

PRESCRIÇÃO “*ex officio*” NO PROCESSO DO TRABALHO

*Prof. Rubens Valtecídes Alves**

Resumo: *No presente estudo a despeito das inúmeras modificações inseridas em nosso sistema normativo trabalhista por força da Emenda Constitucional de nº 45, focamos análise sistemática da Lei 11.280 de 2006. Deixamos claro que nosso empreendimento não tem a pretensão de trazer posições fechadas sobre o tema, mas apenas despertar interesses em nossa comunidade de estudiosos que inúmeros aspectos são controvertidos e chegam mesmo a suscitar nuanças com relação a posição do magistrado trabalhista frente ao Estado Democrático de Direito, por força vinculativa da prescrição “*ex officio*” e nossa Constituição de 1988.*

Palavras-chave: *Emenda Constitucional. “Ex officio”. Constituição. Prescrição.*

Abstract: *In this study despite the many changes included in our regulatory system under the labor of Constitutional Amendment No 45, focuses on systematic analysis of Law 11.280 of 2006. We have made clear that our business has no intention to bring closed positions on the issue, but only arouse interest in our community of scholars that many aspects are controversial and may even raise the nuances of the position with regard to labor magistrate front of the Democratic Rule of Law, by binding the prescription “*ex officio*” and our Constitution of 1988.*

Keywords: *Constitutional Amendment. “Ex officio”. Constitution. Prescription.*

* Professor Doutor de Direito do Trabalho do Curso de Especialização em Direito Processual do Trabalho da Universidade Federal de Uberlândia. Professor de Filosofia do Direito do Curso de Graduação e Professor de Direito Desportivo da Faculdade de Educação Física da Universidade Federal de Uberlândia. O presente trabalho constitui parte de aula proferida no Curso de Especialização em Direito Processual da Faculdade de Direito da UFU.

1. Propedêutica

A nossa missão neste trabalho cinge-se analisar parte do denominado ciclo de reformas de 2006, sem deixar de mencionar outras inovações em nosso sistema processual, que tiveram repercussão instantânea em nossa Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). No entanto, por razões didáticas podemos mencionar as mais recentes, dentre as quais: Lei 11.280 de 16 de Fevereiro de 2006 – Vigor em 19 de maio de 2006; Lei 11.232 – de 22 de Dezembro de 2005 – Vigor em 24 de Janeiro de 2006; Lei 11.277 – de 7 de Fevereiro de 2006; Lei 11.276 de 8 de Fevereiro de 2006 *vacatio legis* de 90 dias – veger em 9 de maio de 2006; Lei 11.417 – 19 de Dezembro de 2006 – Regulamenta o art. 103-A da CF/88 e altera a Lei 9.784 de 24 de Janeiro de 1999. Revisão e cancelamento de enunciado de Súmula vinculante do STF; Lei 11.418 de 19 de Dezembro de 2006. Acrescenta Lei 5.869 de 11 de Janeiro de 1973 dispositivos que regulamentam o § 3º. Do Art. 102; Lei 11.112 de 13 de maio de 2005. Altera o art. 1.121 do CPC, para incluir, como requisito indispensável à petição da separação consensual o acordo entre os cônjuges relativo ao regime de visitas dos filhos menores; Lei 11.382 de 6 de Dezembro de 2006. Altera dispositivos da Lei do CPC, relativos ao processo de execução e a outros assuntos; Lei 10.444/02 (alterações no CPC). A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5, e 461-A.

Num primeiro plano, teremos que agir como todo estudioso do Direito ao fazer Ciência Jurídica, traçar uma diretriz metodológica. Ao proceder assim, elegemos a análise sistemática ¹, para galgar o fim de tal missão.

As inovações têm foco em textos normativos que procuram trazer elementos novos para atingir as almejadas eficácia/efetividade e celeridade

¹ Maria Helena Diniz com propriedade dedica especial atenção ao significado de “sistema” da forma seguinte:

“*Sistema significa nexos, uma reunião de coisas ou conjunto de elementos, e método, um instrumento de análise. É o aparelho teórico mediante o qual se pode estudar a realidade. É, por outras palavras, o modo de ver, de ordenar, logicamente, a realidade, que, por sua vez, não sistemática. Todo sistema é uma reunião de objetos e seus atributos (que constituem seu repertório), relacionados entre si, conforme certas regras (estrutura do sistema), que variam de concepção a concepção. Do exposto pode-se concluir que o direito não é um sistema jurídico, mas uma realidade que pode ser estudada de modo sistemático pela ciência do direito. É indubitável que a tarefa mais importante do jurista em apresentar o direito sob uma forma sistemática, para facilitar seu conhecimento e manejo pelos que o aplicam.*” DINIZ, Maria Helena. **Conflito de normas**. Editora Saraiva, São Paulo, 2003 p.p.8 e 9.

do Processo, previstas no novo inciso LXXVII, do Artigo 5º da CF/88. Tais normas foram introduzidas no sistema magno pela Emenda Constitucional de nº 45 de 2004 (EC45/2004). Os dispositivos inovadores vieram em forma de “Pacote”, ou por outro termo, em forma de “Pacto” a favor de um Judiciário mais “Rápido e Republicano”, colocado em evidência pelos Chefes Republicanos representados pelos três Poderes: Executivo, Judiciário e Legislativo, no afã de dar fim à denominada - *morosidade na prestação jurisdicional*. Tudo em busca da ideal duração razoável do processo, como diz o preceito fundamental da Constituição Federal de nosso país, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII.

Em nosso meio doutrinal surgiram as primeiras análises, claro sem muita concordância sobre a real necessidade de tais medidas e há um foco sobre sua consistência no sentido de obter os resultados almejados, ou seja, eficácia ideal na duração da prestação jurisdicional colocada pelo Estado como vetor de cidadania. Dentre a doutrina ilibada, temos a opinião de Guilherme Guimarães Feliciano² com a nota:

Agora como antes, renascem a processualística e as estruturas conceituais que deitam raízes em um modelo pensado para a tutela jurídica de interesses individuais deduzidos perante autoridade judicial ‘inerte’ e ‘neutra’. Mas, se não há implosão paradigmática, há certo uma intensa erosão. Introduzem-se, aos poucos, novos institutos e novas técnicas processuais que erodem paulatinamente o modelo processual de paradigma liberal, tendendo a uma tutela mais coletiva e inquisitorial. É o que se vê ultimamente, à mercê de um pacote legislativo de inspiração uniforme (a sedizente ‘política republicana’), focada, sobretudo no objetivo de ampliar o acesso ‘a jurisdição célere e efetiva.

Perante nosso tradicional sistema processual com resguardo ao “dueto” *celeridade e eficácia*, processaram-se as reformas. No entanto, ressalta Carlos Henrique da Silva Zangrando³:

² FELICIANO, Guilherme Guimarães. O ‘Novíssimo’ Processo Civil e o Processo do Trabalho- Uma Outra Visão. **Revista LTR**, vol. 71, nº 03, São Paulo, Março de 2007, p. 283.

³ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. ‘A inovação do Processo Civil e Suas Repercussões no Processo do Trabalho’, **Revista LTR**, v. 70, nº 11, São Paulo. Novembro de 2006, p. 1292.

A intenção por trás dessas reformas, dizem, seria a de imprimir maior celeridade ao tramitar dos processos e, aumentar a efetividade da prestação jurisdicional.

Porém, ao olho crítico (e um tanto cínico, diga-se de passagem), mais parece àquela imagem de uma senhora que, sem poder comprar lençóis novos, trata de remendar o velho, sempre se esgarça pelo uso.

E complementa seu juízo:

Mas a questão primordial é que, o tecido remendado não se torna mais forte, pelo contrário. A tendência é que esgarce novamente, justamente onde foram costurados os remendos.

Não esqueçamos que nossa CLT, editada em 1943, ainda que consolidada por ilustres juristas (Arnaldo Sussekind, Segadas Vianas e Dorval Lacerda) foi outorgada pela ditadura varguista de 1937, além do que, a Justiça do Trabalho situava-se à margem do Poder Judiciário, vinculado incontestavelmente ao Ministério do Trabalho que, por sua vez, exercia tutela repressiva e controle dos sindicatos⁴. E mais, parametrizada no ordenamento italiano fascista.

⁴ Ao longo de sua vigência houve inúmeras modificações, como bem enumerou o Tribunal Regional da 12ª Região e podemos destacar que são uma mescla de Direito Material e Processual, como se depreende a seguir:

LEI N.º 7.701, DE 21 DE DEZEMBRO DE 1988. Dispõe sobre a especialização de Turmas dos Tribunais do Trabalho em processos coletivos e dá outras providências. Alterou o art. 896.

LEI N.º 7.783, DE 28 DE JUNHO DE 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Prejudicou o art. 723.

LEI N.º 7.855, DE 24 DE OUTUBRO DE 1989. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho, atualiza os valores das multas trabalhistas, amplia sua aplicação, institui o Programa de Desenvolvimento do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho e dá outras providências. Alterou os arts. 16, 29, 41, 42, 74, 153, 168, 317, 459 e 477. Revogou os arts. 18, 19, 27, 28, 43, 44, 324, 374, 375, 378, 379, 380, 387, 388, 418 e 446.

LEI N.º 8.260, DE 12 DE DEZEMBRO DE 1991. Modifica o art. 16 da Consolidação das Leis do Trabalho. Alterou o art. 16.

LEI N.º 8.432, DE 11 DE JUNHO DE 1992. Dispõe sobre a criação de Juntas de Conciliação e Julgamento nas Regiões da Justiça do Trabalho, define jurisdições e dá outras providências. Alterou os arts. 656, 879, 882, 897.

LEI N.º 8.630, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1993. Dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias e dá outras providências. Revogou os arts. 254 a 292 e o inc. VIII do art. 544.

LEI N.º 8.638, DE 31 DE MARÇO DE 1993. Acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 452, de 1ª de maio de 1943. Alterou o art. 901.

LEI N.º 726, DE 5 DE NOVEMBRO DE 1993. Dá nova redação ao inciso III do art. 131 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

LEI N.º 8.923, DE 27 DE JULHO DE 1994. Acrescenta parágrafo ao art. 71 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, prescrevendo sanção a ser aplicada em caso de descumprimento do disposto no “caput” do referido artigo. Alterou o art. 458.

LEI N.º 8.949, DE 09 DE DEZEMBRO DE 1994. Acrescenta parágrafo ao art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho- CLT para declarar a inexistência de vínculo empregatício entre as cooperativas e seus associados. Alterou o art. 530.

LEI N.º 8.966, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1994. Altera a redação do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho. Alterou o art. 62.

LEI Nº 9.013, DE 30 DE MARÇO DE 1995. Altera o art. 322 da Consolidação das Leis do Trabalho. Alterou o art. 322.

LEI Nº 9.016, DE 30 DE MARÇO DE 1995. Acrescenta parágrafos ao art. 133 da Consolidação das Leis do Trabalho. Alterou o art. 133.

LEI Nº 9.022, DE 5 DE ABRIL DE 1995. Altera os arts. 846, 847 e 848, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que dispõem sobre procedimentos a serem adotados na audiência inaugural das Juntas de Conciliação e Julgamento. Alterou os arts. 846, 847, 848.

LEI Nº 9.270, DE 17 DE ABRIL DE 1996. Acrescenta inciso ao art. 659 da Consolidação das Leis do Trabalho. Alterou o art. 659.

LEI Nº 9.471, DE 14 DE JULHO DE 1997. Acrescenta inciso ao art. 473 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Alterou o art. 473.

LEI Nº 9.528, DE 10 DE DEZEMBRO DE 1997. Altera dispositivos das Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, (arts. 12, 22, 25, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 38, 39, 45, 47, 55, 69, 94 e 97) e dá outras providências. Alterou os arts. 144, 453, 464 e 465.

LEI Nº 9.601, DE 21 DE JANEIRO DE 1998. Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências. Alterou o art. 59.

LEI Nº 9.658, DE 5 DE JUNHO DE 1998. Dá nova redação ao art. 11 da Consolidação das Leis do Trabalho e determina outras providências. Alterou o art. 11.

LEI Nº 9.756, DE 17 DE DEZEMBRO DE 1998. Dispõe sobre o processamento de recursos no âmbito dos tribunais. Alterou os arts. 896 e 897.

LEI Nº 9.799, DE 26 DE MAIO DE 1999. Insere na Consolidação das Leis do Trabalho regras sobre o acesso da mulher ao mercado de trabalho e dá outras providências. Acrescentou os arts. 373A, 390B, 390C e 390E e alterou o § 4º do art. 392.

LEI Nº 9.800, DE 26 DE MAIO DE 1999. Permite às partes a utilização de sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais.

LEI N.º 9.842, DE 7 DE OUTUBRO DE 1999. Revoga os arts. 723, 724 e 725 do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Revogou os arts. 723 a 725.

LEI Nº 9.851, DE 27 DE OUTUBRO DE 1999. Dá nova redação ao § 1º do art. 651 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452. Alterou o art. 651.

LEI Nº 9.853, DE 27 DE OUTUBRO DE 1999. Acrescenta incisos ao art. 473 da Consolidação das Leis do Trabalho, permitindo ao empregado faltar ao serviço, na hipótese que especifica. Alterou o art. 473.

LEI Nº 9.957, DE 12 DE JANEIRO DE 2000. Acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, instituindo o procedimento sumaríssimo no processo trabalhista. Acrescentou os arts. 852-A a 852-I e alterou os arts. 895, 896 e 897.

