

O § 5º DO ARTIGO 219 DO CPC E SUA RELAÇÃO COM O PROCESSO DO TRABALHO

Janaína Alcântara Vilela

Advogada. Pesquisadora junto à PUC/MINAS.

Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade UNIDERPE-ANHANGUERA.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo estudar a prescrição de ofício na Justiça do Trabalho, analisando as novidades trazidas pela Lei 11.208/2006, que alterou, de forma efetiva, a atuação do juiz, permitindo que este declare de ofício a prescrição, promovendo o princípio da duração razoável do processo, contido no inciso LXXVIII da CF/88. Tem-se, ainda, por escopo, analisar os reflexos desta prescrição de ofício no Direito Processual do Trabalho, posto que o CPC é utilizado de maneira subsidiária, conforme ensinamentos dos artigos 8º e 769 da CLT, bem como procurar-se-á demonstrar as correntes favoráveis e desfavoráveis à aplicação do artigo 219, § 5º do CPC, no âmbito do processo laboral, e informar a tendência das decisões dos Tribunais Regionais do Trabalho sobre o tema. A efetividade da execução trabalhista e os problemas em se utilizar dos instrumentos jurídicos da recente reforma do CPC também será objeto de estudo, assim como a análise da posição esposada pelo Tribunal Superior do Trabalho.

Palavras-chaves: Prescrição. Declaração de ofício. Artigo 219, § 5º do CPC.

ABSTRACT

The present work aims to study the prescription of office in the Labor Court, examining the novelty of Law 11.208/2006 that effectively changed the role of the judge, allowing a declaration of office prescribed by promoting the principle of reasonable length process contained in the item LXXVIII CF/88. Still scope for analyzing the consequences of this office in the prescription of Labor Procedural Law, since the CPC is utilized in a subsidiary, according to the teachings of articles 8 and 769 of the Labor Code as well as seeking will show the current favorable and unfavorable to the application of article 219, § 5º do CPC within the labor process and inform the trend of the decisions of the Regional Labor Courts on the subject. The effectiveness of implementation and the labor problems in using the legal instruments of the recent reform of the CPC will be the object of study, as well as studying the position espoused by the Superior Labor Court.

Keywords: Prescription. Prescribed by the judge immediately. Article 219, § 5º on the CPC.

1 INTRODUÇÃO

As inovações trazidas pela Lei 11.280/2006 modificaram, de forma substancial, o instituto da prescrição. Agora, dispõe o artigo 219, § 5º do CPC, que “o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição”.

Assim, a alteração trazida com a presente lei rompeu tradição no Direito, uma vez que, antes da edição de mencionado diploma legal, a prescrição somente poderia ser decretada desta forma quando fosse hipótese de favorecimento a absolutamente incapaz.

Nesse sentido, dispunha o artigo 194 do Código Civil: “O Juiz não pode suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecer a absolutamente incapaz.” (BRASIL, 2002).

Todavia, permanece revogado tal artigo 194 do CC e a forma de pronunciamento da prescrição vigente encontra-se no art. 219, § 5º do CPC. Com isso, foi dado um novo tratamento ao assunto, tornando a prescrição matéria de ordem pública. Sendo, inclusive, este o pensamento de Mauro Schiavi:

Com o conhecimento de ofício pelo Juiz da prescrição, esta ganhou contornos de matéria de ordem pública e interesse social, de modo que a prescrição deixa de ser um instituto renunciável, para adquirir contornos de irrenunciabilidade, destacando o caráter publicista do processo. (SCHIAVI, 2011, p. 421).

Percebe-se, pois, que a inovação determina ao magistrado que, por sua iniciativa exclusiva, constatando a presença de hipótese de incidência e lapso prescricional, que a proclame, decidindo o processo com resolução de mérito, nos moldes do art. 269, inciso IV do CPC, isto é, proferindo sentença com efeito de coisa julgada material e formal.

Nota-se, portanto, ser essencial o estudo do presente dispositivo legal, questionando se ele aplica-se ao processo do trabalho e quais as consequências pode gerar, caso seja incorporado a este ramo especializado do Direito, bem como se há colisão com o princípio protetor do Direito do Trabalho.

2 O PRINCÍPIO PROTETOR

Este princípio visa à proteção do hipossuficiente da relação empregatícia, qual seja, o trabalhador. Tem a essência de equilibrar a relação jurídica formada entre as partes da relação de emprego, tentando minorar os efeitos da desigualdade socioeconômica existentes entre empregador e empregado.

Assim, a aplicação de tal princípio não induz à inobservância da isonomia dos contratantes, muito ao contrário, revela-se uma perfeita aplicação da igualdade substancial das partes, posto que, somente a igualdade jurídica, não é capaz de assegurar a paridade das partes.

