, *Manuale della procedura civile*, Torino, UTET, 1926, *Volume Secondo*, n. 593, pp. 18-19.

37. Enquanto pendente a ação, o efeito interruptivo da prescrição se prolongava indefinidamente, como mostram os Títulos IX e XVIII, n. 12, das Ordenações Filipinas, no que a doutrina denominava de “perpetuação da ação” (Clovis Bevilacqua, *Código Civil*, São Paulo, Francisco Alves, 1944, v. I, p. 477).

38. Tratado encyclopedico pratico e critico sobre as execuções cit., p. 171.

39. *Principii di diritto processuale civile*, Napoli, Jovene, 1965, p. 146.

interpretada de dois modos: ou indica a prescrição ocorrida antes da propositura da ação de conhecimento ou a prescrição da pretensão executiva, verificada depois de firmada a condenação. Não existe terceira hipótese. Pois bem, diante dessas duas possibilidades de interpretação, a última é a que melhor se ajusta à garantia constitucional da coisa julgada. Admitir pudesse ser suscitada em execução a prescrição ocorrida antes da sentença condenatória diminuiria sensivelmente a estabilidade da coisa julgada, reduzindo em muito o significado do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição.<sup>40</sup> Só isso já é suficiente para que, de acordo com o critério de interpretação conforme à Constituição,<sup>41</sup> se prestigie solução interpretativa em que a prescrição passível de arguição em execução passa a ser a relacionada apenas com a própria pretensão executiva. Conforme consignado pela Suprema Corte norte-americana, em *American Power & Light Co. v. Securities & Exchange Commission*, de 1946: “Wherever possible, statutes must be interpreted in accordance with constitutional principles”<sup>42</sup>

Exata, pois, a observação de Coqueijo Costa, no sentido de que “a execução, que é ação, também prescreve, mesmo na Justiça do Trabalho”<sup>43</sup> na linha de expressivos precedentes, dos quais se cita, a título ilustrativo, o seguinte:

“O processo de execução é autônomo em relação ao processo de conhecimento e se inicia a partir do trânsito em julgado da decisão cognitiva. O direito

---

40. O Tribunal Superior do Trabalho teve ocasião de considerar o ponto, fazendo-o nos seguintes termos: “Se da parte dispositiva da decisão executanda não constou a limitação prescricional, é vedado o seu acréscimo na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada” (TST - SDI, ROAR n. 602/89, Rel. Juiz Convocado Marco Aurélio Giaomini in DJU de 06.07.90, p. 6.555).

41. É vasta a bibliografia sobre a interpretação conforme à Constituição, tema que escapa completamente ao âmbito do presente estudo. Basta mencionar, entre as obras que cuidam do assunto, mesmo não sendo específicas, Konrad Hesse, *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*, Porto Alegre, Sergio Fabris, 1998, p. 70 e seg., Karl Larenz, *Metodologia da Ciência Jurídica*, Lisboa, Calouste Gulbenkian, 1983, p. 416 e ss., Karl Engisch, *Introdução ao pensamento jurídico*, Lisboa, Calouste Gulbenkian, 1988, p. 147 e ss., Jorge Miranda, *Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, p. 250 c, posteriormente, do mesmo autor, *Manual de Direito Constitucional cit.*, tomo II, p. 264 e ss., além de André Tunc e Suzanne Tunc, *Système constitutionnel des États-Unis d’Amérique*, Paris, Domat Montchrestien, 1954, II, p. 290, nesta última obra havendo vasta indicação de precedentes da Corte Suprema norte-americana.