LEI Nº 9.958, DE 12 DE JANEIRO DE 2000. Altera e acrescenta artigos à Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, dispondo sobre as Comissões de Conciliação Prévia e permitindo a execução de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho. Acrescentou os arts. 625-A a 625-H e 877-A e alterou o art. 876.

LEI Nº 10.035, DE 25 DE OUTUBRO DE 2000. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para estabelecer os procedimentos, no âmbito da Justiça do Trabalho, de execução das contribuições devidas à Previdência Social. Alterou os arts. 831, parágrafo único; 880; 884, § 4º e 897, § 3º. Acrescentou os §§ 3º e 4º ao art. 832; parágrafo único ao art. 876; o art. 878-A; §§ 1º-A e 1º-B, 3º e 4º ao art. 879; o art. 889-A e §§ 1º e 2º; e o § 8º ao art. 897.

LEI Nº 10.097, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2000. Altera dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Alterou os arts. 402; 403; 428; 429 e seu parágrafo único (transformado em § 1º); 430; 432; 433. Acrescentou os §§ 1º, 2º, 3º e 4º ao art. 428; § 1º-A ao art. 429; inc. I, II ao art. 430. Revogou o art. 80; as alíneas “a” e “b” do art. 403; “a” e “b” do art. 429; “a”, “b” e “c” do art. 431; § 2º do art. 432; alíneas “a” e “b” e parágrafo único do art. 433; arts. 436 e 437.

LEI Nº 10.218, DE 11 DE ABRIL DE 2001. Acrescenta dispositivos ao art. 487 da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Acrescenta Dispositivos ao art. 487.

LEI Nº 10.243, DE 19 DE JUNHO DE 2001. Acrescenta parágrafos ao art. 58 e dá nova redação ao § 2º do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Revogou o art. 42; Acrescentou os §§ 1º e 2º ao art. 58; Alterou o § 2º do art. 458.

LEI Nº 10.244, DE 27 DE JUNHO DE 2001. Revoga o art. 376 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT para permitir a realização de horas-extras por mulheres. Revogou o art. 376.

LEI Nº 10.270, DE 29 DE AGOSTO DE 2001. Acrescenta §§ 4º e 5º ao art. 29 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para proibir anotações desabonadoras na Carteira de Trabalho e Previdência Social. Acrescentou os §§ 4º e 5º ao art. 29.

LEI Nº 10.272, DE 5 DE SETEMBRO DE 2001. Altera a redação do art. 467 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que dispõe sobre o pagamento de verbas rescisórias em juízo. Alterou o art. 467.

LEI Nº 10.288, DE 20 DE SETEMBRO DE 2001. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho, dispondo sobre o jus postulandi, a assistência judiciária e a representação dos menores no foro trabalhista. Acrescentou o § 10 ao art. 789, vetou o art. 791 e alterou o art. 793.

LEI Nº 10.421, DE 15 DE ABRIL DE 2002. Estende à mãe adotiva o direito à licença-maternidade e ao salário-maternidade, alterando a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Alterou o art. 392 e acrescentou o art. 392-A.

LEI Nº 10.537, DE 27 DE AGOSTO DE 2002. Altera os arts. 789 e 790 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, sobre custas e emolumentos da Justiça do Trabalho, e acrescenta os arts. 789-A, 789-B, 790-A e 790-B. Alterou os arts. 789 e 790 e acrescentou os arts. 789-A, 789-B, 790-A e 790-B.

LEI Nº. 11180/2005 Publicação: 26-9-2005 – DOU. Institui o Projeto Escola de Fábrica, autoriza a concessão de bolsas de permanência a estudantes beneficiários do Programa Universidade para Todos - PROUNI, institui o Programa de Educação Tutorial - PET, altera a Lei n. 5.537/1968, e a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452/1943, e dá outras providências. Alterou os arts. 428 e 433.

LEI Nº. 11295/2006 Publicação: 10-5-2006 Altera o art. 526 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452/1943, estabelecendo o direito de sindicalização para o empregado de entidade sindical. Alterou o art. 526.

LEI Nº. 11304/2006. Publicação: 12-5-2006 – DOU. Acrescenta inciso ao art. 473 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, para permitir a ausência do trabalhador ao serviço, sem prejuízo do salário,

Se não bastassem tais evidências e incongruências, o propósito da CLT fora o de sincretizar um processo de natureza informal, com procedimentos judiciais e administrativos que dispensasse a intervenção de advogados e juízes de direito.

Uma notória intenção dos ilustres idealizadores da Consolidação trabalhista foi a nomenclatura especial das partes polares do processo, que passam a não ser consideradas Autor/ Réu, mas Reclamante/ Reclamado, e a Citação substituída por Notificação. Apesar de estar em pleno vigor o CPC de 1937, nossa CLT ainda persistiu em ter cunho administrativo como o Inquérito para Apuração de Falta Grave. Tais observações foram relatadas por José Carlos Arouca⁵ ao enfatizar com propriedade:

A codificação levada a efeito colocou num único diploma direito individual, coletivo, matéria-sindical, administrativa e também alguma coisa de processo. Sabendo que era muito pouco os consolidadores

na hipótese de participação em reunião oficial de organismo internacional ao qual o Brasil seja filiado. Acrescentou o inciso IX no art. 473.

LEI COMPLEMENTAR Nº. 123, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943, Lei 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar 63, de 11 de janeiro de 1990, e revoga as Leis 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.

Acrescentou o §3º ao art. 58

LEI 11.457, 16 DE MARÇO 2007. Dispõe sobre a Administração Tributária Federal; altera as Leis nºs 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.683, de 28 de maio de 2003, 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.910, de 15 de julho de 2004, o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; revoga dispositivos das Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, 10.593, de 6 de dezembro de 2002, 10.910, de 15 de julho de 2004, 11.098, de 13 de janeiro de 2005, e 9.317, de 5 de dezembro de 1996; e dá outras providências. Alterou o § 4º, acrescentou os §§ 5º, 6º, 7º ao art. 832; alterou o parágrafo único do art. 876; alterou o § 3º e acrescentou o § 5º ao art. 879; alterou o art. 880; alterou o §§ 1º e 2º do art. 889-A.

LEI 11.495 DE 22 DE JULHO DE 2007. Dá nova redação ao caput do art. 836 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a fim de dispor sobre o depósito prévio em ação rescisória.

Alterou o “Caput” 836

LEI 11.496 DE 22 DE JULHO DE 2007

Alterou o “Caput” 894, acrescentou os incisos I e II, alterou a alínea “a”, vetou a alínea “b”, revogou o parágrafo único e alterou a alínea “b” do III do art. 3º da Lei n. 7.701/88.

LEI 11.644 DE 10 DE MARÇO DE 2008. Acrescenta art. 442-A à CLT, impedindo a exigência de comprovação de experiência prévia por tempo superior a 6 (seis) meses.