Américo Plá Rodrigues ensina que:

O fundamento do princípio protetor está ligado a própria razão de ser do Direito do Trabalho. Historicamente, o Direito do Trabalho surgiu como consequência de que a liberdade de contrato entre as pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração. O legislador não pode mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes do contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador com uma proteção jurídica a ele favorável. (RODRIGUEZ, 2002, p.85).

Assim, percebe-se que o Direito do Trabalho procurou uma forma de igualar os desiguais.

Diferentemente do que ocorre no Direito Comum, onde se busca uma igualdade entre as partes, o legislador trabalhista preocupou-se em proteger, mais fortemente, uma das partes da relação jurídica, isto é, procurou proteger o trabalhador.

O tratamento diferenciado ofertado a uma das partes no direito laboral justifica-se em razão da busca da igualdade substancial, posto que a igualdade formal entre elas não seria apta a eliminar as desigualdades econômicas existentes entre trabalhador e empregador.

Desta forma, o princípio da proteção desdobra-se em vários outros princípios, também igualmente importantes para a consecução dos interesses obreiros. Devido a estes novos princípios, surgiram novas interpretações, normas e presunções, que permitiram solidificar a ideia protetiva do Direito do Trabalho. Cite-se, como exemplo, o artigo 468 da CLT, o qual preconiza:

Art. 468 – Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia. (BRASIL, 2002).

Diante disso, qualquer aplicação ou interpretação das normas processuais trabalhistas não poderá prescindir de um prévio enquadramento na moldura do princípio da proteção. Esta é a premissa primeira de sua eficácia, o passo necessário no caminho de sua eventual utilização, segundo ensinamento de Manoel Carlos Toledo Filho (2006).

3 PRESCRIÇÃO

O instituto da prescrição traz grandes controvérsias entre os doutrinadores no tocante ao seu conceito, haja vista que alguns a entendem como “a perda da ação atribuída a um direito e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não uso dela, durante um determinado espaço de tempo” (BEVILÁQUA, 1977, p.286). Já outros conceituam a prescrição como sendo “a extinção de uma ação ajuizável, em virtude da inércia de seu titular durante certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso” (LEAL, 1939, p.12).

Todavia, hoje, predomina o entendimento na moderna doutrina de que a prescrição extingue a pretensão, que é a exigência de subordinação de um interesse alheio ao interesse próprio. O direito material, violado, dá origem à pretensão, como informa o artigo 189 do Código Civil, que é deduzida, em juízo, por meio da ação. Extinta a pretensão, não há ação. Portanto, a prescrição extingue a pretensão, atingindo, também a ação, como ensina Carlos Roberto Gonçalves. (2003, p.181).

Percebe-se, então, que não é infinita a pretensão, estabelecendo a lei um prazo determinado para que esse direito seja exigível. Não sendo exercida a pretensão, prescreve-se o direito.

A ocorrência da prescrição está ligada a quatro requisitos indispensáveis à sua propositura. São eles: a titularidade de um direito ou, pelo menos, um interesse juridicamente protegido; a inércia do titular, uma vez que a ação judicial que busca a eficácia de um direito depende da provocação do interessado; o transcurso do tempo fixado em lei, conforme os artigos 205 e 206 do Código Civil; e a violação de uma obrigação legal ou contratual, para que seja possível a propositura da ação.

Presentes os quatro elementos acima mencionados, a consequência é a prescrição da pretensão. No entanto, a prescrição mantém intacto o direito, não podendo seu titular vê-lo satisfeito judicialmente, persistindo apenas a obrigação natural.

Diante disso, tendo a prescrição o objetivo de garantir a segurança jurídica e a harmonia nas relações sociais, privilegiando a tranquilidade da sociedade e o interesse público sobre o particular, ela pode ser classificada como instituto de natureza pública. No entanto, sempre que a prescrição for declarada, irá beneficiar uma das partes da relação jurídica, seja na prescrição aquisitiva ou na prescrição extintiva.

A prescrição no direito brasileiro encontra-se dividida em duas modalidades: a prescrição aquisitiva e a extintiva. A primeira é o meio de aquisição de propriedade, seja ela móvel ou imóvel, em decorrência do uso pacífico por tempo prolongado da coisa, exemplo disso é a usucapião. Já a prescrição extintiva é a perda da pretensão em razão da inércia do titular.

Cumpra salientar que alguns direitos não são abrangidos pela prescrição, uma vez que não estão sujeitos à violação, pois são praticados através de simples declaração de vontade. Para eles, ocorre a decadência.

3.1 A prescrição e a decadência

Os institutos da decadência e prescrição sempre geraram dúvidas na doutrina quanto à sua diferenciação e aplicação prática. Isto porque assemelham-se em alguns aspectos, posto que ambos resultam da inércia do titular de um direito por certo lapso temporal, entretanto, são distintos e com peculiaridades próprias de cada um.