42. 329 U.S. 90. Antes dessa decisão, em *U. S. Ex Rel Attorney General v. Delaware & Hudson Co*, 213 U.S. 366, de 1909, a mesma Suprema Corte norte-americana assentou: “It is elementary when the constitutionality of a statute is assailed, if the statute be reasonably susceptible of two interpretations, by one of which it would be unconstitutional and by the other valid, it is our plain duty to adopt that construction which will save the statute from constitutional infirmity”

43. *Direito Processual do Trabalho*, Rio de Janeiro, Forense, 1984, p. 232.

do autor à execução é prescritível (CLT, art. 884, § 1º, da CLT)”(TRT 2ª Reg., 5ª T., AP n. 35460/90, Rel. Juíza Maria Doralice Novaes).<sup>44</sup>

Não custa notar que o fato de poder a execução trabalhista instaurar-se de ofício (CLT, art. 878, *caput*) não prejudica em nada o que se disse. O que interrompe a prescrição é a efetiva propositura da ação, com citação do réu. A mera possibilidade de instauração da relação processual, se não se transforma em ato, não se concretizando, nenhum efeito produz.

### 9. Prescrição da pretensão executiva e prescrição intercorrente.

A afirmação da prescribibilidade da pretensão executiva trabalhista, formulada no item anterior, não estaria em contradição com os termos do Enunciado n. 114, do Tribunal Superior do Trabalho?

Muito se tem criticado a orientação inscrita no Enunciado n. 114,<sup>45</sup> contestada inclusive por parte expressiva da jurisprudência,<sup>46</sup> inclusive do Supremo Tribunal Federal, cuja Súmula n. 327 adota orientação diametralmente oposta.<sup>47</sup> Como quer que seja, a prescrição da pretensão executiva, mencionada no art. 884, § 1º, da CLT, nada tem com prescrição intercorrente.

Com efeito, intercorrente é a prescrição que se verifica durante a

44. Revista LTr 58-09, p. 1.071. Sempre no mesmo sentido: “O reclamante tem prescrito seu direito de executar a ação quando permanece inerte, deixando transcorrer mais de 2 (dois) anos sem promovê-la”(TRT 1ª Reg., 4ª T., AP n. 1.999/85, Rel. Juiz Joaquim Ignácio Moreira) e “Não tendo início a execução no prazo de dois anos contados do trânsito em julgado da decisão, opera-se a prescrição pura e simples, da execução”(TRT - 9ª Reg., AP n. 178/84, Ac. n. 10/85, Rel. Juiz George Christófi)

45. Cf. Mozart Victor Russomano, Comentários à CLT, Rio de Janeiro, Forense, 1985, pp. 59-60, Arnaldo Sussekind, Délio Maranhão e Segadas Viana, Instituições de Direito do Trabalho, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1987, vol. II, pp. 1.233-1.234, Valentin Carrion, Comentários à CLT, São Paulo, Saraiva, 2000, p. 78, Wilson de Souza Campos Batalha e Sílvia M. L. Batalha de Rodrigues Netto, Prescrição e decadência no Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 1998, p. 47 e Eduardo Gabriel Saad, Direito Processual do Trabalho, São Paulo, LTr, 1998, p. 124.

46. Confirmam-se os seguintes paradigmáticos acórdãos: “A Súmula n. 114 do C. TST encontra-se em dissonância com a doutrina dominante, bem como com a Súmula n. 327 do C. Supremo Tribunal Federal...Prescrição intercorrente admitida”(TRT - 15ª Reg., 4ª T., AP n. 2.024/94, Rel. Juíza Iara Alves Cordeiro Pacheco *in* Revista Genesis, junho de 1996, p. 887) e “É aplicável à Justiça do Trabalho a prescrição intercorrente. A lei não se revoga por entendimentos jurisprudenciais”(TRT - 2ª Reg., 8ª T., AP n. 24.575/85, Rel. Juiz Valentin Carrion *in* Revista LTr 52-5/566).

47. Dispõe a Súmula n. 327, do Supremo Tribunal Federal: “O direito trabalhista admite a prescrição intercorrente”.

48. Alice Monteiro de Barros, Aspectos jurisprudenciais da prescrição trabalhista *in* Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá, São Paulo, LTr, 1993, v. 1, p. 201.