LEI 11.648, DE 31 DE MARÇO DE 2008. Dispõe sobre o reconhecimento formal das centrais sindicais para os fins que especifica, altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e dá outras providências.

⁵ AROUCA, José Carlos. “O Novo Processo Civil e o Velho Processo Trabalhista”, **Revista Ltr**, vol. 71, nº 05, São Paulo, Maio de 2007, p. 545.

previram no Art. 769 que nos casos omissos, o direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com as normas deste título.

Outro fator com realce para os consolidadores, citado por AROUCA⁶, refere-se a composição da justiça para dar cabo a jurisdição, senão vejamos suas palavras:

Com a domesticação dos sindicatos, acreditava-se que a conciliação a ser obtida pelos ‘bons ofícios e persuasão’ empregados pelo trio componente da junta, representando a tríplice aliança Estado-capital-trabalho, bastaria para a solução dos litígios trabalhistas. Mas quando a renitência dos personagens de fora não permitia a composição, o processo seguia aos atropelos até a execução e aí a falta de normas próprias aplicava-se, segundo determinação do art. 889, ‘os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

Diante tais considerações, podemos fazer pensar nossa intelectualidade trabalhista preocupada com “celeridade e efetividade” do processo, diante da pergunta: como fica a questão do princípio maior das normas trabalhistas que é o de proteger o hipossuficiente na relação jurisdicional?⁷

Tal pertinência por nós lembrada tem razão de ser, pois o Direito do Trabalho foi formado ao longo de sua existência após lutas constantes dos trabalhadores e ao longo da história, para que tivessem uma existência digna. Ora, com a junção do processo comum com o especializado outra coisa não faz senão tornar mais indigna a prestação jurisdicional, pois como poderá o trabalhador pleitear créditos de natureza alimentar, muitas

⁶ Ob.cit. , p. 544.

⁷ Georgenor de Souza Franco Filho não tem dúvida que a Justiça do Trabalho não é mais apenas do competente para julgar dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregados e, com atuação jurisdicional ampliada, decorrente do Art. 114, inciso IX, ao prescrever “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.” E mais: “*é certo que muda seu caráter e sua natureza original. Não se trata mais da Justiça do Trabalho hipossuficiente. Passa a ser mais que isso. Atinge outras relações, antes tidas como nitidamente de natureza civil ou de natureza consumerista, ambas por longo tempo da competência da Justiça estadual comum. Passa a haver uma manifestação volitiva que é um relevante ponto distintivo da nova competência da Justiça do Trabalho.*” FILHO, Georgenor de Souza Franco. *Relações de Trabalho Passíveis de Apreciação Pela Justiça do Trabalho*. **Revista Ltr**. V. 70, no. 11, São Paulo, Novembro de 2006. p. 1287.

vezes sem estar coberto por um emprego e mais, as margens das obrigações do Estado ao excluí-los da verdadeira cidadania que lhe é de direito, diante um complexo Instituto Processual.

E não estamos isolados em nosso pensamento, há o apoio doutrinal de Emília Simeão Albino Sako⁸, ao profetizar:

O direito do trabalho é formado por normas e princípios destinados a assegurar ao trabalhador uma existência digna. O processo do trabalho também lhe confere proteção especial quando em litígio com o seu empregador, pois o trabalhador assume no processo uma condição desfavorável, menos suficiente, e mais dependente. A hipossuficiência tem dois sentidos, um econômico e outro técnico. O primeiro funda-se na disparidade de condição econômica dos litigantes, e o segundo nas deficiências de conhecimento técnico e/ou jurídico do trabalhador.

O Estado, ao avocar para si o monopólio de solucionar os conflitos inerentes as “pessoas” em seu cotidiano, mister se faz com que ele realmente o faça de maneira a atender as expectativas dos mesmos. Em nossa atual realidade o que se vê é o escamoteamento de tal função pública pelo Estado no exercício desse Poder de dizer o que pertence a cada um dos conflitantes. Não pode a sociedade conviver com tal situação, senão prolifera ainda que nos moldes modernos, novas modalidades de auto-tutela. Assim, pensemos juntos, onde está o Estado Democrático e Republicano para fazer valer seu Poder Jurisdicional na aplicabilidade do Direito Material? A resposta não é de toda sorte de fácil solução. Luiz Guilherme Marinoni⁹ adverte que:

Quando se pensa e tutela jurisdicional efetiva, descobre-se, quase por necessidade, a importância da relativização do binômio direito-processo. O processo deve estar atento ao plano do direito material, se deseja realmente fornecer tutela adequada às diversas situações concretas. O direito à preordenação de procedimento adequados à tutela dos direitos passa ser visto como algo absolutamente correlato

⁸ SAKO, Emília Simeão Albino. Prescrição Ex Officio -§ 5º do Art. 219 do CPC – A impropriedade e Inadequação da Alteração Legislativa e sua Incompatibilidade com o Direito e o Processo do Trabalho, **Revista Ltr**, vol. 70, n. 08, São Paulo, Agosto de 2006, p. 966.

⁹ Marinoni, Luiz Guilherme/Arenhart Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**, Editora Revista dos Tribunais. 4ª. Ed., São Paulo, 2005.

à garantia de acesso à justiça. Sem a predisposição de instrumentos de tutela adequados à efetiva garantia das diversas situações de direito substancial não se pode conceber um processo efetivo.

A reflexão do nosso jovem colega processualista reflete-nos à seguinte questão: O que podemos entender por Processo Efetivo? Não temos a ousadia de responder nem trazer subsídios definitivos para este ponto, mas certamente Marinoni tem fundamentos modeladores para buscar o entendimento de tal questionamento, como exposto a seguir:

A doutrina processual civil e os operadores do direito estão obrigados a ler as normas infraconstitucionais à luz das garantias de justiça contidas na Constituição Federal, procurando extrair das normas processuais um resultado que confira ao processo o máximo de efetividade, desde, é claro, que não seja pago o preço do direito de defesa. É com esse espírito que o doutrinador deve demonstrar quais são as tutelas que devem ser efetivadas para que os direitos sejam realizados, e que a estrutura técnica do processo está em condições de prestá-las.

Se o caminho para um Processo Efetivo pode ser alcançado via Constituição Federal é alento aos sequiosos por celeridade, ou seja, a Justiça tem que ser rápida para ter eficácia para tender a norma magna. E, em nome de tal tese, podemos citar o que se denominou de mine reforma do CPC e sua repercussão na CLT ensejada a partir de 1994. Uma realidade inconteste: a CLT tem nuances legais diferentes do CPC por ser uma Justiça especializada, ou melhor, uma prestação jurisdicional diferenciada para que o jurisdicionado hipossuficiente (trabalhador-empregado) não seja prejudicado na relação processual, ou que tenha condições de equilibrar na balança da Justiça os seus direitos lesados ou ameaçados.¹⁰ É o que se deduz da aplicabilidade do Princípio da Proteção do Trabalhador idealizado em nossos textos legais.