A decadência nas palavras de Maria Helena Diniz “é a extinção do direito pela inação de seu titular, que deixa escoar o prazo legal ou voluntariamente fixado para o seu exercício” (DINIZ, 2002, p. 246). Para ela, “a decadência extingue o direito e indiretamente a ação, em contrapartida, a prescrição extingue a ação e por via oblíqua o direito” (DINIZ, 2002, p.246).

Assim, a decadência é entendida como extinção de um direito, em decorrência do prazo estabelecido em lei para seu exercício. Rodolfo Pamplona e Pablo Stolze ensinam que:

A decadência consiste na perda efetiva de um direito potestativo, pela falta de seu exercício, no período de tempo determinado em lei ou pela vontade das próprias partes. Sendo, literalmente, a extinção de um direito é também chamada, em sentido estrito, consoante, já se disse de caducidade, não remanescendo qualquer sombra de direito em favor do titular, que não terá como exercer mais, de forma alguma, o direito caduco. (STOLZE, 2003, p. 480).

Dessa maneira, prescrição e decadência não se confundem, posto que a primeira é a perda do direito de pretensão de ação, enquanto a decadência é a perda do próprio direito.

A configuração da decadência prevê a presença de apenas três requisitos. São eles: existência de um direito não exercitado, inércia do titular do direito e continuidade da inércia. Assim, conclui-se que a decadência extingue o direito e impede que apareça a pretensão de ação para o titular do direito.

Ela atinge, preferencialmente, direitos potestativos, ou seja, direitos que são faculdade do titular e do qual dependem somente de sua estrita vontade para gerar efeitos. Daí, concluir-se também que a decadência começa a fluir desde o momento do nascimento do direito, e não somente a partir do momento do descumprimento da obrigação, como o é para a prescrição.

Outra diferença encontrada nos dois institutos advém do fato de que, na decadência, torna-se impossível ocorrer possibilidade de interrupção ou suspensão do prazo, uma vez que tais prazos são fatais e peremptórios. Já para a prescrição, a interrupção, suspensão ou impedimento podem ocorrer.

Exceção que deve ser mencionada no caso da decadência relaciona-se ao disposto no artigo 208 do Código Civil, o qual remete aos artigos 195 e 198, inc. I do CC, que ensina que não correrá a decadência em desfavor de absolutamente incapaz.

Assim, dispõe os artigos 208, 195 e 198, inc. I do CC:

Art. 208 – Aplica-se à decadência o disposto no artigo 195 e 198, I.

Art. 195 – Os relativamente incapazes e as pessoas jurídicas têm ação contra os seus assistentes ou representantes legais, que derem causa à prescrição, ou a alegarem oportunamente.

Art. 198, inciso I – Não corre decadência contra os incapazes de que trata o art. 3º do CC (absolutamente incapazes). (grifos nossos) (BRASIL, 2002).

Insta ainda ressaltar que existem duas modalidades de decadência: a convencional e a legal. A primeira reside no fato das partes poderem convencionar os prazos, através de instrumentos contratuais ou declarações unilaterais de vontade, quando houver ausência de prazo estipulado. Já a decadência legal consiste naquela estipulada em lei, sendo matéria de ordem pública, que pode ser decretada de ofício pelo juiz, nos termos do art. 210 do CC.

3.2 A prescrição *ex officio* do art. 219 § 5º do cpc e o processo laboral

A reforma realizada no Código de Processo Civil gerou várias leis, dentre elas, a Lei 11.280/2006, que afetou o modo de aplicar o instituto da prescrição. Por este novo diploma legal, caberá ao juiz pronunciar, de ofício, a prescrição. Isto significa dizer que a prescrição, anteriormente, dispunha sobre direitos patrimoniais, era renunciável e não podia ser declarada de ofício pelo magistrado.

Agora, no entanto, com as modificações efetuadas pelo novo dispositivo legal, a prescrição adquiriu a feição de ordem pública, uma vez que poderá ser declarada de ofício

pelo juiz, em qualquer hipótese, excluindo, dessa forma, a possibilidade de renúncia ao instituto. Tornou-se, portanto, irrenunciável a prescrição.

Ainda que a intenção da nova Lei 11.280/2006 tenha sido dar mais celeridade e efetividade aos processos julgados perante a Justiça, nos termos do art. 5º, inc.LXXVIII, não se pode esquecer que a reforma criada obsta a um direito do devedor, qual seja, o direito de renúncia à prescrição.

O problema torna-se ainda mais polêmico quando transportada tal inovação para o campo do processo do trabalho, haja vista que não há como desvincular a prescrição de ofício, caso alegada por um juiz do trabalho, do direito material. Isto porque, no âmbito do processo laboral, tal decretação virá sempre em prol do empregador. Será sempre uma vantagem diretamente vinculada à parte mais forte do conflito de interesses submetido à apreciação do órgão jurisdicional, como leciona Manoel Carlos Toledo Filho. (2006).