tramitação da ação.<sup>48</sup> Extinto o processo, com o acolhimento do pedido ou a celebração de acordo, não há mais possibilidade de prescrição intercorrente. Não há mais ação em tramitação. Por isso, não cumprindo o reclamado a obrigação que lhe é imposta, se não é, mesmo assim, ajuizada a ação de execução - que é ação diversa, e não mero prolongamento da ação de conhecimento, como se buscou evidenciar acima, no item 6 -, pode verificar-se não a prescrição intercorrente, mas a prescrição da pretensão executiva, prescrição pelo transcurso do lapso de tempo entre uma ação (de conhecimento) e outra ação (de execução), algo completamente diverso de prescrição no curso de uma mesma ação.<sup>49</sup> A diferença já foi bem evidenciada em decisões que enfrentaram com todo acerto o tema, como a que se reproduz abaixo:

*“Na sistemática atual do processo, a execução é uma ação, tragável pela ocorrência prescricional. O caso não é de prescrição intercorrente, mas de prescrição do próprio remédio jurídico, como prevê o art. 884 da CLT” (TRT 5ª Reg., 1ª T., AP n. 808/86, Rel. Juiz Rosalvo Torres).<sup>50</sup>*

Como se vê, a diretriz firmada no Enunciado n. 114 não-prejudica em nada a afirmação de que a pretensão executiva sujeita-se a prescrição. E tanto é verdade que nada obsta acolha o sistema jurídico a prescrição da pretensão executiva, sem que dê guarida à prescrição intercorrente. Foi o que ocorreu, inclusive, no direito anterior, das Ordenações do Reino, em que, como já mencionado, não prescrevia a pretensão ajuizada, o que nunca impediu o reconhecimento da prescritibilidade da pretensão

---

49. A resposta à indagação de Manoel Antonio Teixeira Filho (“se não é a intercorrente, então de que prescrição se trata a que o § 1º do art. 884 da CLT permite o devedor alegar no ensejo dos embargos que vier a oferecer à execução?” in Execução no processo do trabalho, São Paulo, LTr, 1998, p. 269) é, portanto, bastante simples: a prescrição a que alude o art. 884, § 1º, do art. 884, da CLT, é a da pretensão executiva. Nada mais.

50 São Paulo, LTr, 1998, p. 47. Nessa mesma obra encontra-se ainda o seguinte acerto: “Agravo de petição. Prescrição da execução. Não se confunde prescrição da execução e prescrição intercorrente. Esta se daria depois de instaurada a execução e não tem sido acolhida pela jurisprudência. Aquela decorre da inércia do Exequente que, após o trânsito em julgado da sentença, não se interessa em dar início ao processo de execução...” (TRT - 15ª reg., 4ª T., Proc. n. 9.834/95, Rel. Juíza Iara Alves Cordeiro Pacheco). Vale mencionar igualmente outra decisão “A prescrição da ação de execução trabalhista, que não se confunde com a prescrição intercorrente, está escrita no § 1º do art. 884 da CLT...” (TRT - 2ª Reg., 10ª T., Ac. n. 02980126858, RO 02970370284-SP, Rel. Juíza Vilma Capato in Bol. Tm ADCOAS 8160699). Confira-se, finalmente, o seguinte acórdão: “Prescrição da execução trabalhista. Inerte o credor na apresentação dos cálculos de liquidação por 3 anos, cabível a prescrição da execução nos termos da Súmula 150 do STF. Tal não destoa do Enunciado n. 114/TST, que trata da prescrição intercorrente (dentro de um mesmo processo), pois a prescrição da execução é a superveniente (entre um e outro processo - cognição e execução), como indicam os arts. 884, § 1º, da CLT, e 741, VI, do CPC. Por fim, o impulso oficial na execução laboral é facultade do juízo (art. 878, CLT), assim como a oferta de cálculos pela executada é facultade desta (art. 605, CPC), que pode também aguardar o prazo da prescrição executiva” (TRT - 15ª Reg., 4ª T., Ac. n. 42.253/2000, Rel. Flávio A. de C. Cooper in DJSP de 06.11.2000, p. 37).

executiva. É preciso, pois, não confundir prescrição intercorrente com prescrição da pretensão executiva.

#### 8. Prazo de prescrição da pretensão executiva trabalhista.

Antes de concluir é preciso, depois de haver firmado que a pretensão executiva, mesmo emergente de sentença trabalhista, sujeita-se a prescrição, indicar o prazo em que isso se dá.