¹⁰ Os exemplos são evidentes, e a doutrina assevera vários pontos, como os citados por EDUARDO GABRIEL SAAD, JOSÉ EDUARDO DUARTE SAAD e ANA MARIA SAAD CASTELLO BRANCO “*in verbis*”:

Em nosso país, estudo comparativo das disposições do CPC e da CLT, pertinente à nossa matéria, põe em destaque algumas características do processo e que relacionamos da seguinte maneira: a) a competência territorial não é condicionada pela residência do reclamado, mas sim pelo domicílio ou local da prestação de serviços do reclamante; b) a contumácia, por repetidas vezes do reclamante não leva à preempção definitiva, ao

Assim, tem sido base de mudanças a busca na efetividade do processo em nosso meio, mas as tentativas têm sido em vão, ou feitas com timidez, ao contrário de fazer uma sistematização do Instituto Processual, o faz em seguimentos estanques e, no campo pragmático, se mostra o que mais se teme, a continuidade da ineficácia na prestação jurisdicional.

Já existe, no meio doutrinal, uma tendência de criar uma posição unificadora do CPC com a CLT, ressaltamos que não são poucos os algozes de tal pretensão. Deparamo-nos com evidências neste sentido em vários momentos de nosso presente estudo. Dentre as quais, a posição de que o Processo do Trabalho tem sido a fonte inspiradora de modificação do Processo Civil, e não o contrário como se faz crer.¹¹

contrário do que ocorre no CPC, art. 268, parágrafo único; c) prazos mais curtos para atendimento das exigências processuais; d) o critério de valoração dos direitos do trabalhador favorece-o de maneira destacada; e e) prova de quaisquer condições de trabalho até com o testemunho de terceiros. Saad, Eduardo Gabriel. **Direito Processual do Trabalho**. 4 ed., ver. Atualizada e ampliada./ por José Eduardo Saad e Ana Maria Saad Castelo Brando. São Paulo: LTR, 2004. pp.46/47.

¹¹ Em brilhante doutrina, José Augusto Rodrigues Pinto tem posição da vitalidade o Processo do Trabalho em relação ao Processo Civil, dentre os pontos ressaltados temos os seguintes: *A unicidade da relação de direito material geradora dos conflitos do trabalho, a concentração dos pontos de conflito, a diferença dimensional dos universos de jurisdicionados, a especialização do poder da magistratura trabalhista, a energia e o entusiasmo naturais da juventude institucional da Justiça do Trabalho, a maior sensibilidade social estimulada pelo Direito do Trabalho na mente e formação cultural dos seus juízes para decidir os conflitos são um denso complexo de motivos explicativos de sua imensamente maior positividade de atuação. Mas, todo ele sucumbiria facilmente à obsolescência do processo, como sucumbe o órgão à esclerose dos tecidos e a função à carência de meios de exercício.*

O doutrinador enumera que, em 1973, o denominado Código Buzaid timidamente adotou alguns pontos do Processo do Trabalho, a enumerar:

Mas, em 1973, uma tentativa de reforma legislativa conseguiu chegar ao fim, sob a forma de Código de Processo Civil, cognominado Código Buzaid, por osmose com seu principal arquiteto. Nele se fizeram sentir os primeiros efeitos da pressão pela celeridade, mediante a absorção, ainda tímida, de algumas disposições da legislação de processo do trabalho, a exemplo do procedimento mal denominado sumaríssimo para as causas de pequeno valor (Liv. I, Tit. VI, Cap. III, art. 275, I, e outras taxativamente especificadas, art. 275, II, a usque m), tendo em mira responder, de modo mais pronto e econômico, a uma série de situações de conflito suscetíveis de sofrer tratamento menos formal e mais demorado que o do procedimento ordinário, como ensinou Calmon de Passos, em grande parte decalcado do procedimento único de cognição trabalhista. Também foi adotada a tentativa obrigatória de conciliação, tanto no novel procedimento sumaríssimo. (art. 278, § 1º), quanto no ordinário (art. 448), tendo por bem claro intuito obviar a solução dos conflitos pelo meio mais indicado para diminuir as tensões que provocam entre as partes e na sociedade em sua volta.

E mais:

A Lei nº 8.455, de 24 de agosto de 1992 iniciou uma revisão modernizadora do CPC/73, que bem poderíamos chamar de varredura progressiva, dado o fito de garimpar e aproveitar, do princípio ao fim do seu texto, oportunidades pontuais de simplificação e instrumentalidade servientes da celeridade.

Amauri Mascaro do Nascimento¹², ao analisar o cenário jurisdicional no âmbito da Justiça Trabalhista, evidentemente no tocante as alterações normativas da CLT, enfatiza que:

Foram quatro as principais modificações introduzidas no Brasil: 1^a) a extinção de representação classista pela Emenda Constitucional n. 24, de dezembro de 1999, após a qual a Justiça do Trabalho passou a ter apenas magistrados togados; as Juntas de Conciliação e Julgamento passaram a ser Varas do Trabalho. Os Tribunais Regionais do Trabalho e o Tribunal Superior do Trabalho continuaram com a mesma denominação, deles, no entanto, também excluídos os juízes classistas e os ministros classistas; 2^a) a criação das Comissões de Conciliação

Como sabemos, alterações posteriores continuam a acontecer, e veio no sentido ainda que sem assumir sua posição unificadora, os legisladores caminham para a fusão. Vejamos mais elementos elencados por José Rodrigues Pinto:

Esta primeira lei da varredura progressiva. descerrou a tendência da revisão: o cruzamento normativo sinalizando a unificação dos dois sistemas, em lugar da evolução paralela originária. Nesse sentido, em pouco mais de um decênio, até 2006, o processo civil ganhou novas normas de três diferentes características. Conferindo por amostragem: a) Normas decalcadas da legislação trabalhista anterior: arts. 143, V, e 680 = atribuição da função de avaliador ao oficial de Justiça, na execução (art. 721 da CLT); arts. 175 e segs. = procedimento sumário (CLT, arts. 840 e segs. da CLT); arts. 604 e 605 = interpenetração do acerto com a constrição, na liquidação por simples cálculo (CLT, art. 884, § 3º); Lei nº 9.099/1995, art. 5º = tentativa obrigatória de conciliação com juízes leigos (CLT, arts. 660 e ss. da CLT, revogados pela EC 45/04). b) Normas mais avançadas do que a legislação trabalhista vigente: b.1. De aplicação supletiva aceitável: CPC, art. 273 = antecipação da tutela; CPC, art. 280 = restrição da intervenção de terceiros, nas causas de procedimento sumário; CPC, art. 154, parágrafo único = disciplina pelos tribunais, no âmbito das respectivas jurisdições, da comunicação eletrônica de atos processuais; CPC, art. 285-A = julgamento sem citação; CPC, art. 518, parágrafo único = reexame de pressupostos de admissibilidade do recurso pelo juízo a quo; CPC, art. 541, parágrafo único = comprovação de dissídio jurisprudencial por meio eletrônico; CPC, art. 600, IV = sanção ao devedor que não indicar bens sujeitos a constrição por atentado à dignidade da Justiça; CPC, art. 615-A = averbação da distribuição da execução pelo credor em registro de bens imóveis, automóveis ou outros, sujeitos a constrição; CPC, art. 1.102-A e seguintes = ação monitoria. b.2. De aplicação supletiva controvertível: Lei nº 9.099/1995, art. 52, I = obrigatoriedade de prolação de sentença líquida nas causas de pequeno valor; CPC, art. 219, § 5º = declaração de prescrição, ex officio; CPC 365, V = dispensa de autenticação de peças do próprio processo declaradas autênticas pelo advogado; CPC, art. 557 e § 1º = julgamento monocrático do recurso pelo relator; CPC, art. 685-C = alienação por iniciativa direta do credor ou por meio de corretor; Lei nº 11.232/2005 = transposição da execução fundada em título judicial para o processo de conhecimento.