Ademais, cumpre ressaltar que, decretada a prescrição de ofício por magistrado trabalhista, a lide se resolverá com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inc. IV do CPC , não sendo possível separar o direito material do trabalho do processo do trabalho, achando-se ambos ligados intrinsecamente. Alia-se a isso o fato também de tratar-se de direitos e garantias sociais fundamentais de todo cidadão. Não podendo, pois, o juiz dispor sobre sua decretação de ofício.

4 O ESTUDO DA COMPATIBILIDADE OU NÃO DO ARTIGO 219 § 5º DO CPC AO PROCESSO DO TRABALHO

É inquestionável que o Direito do Trabalho seja considerado ramo autônomo do Direito, em virtude das peculiaridades existentes, principalmente no que tange aos princípios, regras, teorias e condutas.

Maurício Godinho Delgado ensina que “o Direito do Trabalho destaca-se pela circunstância de possuir até mesmo métodos próprios de criação jurídica, de geração da própria normatividade trabalhista” (DELGADO, 2010, p.64).

Todavia, em que pese inegável autonomia do Direito Material e Processual do Trabalho, alguns assuntos carecem de normas específicas, o que pressupõe a utilização de outras legislações como fontes subsidiárias. Entretanto, a CLT é omissa quanto à possibilidade de decretação da prescrição de ofício. Sendo assim, abre-se espaço para que o

operador do Direito utilize-se do artigo 8º da CLT para socorrer-se da aplicação de normas do Direito comum nestes casos.

Assim, dispõe mencionado dispositivo celetista:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de outras disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais do 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.

Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

Ademais, tem-se o artigo 769 da CLT, que complementa entendimento de ser possível a utilização de outras normas do direito processual comum ao processo laboral, desde que compatíveis com os princípios deste ramo especializado, bem como necessária omissão de lei processual do trabalho específica para ser aplicada ao caso concreto.

Nesse sentido, esclarece dispositivo da CLT:

Art. 769 CLT – 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. (BRASIL, 2002).

Nota-se, portanto, que a simples omissão da norma celetista, sem contudo, ocorrer compatibilidade da lei subsidiária aos preceitos trabalhistas, não autoriza sua utilização.

Nesse processo, existindo conflito entre a norma subsidiária e os princípios basilares do direito do trabalho, entende-se que aplicam os princípios trabalhistas, pois estes visam proteger o trabalhador, haja vista que desempenham papel de fontes formais supletivas do direito, consoante ensinamento de Maurício Godinho:

Podem os princípios também cumprir o papel de fontes formais supletivas do Direito – função normativa supletória ou subsidiária.

Neste passo, atuam como fontes normativas subsidiárias, á falta de outras regras jurídicas utilizáveis pelo intérprete e aplicador do Direito em face de um específico caso concreto. A proposição ideal consubstanciada no princípio incide sobre o caso concreto, como se fosse norma jurídica própria. É o que se passa em situações de recurso necessário à integração jurídica, em decorrência da falta de regras jurídicas no conjunto de fontes normativas principais existentes. (DELGADO, 2010, p. 17).

Deve-se, ainda, utilizar os ensinamentos de Alice Monteiro de Barros para solucionar o problema das lacunas da lei, através do princípio da proporcionalidade, o qual “estabelece

que para o fim a ser alcançado por uma disposição normativa deverá ser empregado o melhor meio possível, sob o prisma jurídico”. (BARROS, 2009, p. 167).

Diante do exposto, por ser o tema da aplicação subsidiária do art. 219, § 5º do CPC ao processo laboral extremamente polêmico e bastante controvertido, faz-se necessária a exposição das duas correntes que se formaram na doutrina e jurisprudência a respeito da matéria.

4.1 Da inaplicabilidade da prescrição de ofício no processo trabalhista

Para o direito processual civil, não há qualquer dúvida quanto à aplicação do dispositivo legal do art. 219, § 5º do CPC, introduzido pela Lei 11.280/2006, haja vista que não traz qualquer violação aos princípios constitucionais da isonomia e dignidade da pessoa humana. Ele garante segurança jurídica e estabilidade nas relações jurídicas, sem ferir qualquer princípio de igualdade encontrado no texto constitucional, como afirma Paulo Cesar Firmo Júnior:

No processo civil o conhecimento de ofício da prescrição pelo juiz estará em consonância com a situação de inferioridade do réu na relação processual, sendo de todo justo que assim ocorra.

Ademais, rememorando que o direito processual é um direito instrumental, não podemos esquecer que o processo civil é o instrumento para dirimir conflitos de interesses oriundos de relações jurídicas reguladas pelo Direito Civil, que pressupõe a igualdade das partes que as integram. (FIRMO JÚNIOR, 2006, p. 1206).