No Direito comum encontram-se duas soluções. Uma consiste na aplicação, à pretensão executiva, do prazo geral estabelecido no art. 177, do Código Civil, para as ações pessoais. Outra na aplicação do mesmo prazo estabelecido para a pretensão do direito que motivou o ajuizamento da ação condenatória. A primeira solução, que prepondera em doutrina,<sup>51</sup> não prevalece em jurisprudência, havendo a Súmula n. 150, do Supremo Tribunal Federal, firmado:

*“Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação”*<sup>52</sup>

A diretriz consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é a que melhor se harmoniza com a legislação trabalhista, em que a prescrição é estabelecida por norma constitucional, com fixação de prazo de caráter geral, idêntico para os mais diversos direitos e pretensões, variando apenas em função da subsistência ou-não do contrato de trabalho. Assim, a regra do art. 177, do Código Civil, que leva parte da doutrina a sujeitar a prazo mais longo a prescrição da pretensão executiva em Direito comum, tem como correspondente, em matéria trabalhista, o art. 7º, inciso XXIX, da Constituição. Daí que, prazo diverso do fixado pela Constituição, mesmo quando expressamente mencionado pelo legislador ordinário, não pode prevalecer, consoante já teve ocasião de ressaltar a jurisprudência.<sup>53</sup>

Em conseqüência, não se verificando o adimplemento espontâneo da

---

51. CF., por exemplo, Liebman, Embargos do executado, São Paulo, Saraiva, 1952, p. 167, Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil cit., p. 43, Chiovenda, *Principii di diritto processuale civile cit.*, p. 146, Lodovico Mortara, *Manuale della procedura civile cit.*, Volume Secondo, n. 593, p. 18, e Almeida e Sousa, Tratado encyclopedico pratico e critico sobre as execuções cit., p. 171.

52. Na linha da jurisprudência sumulada, Carlo Fadda, *Sopra un altra pretesa novazione processuale em Rivista di diritto commerciale*, v. VII, 1909, pp. 125-127 c, na literatura nacional, Amílcar de Castro, Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forensc, 1941, v. X, p. 426, bem como Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes, Introdução do Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 1993, p. 186.

53. É o que se tem decidido a propósito da prescrição aplicável ao FGTS: “Por tratar-se de crédito de natureza trabalhista, tem o empregado apenas cinco anos para reclamar contra o não-recolhimento de sua

prestação fixada em sentença ou estabelecida em acordo homologado judicialmente, consuma-se a prescrição da pretensão executiva trabalhista passados dois anos, se não houver contrato de trabalho em vigor, ou cinco anos, na hipótese contrária.

São Paulo, março de 2001.

---

contribuição, e dois anos após a extinção do contrato de trabalho, conforme disciplina o art. 7º, XXIX, “a”, da CF/88”(TST - 5ª T., RR n. 256.477, Rcl. Min. Armando de Brito *in* DJU de 21.08.98). De modo ainda mais expressivo: “FGTS. Efetivamente, toda e qualquer norma legal, com previsão de prazo prescricional diferente daquele previsto na Constituição Federal, art. 7º, inciso XXIX, se antecedente, está derogada; se posterior, é inconstitucional. Conseqüentemente, neste feito, o direito de ação está atingido pela prescrição, impossibilitando o acolhimento do pleito. Recurso não provido” (TRT 18ª R Ac. N. 0503/94. Rcl. Juiz Saulo E. dos Santos *in* DJGO de 16.05.94 p. 54) e “Prescrição. FGTS. Contribuições. Prescrição. FGTS. O FGTS é uma contribuição social, de natureza tributária (CF, 149), regendo o prazo prescricional de cinco anos (CTN, 174), limitado a dois anos da rescisão (CF, 7º, XXIX), contra os quais não rivaliza a disposição hierarquicamente inferior (L. 8036/90, 23, parágrafo 5º).”(TRT- 2ª Reg., 6ª T., RO n. 02980347587, Rel. Rafael E. Pugliese Ribeiro, Ac. n. 02990315424 *in* DOESP, de 06/07/99).