Pinto, José Rodrigues. **A Hora e a Vez da Unificação dos Processos Civil e Trabalhista** Rev. TST, Brasília, vol. 73, nº 1, jan/mar 2007, p.25.

¹² Nascimento. Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 31 ed.. Editora LTR. São Paulo, 2005, p.652.

Prévia, nas empresas, grupos de empresas e sindicatos, perante as quais, onde instituídas, todo dissídio individual é proposto, visando à tentativa de acordo entre as partes (CLT, art. 652-A); e 3ª.) do rito sumaríssimo (CLT, art. 852 –A), um processo simplificado pra questões de pequeno valor. Na reclamação trabalhista individual não submetida à Comissão de Conciliação Prévia, onde o Juiz o remeterá, antes de atuar, à referida Comissão; 4ª.) a ampliação da competência da Justiça do Trabalho para julgar toda relação de trabalho e não apenas relações de emprego, resolver, com amplitude, questões entre sindicatos , entre trabalhadores e sindicatos e entre empregadores e sindicatos, julgar multas aplicadas pela DRT e condicionar dissídios coletivos para criar normas e condições de trabalho à concordância ou comum acordo entre os interessados para promovê-lo.

Após tais modificações, ainda podemos perguntar: a Justiça Trabalhista melhorou seu desempenho na prestação jurisdicional? Uma questão de resposta complexa, pois os números de processos julgados ou a espera de julgamento pelos órgãos da Justiça Trabalhista assusta aos mais realistas. Se é que podemos entender como melhora na efetivação da justiça a quantidade de julgados que processa.

José Carlos Arouca revela que devido à ampliação da competência dada ao Poder Judiciário Trabalhista para julgar toda demanda vinculada a relação de emprego via a Emenda Constitucional de nº 45, aumentou seu poder de atuar na jurisdição, e mais, até demandas esdrúxulas ao setor laboral passam a ser de competência dela, como se vê a seguir:

A Emenda Constitucional n. 45, de 2004 ampliou até onde pode a competência da Justiça do Trabalho que por pouco não se viu direcionada para tratar de demandas dos servidores públicos, matéria previdenciária e até crimes contra a organização do trabalho. Mas tornou-se competente para litígios estranhos, que para muitos se qualifica como de consumo, em que pese a expressa exclusão em sua definição os serviços prestados em decorrência das relações de caráter trabalhista, como preceitua o art. 3º., § 2º., da Lei n. 8.078, de 1990 e ainda mais, quando fundados no exercício do direito de greve, na representação sindical e em penalidades administrativas trabalhistas.¹³

¹³ Ob.cit. p 544.

O ilustre jurista, para demonstrar tal fato, acrescenta que:
[...] *A Administração Pública, as corporações transnacionais e os bancos são os que mais contribuem para inchaço e ou conseqüência, para a morosidade da Justiça do*

Apenas para exemplificar, vejamos mais alguns pontos da referenciada minireforma: o juiz tem amplitude no poder jurisdicional na condução do processo de conhecimento e após prolatar sentença, no sentido de garantir maior efetividade do julgado ante a resistência da parte condenada por obrigação de fazer ou de não fazer (art. 461, *caput* e seus parágrafos); instituição do processo monitorio para formação do título executivo judicial (arts. 1.102 a 1.102c); advento da Lei nº 9.958, de 12 de janeiro de 2000, que estabeleceu as Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária e os acordos nelas feitos, foram equiparados a títulos executivos extrajudiciais; a arbitragem através da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 foi outra importante inovação no cenário trabalhista e levou tempo para que a Justiça Trabalhista lhe desse o a devida importância.

No ano 2000, ocorreu uma modificação no judiciário trabalhista de impacto com implantação do Procedimento Sumaríssimo em seu rito nos dissídios individuais de natureza simples, através da Lei nº 9.957, de 2000, passando então a CLT ter o art. 852-A. Dentre as inovações, uma delas foi à permissão da solução de reclamações trabalhistas numa única audiência e os prazos dos recursos são mais curtos e uma clara simplificação das audiências. O valor da causa será limitado ao de 40 (quarenta) Salários Mínimos e, no tocante aos meios probantes, os mesmos deverão ser mais concentrados e orais de maneira a ampliar seu espectro na convicção do julgador.¹⁴

Trabalho, eternizando a solução das ações através de sucessivos recursos. Em 2005, para um total de 92.897 recursos processados no Tribunal do Trabalho, 7.037 envolviam a Administração Pública e 15.762 o sistema financeiro. A Administração Pública só ficou abaixo da indústria (17.739), comércio (7.903), comunicações (8.284) e seguridade social (7.935). Isto, fora de qualquer dúvida conduz à conclusão inafastável de que as facilidades dadas à Administração Pública, especialmente a inadimplência continuada graças ao recurso do precatório esta a exigir imediata revisão, a começar pela responsabilização de seus agentes tal como prevê o art. 6º. Do art. 37 da Constituição. Ob.cit. p. 545.

¹⁴ Amauri Mascaro do Nascimento tem uma enumeração sobre o Rito Sumaríssimo com bastante clareza como podemos depreender de sua lição:

O rito – ou procedimento sumaríssimo apresenta as seguintes características:

- 1) quanto ao cabimento, dele estão excluídas as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional e as propostas em rito sumário ou ordinário;*
- 2) quanto ao pedido, deverá ser certo ou determinado e indicará o valor correspondente, não cabendo, portanto, pedido ilíquido;*
- 3) quanto à citação, será por via postal e não se fará citação por edital;*
- 4) quanto à audiência: a) será única e o Juiz dirigirá o processo com plena liberdade para determinar as provas a serem produzidas, podendo limitar ou excluir as que considerarem excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como aprecia-las e dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica; b) haverá tentativa de conciliação; c) na ata serão registrados resumidamente os atos essenciais;*

Como se percebe, as alterações são feitas de forma parcelada. Tal evidência mostra claro que a seguimentação nas modificações constitui uma maneira de manter as coisas como estão. Apenas o ato é modificado e não sistema e, com isto, o que se percebe é uma Justiça do Trabalho em constante dialética com a realidade social, ou seja: ela não funciona aqui, modifica-se pontualmente, o que é pior, busca elementos de outro Processo, que pauta em princípios diferentes, feito para demandas complexas e que não tem o cunho alimentar do trabalhista.