Assim, não só pode ser utilizada tal inovação de preceito legal, bem como se recomenda que o juiz pronuncie-se de ofício quanto à prescrição.

Todavia, no processo do trabalho, a situação encontra-se posta diferente. Isto porque o pólo ativo da relação jurídica é o trabalhador, considerado hipossuficiente da relação e titular do direito violado pelo empregador. Este último é qualificado como parte economicamente superior e hipersuficiente na relação jurídica formada.

Percebe-se, pois, que a decretação da prescrição de ofício, diante desta diferença encontrada na relação jurídica formada no âmbito civil e no trabalhista, importará em efeitos diversos. A estabilidade das relações sociais e a proteção ao hipossuficiente da relação trabalhista ficarão prejudicadas, tendo em vista que, naturalmente, na relação jurídica formada, não há igualdade entre as partes. Assim, vindo a prescrição de ofício a ser

pronunciada por juiz do trabalho, esta beneficiará o empregador, parte mais forte e melhor aparelhada para defesa de seus direitos em juízo.

Ademais, a aplicação da prescrição *ex officio* pela justiça do trabalho infringe princípios basilares deste ramo especializado, principalmente o princípio vetor da seara trabalhista, qual seja, o princípio protetor e, por consequência, atingirá também os princípios da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho.

Nesse sentido, Godinho alerta:

Há argumentos contrários a compatibilidade do novo dispositivo com a ordem justralhista (art. 8º e 769 CLT). É que, ao determinar a atuação judicial em franco desfavor dos direitos sociais laborativos, a novel regra civilista entraria em choque com vários princípios constitucionais como da valorização do trabalho e do emprego, além do princípio da proteção. (DELGADO, 2009, p. 258).

Insta salientar, também, que, ao conferir ao juiz trabalhista o poder de pronunciar de ofício a prescrição, ele estará invadindo a esfera da autonomia privada dos participantes de uma relação jurídica obrigacional, violando o princípio constitucional da liberdade das partes em decidir sobre a renúncia ou não de um direito que lhe pertence.

Neste diapasão, deve-se considerar, ainda, que tal postura ativa do juiz violaria ainda o princípio do contraditório, disposto no artigo 5º, inciso LV da CF/88. Isto porque a prescrição, caso decidida de ofício pelo juiz, não daria às partes possibilidade de participar do procedimento contraditório, influenciando no resultado da lide.

Ademais, as matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz no processo civil não podem ser decididas sem observar o contraditório, uma vez que deve ser dado às partes oportunidade para se manifestarem sobre direito posto sob análise do juiz, sob pena de ferir princípio constitucionalmente assegurado pela Carta Magna de 1988.

Várias são as jurisprudências que compartilham do entendimento pela não aplicabilidade da pronúncia da prescrição de ofício pelo Juiz do Trabalho. Dentre elas, cita-se:

PRESCRIÇÃO EXTINTIVA – PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO – INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. O artigo 769 da CLT permite a aplicação subsidiária das normas de processo civil ao processo do trabalho em casos de omissão e compatibilidade. No que tange ao pronunciamento, *ex officio*, da prescrição, não há dúvidas de que foi preenchido o primeiro requisito: há lacuna no processo do trabalho, já que não há norma dispondo a esse respeito. No que se refere à compatibilidade, porém, encontra-se o empecilho do princípio da proteção, imanente ao Direito do Trabalho, tanto no campo material, quanto no campo processual. O princípio protetivo existe, na esfera jurídica, para compensar a desigualdade socioeconômica que existe na realidade entre empregado e

empregador. O pronunciamento da prescrição, de ofício, somente traria benefícios ao empregador, que é a parte economicamente mais forte do contrato de trabalho. Inviável trazer a norma processual civil para a realidade trabalhista sem ferir este princípio basilar da proteção ao trabalhador. Sendo assim, a nova redação do art. 219, § 5º, do CPC (Lei 11.280/2006) não se aplica ao processo do trabalho. (RO 00420-2005-071-03-00-0, 2ª. Turma, TRT 3ª. Região, Rel. Convocado: Paulo Maurício Ribeiro Pires, publicação: 07/03/2007).

PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. Não se aplica ao processo do trabalho a prescrição ex ofício, nos termos do art. 219 § 5º do CPC, pois incompatível com o próprio Direito do Trabalho. Isso porque a prescrição é a perda, pelo decurso do tempo, da pretensão atribuída pela lei ao titular de exigir pelas vias judiciais o cumprimento de determinado direito. Os direitos trabalhistas são visceralmente irrenunciáveis; são indisponíveis, constituindo a prescrição uma espécie de exceção ao mencionado princípio. A CLT é omissa a respeito da possibilidade de o juiz, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato. Assim, o § 5º do art. 219 do CPC para ser aplicado no processo do trabalho, tem de passar pelo crivo da compatibilidade, conforme art. 769 e 8º da CLT.

Considerando-se que a prescrição é a perda da pretensão, que fulmina, ainda que indiretamente, o direito material sobre o qual está alicerçada toda a dignidade do trabalhador não se verifica aquela subsidiariedade, pois se exige uma aguda e serena harmonia interior e intrínseca. Assim, a persistência da omissão é melhor do que a aplicabilidade subsidiária, porque o intérprete disporá de outras fontes de Direito do Trabalho, mais aptas a realizar a justiça que é a principal finalidade do Direito. Neste contexto, a prescrição trabalhista somente deve ser conhecida e decretada, quando suscitada por quem a beneficia. Enfim, a prescrição é matéria de defesa e se não foi suscitada pelas reclamadas não pode ser declarada “ex ofício”. (RO – 0151100-82-2009-5-03-0129, 10ª. Turma, TRT 3ª. Região, Rel. Márcio Salem Vidigal, publicação 01/03/2011).

Diante das ementas colacionadas, verifica-se que o argumento da corrente que defende a não aplicabilidade da prescrição de ofício perante a Justiça do Trabalho fundamenta-se no sentido de que somente a primeira parte do art. 769 da CLT foi preenchido, não sendo possível a compatibilidade de aplicação do novo dispositivo legal com os princípios norteadores do ramo juslaboral.

Ademais, caso seja implementado o art. 219, §5º do CPC, ao processo do trabalho, haverá desequilíbrio entre as partes da relação jurídica formada, sendo o empregado prejudicado

Salienta-se, ainda, que as decisões do Tribunal Superior do Trabalho, pela sua sexta Turma, comungam também deste entendimento. É o que dispõem os acórdãos abaixo transcritos:

RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 219, § 5º DO CPC. INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. DESPROVIMENTO. A prescrição é a perda da pretensão pela inércia do titular no prazo que a lei considera ideal para o exercício do direito de ação. Não se mostra compatível com o processo do trabalho, a nova regra processual inserida no art. 219, § 5º do CPC, que determina a aplicação da prescrição de ofício em face da natureza

alimentar dos créditos trabalhistas. Ao contrário da decadência, onde a ordem pública está a antever a estabilidade das relações jurídicas no lapso temporal, a prescrição tem a mesma finalidade de estabilidade apenas que entre as partes. Deste modo, necessário que a prescrição seja argüida pela parte a quem aproveita. Recurso de revista conhecido e provido. (RR- 404-2006-028-03-00-6, 6ª. Turma, Rel. Ministro Aloysio Corrêa Viega, Publicação 28/03/2008).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. COISA JULGADA. A prescrição consiste na perda da ação (no sentido material) para o titular de um direito, em virtude do esgotamento do prazo para o seu exercício. Nesse contexto, não se mostra compatível com o processo do trabalho a nova regra processual inserida no art. 219, parágrafo 5º do CPC – que determina a aplicação da prescrição, de ofício - em face de a natureza alimentar dos créditos trabalhistas. Ademais, há argumentos contrários à compatibilidade do novo dispositivo com a ordem juístral (art. 8º e 769 da CLT), na medida em que, ao determinar a atuação judicial em franco desfavor dos direitos sociais laborativos, a novel regra civilista entraria em choque com vários princípios constitucionais, como da valorização do trabalho e do emprego, da norma mais favorável e da submissão da propriedade à sua função socioambiental, além do próprio princípio da proteção. Ainda que assim não fosse, no caso em tela, deve ser respeitada a coisa julgada, uma vez que a prescrição não foi decretada na fase de conhecimento, não podendo haver a sua declaração no processo executório, ainda mais com apoio no art. 219, § 5º do CPC, prescrição de ofício. Inviabiliza-se, portanto, o processamento do apelo quando não configurada a violação constitucional apontada. (AIRR -141941-31-2005-5-03-0073, 6ª Turma, Rel. Ministro Maurício Godinho Delgado, publicação 28/06/2010).

Conclui-se, pois, forte tendência da doutrina e jurisprudência, no sentido de não se aplicar o novo dispositivo do art. 219, § 5º do CPC, ao processo laboral, posto que infringe vários princípios basilares do Direito e Processo do Trabalho, bem como aqueles postos na Carta Magna de 1988. Traz, ainda, como consequência, desequilíbrio na relação jurídica estabelecida, podendo acarretar prejuízos ao trabalhador.

4.2 Da aplicabilidade da prescrição de ofício ao processo laboral

Por outro lado, tem-se a posição doutrinária e jurisprudencial que defende a aplicação da prescrição de ofício no processo do trabalho, tendo em vista a maior celeridade e efetividade buscada nos processos ajuizados perante o Poder Judiciário.