O Direito Processual do Trabalho ainda pauta em outras áreas do direito, de cunho processual e (tal fato tem sido ignorado pelos *experts* baluartes das reformas da CLT) dentre elas podemos salientar as referenciadas por Eduardo Gabriel Saad, José Eduardo Duarte Saad e Ana Maria Saad Castello Branco¹⁵:

a) Decreto-lei n. 779, de 21 de agosto de 1969, dispondo sobre a aplicação de normas processuais trabalhistas à União Federal, Estados, Municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações de direito público que não explorem atividade econômica; b) Lei n. 5.584, de 26 de junho de 1970, que dispõe sobre normas de direito processual do trabalho e disciplina a assistência judiciária na Justiça do Trabalho; c) Lei n. 7.701, de 21 de dezembro de 1988, estabelecendo normas sobre a especialização das turmas dos Tribunais do Trabalho em processos

5) quanto à sentença: a) mencionará os elementos de convicção do juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensando o relatório; b) apreciação deverá ocorrer no prazo máximo de 15 dias; c) as partes serão intimadas da sentença na própria audiência em que prolatada;

6) quanto aos recursos, são admitidos o recurso ordinário, o recurso de revista e, embora não previsto, caberá recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal nos casos de ofensa à Constituição;

7) quanto ao recurso ordinário: a) será imediatamente distribuído, uma vez recebido no Tribunal, devendo o relator liberá-lo no prazo máximo de 10 dias e inclui-lo imediatamente em pauta para julgamento; b) não haverá Juiz revisor; c) o parecer da Procuradoria do Trabalho será oral na sessão de julgamento; d) o acórdão é substituído por uma certidão do julgamento, com a indicação suficiente do processo e parte dispositiva, e da razão de decidir do voto preponderante; e) se a sentença for confirmada pelos próprios fundamentos, basta constar da certidão tal circunstância; f) os Tribunais divididos em Turmas poderão designar Turma especial para esses julgados;

8) quanto ao recurso de revista: somente será admitido por contrariedade à súmula da jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta da Constituição da República.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. Editor LTR, São Paulo, 31 ed., 2005 p. 663.

¹⁵ Ob. Cit. P.101.

coletivos; d) Lei n. 8.542, de 23 de dezembro de 1992, especificando valores dos depósitos recursais, e Lei n. 8.880, de 27 de maio de 1994 (art. 27), com critério para atualização do salário nos dissídios coletivos.

Por tal amplitude, é temerário pautar uma reforma apenas em normas parceladas, o que denomino de “parcela” é ir direto a alguns institutos do CPC, modificá-los, inserir-lhe letras (a, b, c, d etc.) e esquecer-se de outros institutos fora do Código, sem analisar sistematicamente tais normas e pensar que o problema da Justiça Trabalhista está no CPC, modificando-se este altera-se para melhor aquela. Vã missão. Urge sim, reunir o Direito Processual Trabalhista em sua autonomia como Instituto peculiar e dar-lhe a devida importância e não ficar “costurando” imperfeições com outro Código ainda que similar, que não possui - diríamos conotação necessária para suprir o Processo laboral. E mais, alterações no CPC recentes demonstram o quanto nossa legislação processual está aquém da real eficácia social.

Não podemos deixar de inserir neste estudo o que a doutrina denomina de ordem judicial justa, ou a um processo justo, ainda que não consigamos objetivamente estabelecer consenso ao que seja justo.

Após tal análise das reformas do CPC com conseqüentes repercussões na CLT, podemos, enfim, dar uma visão do instituto legislativo da prescrição “ex officio” veio incorporar a ordem processual brasileira, ou seja, civil e trabalhista, apesar de conflitantes em vários pontos.

2. Prescrição decretada pelo magistrado

O vernáculo “prescrição” advém de “*praescriptio*”, de *prae* + *acribero*, ou seja, escrever antes do começo, o que se dava no direito romano, quando o pretor determinava ao juiz, a liberação do réu, se houvesse esgotado o prazo de exercício do direito de ação. Transcorrido o lapso temporal da *praescriptio* em razão da falta de exercício da ação cabia a exceção da prescrição. Tal fato se dava porque no Direito Romano antigo as ações eram perpétuas ou inatingíveis. Com evolução do interesse público, não se deve dar incerteza as relações jurídicas criadoras de desarmonia e instabilidade, assim ao aceitar a prescrição evita-se a eternização das situações controvertidas e duvidosas. Almeja-se estabilidade na relação social. Daí o conceito de prescrição elaborado por Sérgio Pinto Martins¹⁶: “*Prescrição é a perda da exigibilidade do*

¹⁶ Martins, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. São Paulo. Editora Atlas. 2007.p.676

direito, em razão da falta do seu exercício dentro de um determinado período”.

Há, na doutrina, juristas que são defensores de sistemas paralelos entre “*prescrição e decadência*” como a visão de Cláudia Coutinho Stephan¹⁷, ao dizer que:

Na prescrição, o que perece é a ação que assegura o direito, sofrendo este último os efeitos da primeira, por se tornar inoperante. Já na decadência, é o próprio direito que fenece, atingindo, obliquamente a ação. Desse modo, ao contrário do ocorre com a prescrição, a decadência inicia-se no momento em que nasce o direito, valendo a regra romanística de que a prescrição age sobre o direito de ação, conservando o direito material, enquanto a decadência fere de morte o direito material, mesmo que a parte continue com o direito de ação.

A escritora tem mais subsídios¹⁸, ao dizer que com o advento da

O autor ainda faz uma distinção entre decadência e prescrição, que não podemos omitir em nossos estudos iniciais, na forma seguinte:

Na decadência há perda do direito pelo decurso de prazo e não a perda da exigibilidade do direito.

Na decadência não é interrompida ou fica suspensa, ao contrário da prescrição.

Na prescrição começa a fluir a partir da violação do direito (actio nata). A decadência é contada do nascimento do direito. A prescrição é decorrente de lei. A decadência pode ser estabelecida pela convenção das partes. Pode haver renúncia da decadência convencional. A decadência prevista em lei pode ser declarada de ofício pelo juiz.