A Carta Magna de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII da CF/88, dispõe que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. (BRASIL, 2011).

Assim, com base no princípio acima mencionado, aqueles que defendem tal corrente posicionam no sentido de que seria imprescindível e oportuna a aplicação desta nova regra do artigo 219, § 5º do CPC, visto que o Direito do Trabalho é o ramo do Judiciário que mais necessita de celeridade, por lidar com direitos fundamentais e parcelas de natureza salarial e alimentar. Alia-se a isso o fato de a inovação trazida pela Lei 11.280/2006 estar em consonância com os princípios da primazia da realidade, celeridade e economia processual.

Gustavo Barbosa Garcia ensina que:

Se a pretensão formulada, de acordo com o direito objetivo, não é mais exigível, entendeu o legislador que assim seja considerado pelo juiz, mesmo de ofício, o que está em consonância, aliás, com os princípios da primazia da realidade, bem como celeridade e economia processual. (GARCIA, 2008, p. 57).

E continua o autor:

Conhecer ou não certa matéria no curso do processo, de ofício, é atividade que envolve os poderes do magistrado na relação processual. Ou seja, essa apreciação de ofício, ora imposta pelo art. 219, § 5º do CPC, é questão nitidamente processual, e não de direito material. (GARCIA, 2008, p. 58).

Além da maior celeridade e efetivação processual alcançada pelo pronunciamento de ofício da prescrição, há também o fato de ser a prescrição um instituto único, regulado pelo direito civil e aplicado subsidiariamente ao ramo juslaboral. O direito do trabalho possui norma quanto ao prazo de prescrição, todavia, não possui instituto próprio da prescrição em si.

Nesse sentido, afirma Eduardo Rockenbach Pires:

A prescrição é exemplo de instituto que não é regulado pelo direito do trabalho; daí porque deve ela ser aplicada tal qual se encontra delineada pela lei civil (CC e CPC). Aliás, essa afirmação não traz novidade alguma. A prescrição sempre foi regulada pelo direito comum e sempre foi aplicada ao direito do trabalho segundo esse regime.

Em síntese: não existe “prescrição trabalhista”, a par da prescrição do direito civil. A prescrição é um instituto só, que é regulado pelo direito civil e assim aplicado no direito do trabalho. (PIRES, 2008, p. 25).

Diante das controvérsias advindas da sua aplicabilidade ou não ao processo do trabalho, há entendimentos compatíveis com sua aplicação na seara laboral. É o que informa os arrestos abaixo colacionados:

PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO, ART. 219 § 5º DO CPC. PROCESSO DO TRABALHO. COMPATIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DO CONTRADITÓRIO. A declaração de ofício da prescrição prevista no art. 219, § 5º do CPC é compatível com o processo do trabalho, não só pela omissão da CLT, como também em face do seu art. 8º, caput que dispõe que as normas trabalhistas devem ser interpretadas de “maneira que nenhum interesse de

classe ou particular prevaleça sobre o interesse público”. É que a prescrição, inteiramente aplicável ao processo do trabalho em face do art. 7º, XXIX, da CF/88, tem grande alcance social, pois “se possibilidade de exercício dos direitos fosse indefinida no tempo, havia instabilidade social” (Sílvio Venosa). Assim, entre o interesse particular no exercício do direito de ação de forma ilimitada e a declaração de ofício da prescrição constitucional, de interesse coletivo, deve o intérprete prestigiar essa última, em face do citado art. 8º, caput, da CLT.

Frise-se que a possibilidade de declaração de ofício da prescrição é inegável conteúdo isonômico, pois, nessa situação, está se igualando os privilégios processuais concedidos aos reclamados, que invariavelmente a invocam e a obtêm em seu favor, exceto àqueles empregadores desfavorecidos de assistência jurídica. Contudo, a aplicação do art. 219, § 5º do CPC deve respeitar o princípio do contraditório, previsto no art. 5º, LV da CF/88 e, consequentemente, antes da declaração de ofício da prescrição deve o juiz conceder vista à parte para que esta possa argüir fatos que impeçam, suspendam ou interrompam os prazos prescricionais. (RO- 00285-2008-094-03-00-9, 3ª Turma, TRT 3ª. Região. Rel. César Pereira da Silva Machado Júnior, publicação 14/02/2009).

PRESCRIÇÃO NOVEL ARTIGO 219 § 5º DO CPC. RECONHECIMENTO EX OFFÍCIO. POSSIBILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO. Sem embargo da natureza protecionista derivada da sistemática teleológica reinante na esfera trabalhista, concluo que a possibilidade de decretação da prescrição de ofício pelo Magistrado, revela verdadeiro mecanismo de aplicabilidade da celeridade na entrega do provimento jurisdicional, sendo, portanto, plenamente aplicável pela Justiça do Trabalho ante a ausência de dispositivo legal específico trabalhista que verse sobre a prescrição levando à utilização supletiva das normas processuais civis, com fulcro no art. 769 da CLT. Agravo de petição conhecido e desprovido. (AP-00998-2009-801-10-00-6, TRT 10ª. Região. Rel. Márcia Mazoni Cúrcio Ribeiro, publicação 29/01/2010).

Assim, aqueles que defendem aplicação da nova regra contida no art. 219, § 5º do CPC, ao processo do trabalho utilizam como argumento central a brevidade na prestação jurisdicional, através da eliminação de processos que não teriam sua pretensão satisfeita judicialmente. Ademais, afirmam que o juiz teria um papel mais ativo na conduta de julgador das relações jurídicas, desafogando o Judiciário Trabalhista com ações já prescritas.

5 CONCLUSÃO

O presente estudo teve como objeto principal fazer a análise sobre a possibilidade ou não da aplicabilidade do artigo 219, § 5º do CPC, ao processo do trabalho. Não restam dúvidas de que o legislador, buscando dar efetividade à prestação jurisdicional, lançou meios de o juiz decretar de ofício a prescrição.

Ocorre que, a inovação trazida pela Lei 11.280/2006, ao dispor sobre a prescrição de ofício do juiz, não pode ser aplicada, visando sobrepor aos princípios e regras específicas do

Direito do Trabalho, uma vez que estes têm o condão de acabar com as desigualdades existentes entre trabalhadores e empregadores, principalmente no tocante ao aspecto econômico.

Desta forma, não existe sentido algum aplicar uma norma que venha desequilibrar, ainda mais, a relação jurídica que, por si só, apresenta-se desigual.

A limitação trazida pelos artigos 8º e 769 da CLT trouxe ressalvas de que as normas subsidiárias derivadas do processo comum ou de outras fontes do direito, porventura aplicadas ao processo laboral, devem estar em consonância com os preceitos e princípios do ramo trabalhista. Apontando, pois, tendência à não aplicabilidade da pronúncia de ofício da prescrição pelo juiz trabalhista.

Dúvidas não há a respeito da necessidade de mudanças na CLT. A inovação é necessária, porém, deve ser feita para melhor (*reformatio in mellius*), para aperfeiçoar e não para piorar (*reformatio in pejus*).

Não obstante o desejo de se buscar uma maior efetividade da prestação jurisdicional, no âmbito do processo do trabalho, o que se tem observado é uma atitude deliberada dos juízes de 1ª instância, que, baseados no argumento de que se trata de verba alimentar, têm adotado todas as inovações trazidas pelo CPC, implementando-as, rapidamente, ao processo laboral.

Assim, agindo dessa forma, os magistrados acabam por atropelar os princípios constitucionais, visto que o direito laboral possui regras próprias, não existindo, portanto, motivos para se importar o art. 219, § 5º do CPC, para aplicá-lo subsidiariamente ao processo do trabalho.

Vale lembrar que tais alterações trazidas pelo CPC são novas e que dúvidas existem sobre a omissão na CLT para se aplicar o CPC quanto às reformas ocorridas no processo civil. Somente a jurisprudência, com o tempo, irá dizer se são aplicáveis ou não ao processo do trabalho.

De todo o exposto, tem-se que o art. 219, § 5º do CPC, contribuirá para fomentar mudanças na mentalidade daqueles que venham a litigar e dos operadores do direito, porém, é indispensável a participação ética e legal de todos os que militam na Justiça do Trabalho para buscar um processo célere sem, jamais, ferir o respeito aos princípios que regem o Direito e o Processo do Trabalho, dentre eles, a proteção ao trabalhador.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTR, 2009.
- BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. São Paulo: Saraiva, 1977.
- BRASIL. **Vade Mecum**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTR, 2009.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 1.
- FIRMO JUNIOR, Paulo César. **Inaplicabilidade do art. 219, § 5º do CPC ao processo do trabalho**. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/9068>. Acesso em: 24 ago. 2011.
- GARCIA, Gustavo Filipi Barbosa. **Prescrição no direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.
- LEAL, Antônio Luiz da Câmara. **Da prescrição e decadência**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.
- PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Paulo Stolze. **Novo curso de direito civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.
- PIRES, Eduardo Rockenbach. O pronunciamento de ofício da prescrição e o processo do trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 1783, 19 maio 2008. Disponível em: <HTTP://jus.uol.com.br/revista/texto/11280> Acesso em: 24 ago. 2011.
- RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios do direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTR, 2000.
- SCHIAVI, Mauro. **Manual de processo do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2011.
- TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. O novo parágrafo 5º do art. 219 do CPC e o Processo do Trabalho. **Revista TST**, Brasília, v. 72, n. 2, maio/ago. 2006.