E conclui:

Representa a prescrição o fenômeno extintivo de uma ação ajuizável, em razão da inércia de seu titular, durante determinado espaço de tempo que a lei estabeleceu para esse fim. O silêncio da relação jurídica durante um espaço de tempo determinado pela lei significa a perda da exigibilidade do direito e da correspondente capacidade defensiva. Tem a prescrição um interesse público visando à harmonia social e o equilíbrio das relações jurídicas, tuteladas pela ordem pública.

Idem ibidem. P 676.

¹⁷ Stephan, Cláudia Coutinho. **A prescrição “ex officio” - § 5º do art. 219 do CPC:** Incompatibilidade com o direito e o processo do trabalho. Site: Âmbito Jurídico.com.br. Disponível em:

http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1755. Acesso em 07 de Março de 2008.

¹⁸ Em suas notas conclusivas, Stephan diz que:

Como se pode notar, o cabimento da prescrição ex officio no processo do trabalho é assunto novíssimo, controvertidas, com divergências respeitáveis e bem fundamentadas. Certamente, essa norma inovadora gerará diferentes decisões jurisdicionais sobre o tema, o que provocará insegurança jurídica.”

Chega mesmo a mencionar que não há similar previsão legal no Direito Comparado da permissão do juiz decretar a prescrição “ex officio”, ou nas palavras dela: “*Atenta-se, ainda, que no Direito Comparado inexistente legislação permissiva da declaração da*

prescrição pela Lei 11.280/2006 o que houve, na verdade, foi uma aproximação entre os dois institutos civilistas. Vejamos sua colocação:

Além disso, importante observar a inquestionável desvalorização da autonomia da vontade das partes, com a aproximação dos institutos da prescrição e da decadência, já que se igualam nas conseqüências, na medida em que o primeiro elimina a possibilidade de ação, embora conserve o direito material, e o segundo extingue o direito material, conservando o direito de ação. Aliás, se omissos a parte e o juiz, havendo recurso, o relator deverá declarar de ofício a prescrição, extinguindo o processo com julgamento do mérito, fazendo-se inócua, conseqüentemente, qualquer iniciativa do credor.

Paulo Nader¹⁹ tem um conceito objetivista sobre prescrição vinculada à legitimidade e interesse com a seguinte lição:

A prescrição é a perda do direito de ação pelo decurso do tempo. Com ela, o direito não desaparece, mas fica sem meios de obter a proteção judicial, em decorrência da inércia de seu titular, que não movimentou o seu interesse em tempo hábil. A partir do momento em que se patenteie o interesse e legitimidade, o interessado tem um determinado prazo para fazer valer o seu direito de questionar em juízo.

Assim, ao começar seu interesse de agir em juízo, claro perante a jurisdição estatal, começa a fluir o prazo para que se busque o Poder Judiciário para fazer valer seu legítimo direito, sob pena de perdê-lo no tempo. É um conceito voltado para o processo e não para uma proteção ao exercício da cidadania na defesa pelas pessoas de seus interesses violados por outrem. Mas, não deixa de ter seu mérito.

prescrição de ofício pelo juiz, exceto em casos excepcionais, como ocorre com os incapazes”.

Stephan também é contrária a adoção da prescrição “ex officio” em nossos tribunais da forma seguinte:

Assim posto, e respeitando as opiniões contrárias, entendemos que a prescrição de ofício é inaplicável ao processo do trabalho, devendo ser alterado o mandamento do § 5º, do art. 219, do CPC, com a exclusão de seu âmbito as questões referentes ao Direito do Trabalho, sob pena de uma instabilidade jurídica desnecessária e desgastante para a própria Justiça e particularmente para a Justiça do Trabalho. Ob.cit.p.

¹⁹ Nader, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. Editora Forense, Rio de Janeiro, 2008. p.315.

A pergunta premente no meio doutrinal brasileiro é: Será a prescrição aplicável de ofício no processo do trabalho?

Primeiramente vamos citar que o art. 33º da Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, (em vigor sessenta dias após sua publicação), que prescreve: “O art. 219 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, passa a vigorar com a seguinte redação (...), **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. [...].*

§5º. *O juiz pronunciará de ofício, a prescrição.*

Guilherme Guimarães Feliciano²⁰, após analisar várias posições doutrinárias a cerca do emprego de tal dispositivo no Processo Laboral, ainda resistentes a nova sistemática processual, esclarece que:

Vozes ativas na doutrina processual-trabalhista já avisam que não. Cremos, porém, que o problema mereça abordagem, algo mais abrangente, a envolver um conflito de princípios que implica o princípio da duração razoável do processo (art. da §5º, LXXVIII, da CRFB), o princípio da efetividade da tutela jurisdicional e o próprio princípio da proteção...²¹

O jurista enumera os grandes doutrinadores trabalhistas contrários à adoção da prescrição “*ex officio*” no Processo do Trabalho, entre eles os seguintes:

(...), todavia, tem sido rechaçado pelas primeiras manifestações doutrinárias, especialmente por aquelas socialmente engajadas. Nesse

²⁰ Ob.cit..p. 283.

²¹ Emilia Simeão Albino Sako enumera alguns doutrinadores que são favoráveis a tese da possibilidade de aceitar a prescrição “*ex officio*” no Processo do Trabalho, como a seguir citados:

A doutrina tem se manifestado no sentido de que a nova regra é compatível com o processo do trabalho. Sebastião Geraldo de Oliveira, após fazer ponderações sobre a prescrição, conclui que “(...) do ponto de vista técnico, entendemos que a mudança introduzida é compatível com o processo do trabalho, por aplicação subsidiária (arts. 8º e 769 da CLT), visto que nem a Constituição, nem a CLT disciplinam (asegurando ou negando) a questão do pronunciamento da prescrição de ofício pelo juiz” (Revista LTr, 70-05/534). José Augusto Rodrigues Pinto, no mesmo sentido, afirma que “Sendo a legislação processual trabalhista omissa a respeito da iniciativa para a declaração dos efeitos prescricionais, aplica-se aos dissídios do trabalho a alteração da Lei n. 11.280/06, como já se aplicava ao próprio art. 219, 5º §, antes dela”(Revista LTr, 70-4/395).Ob.cit., p. 966.

sentido, confirmam-se os escólios de Ariion Sayão Romita, Jorge Luiz Souto Maior e Manoel Carlos Toledo Filho. (...) sustentam a incompatibilidade do multicitado §,5º com o processo do trabalho, não por contradição principiológica. O princípio da proteção, que compõe a base axiológica do Direito do Trabalho e, em alguma medida, condiciona-o, pelo seu papel de instrumento de viabilização do próprio direito material. Já por isso influencia; é, por força dessa influência, repudia quaisquer normas processuais comuns que representem um retrocesso para a condição jurídica do hipossuficiente econômico no processo in abstracto. Na dicção de Sayão Romita.

Acrescenta Feliciano que:

No mesmo sentido, leia-se em Souto Maior:

A Justiça do Trabalho tem a função precípua de fazer valer esses direitos [sociais]. Sua celeridade, sem essa perspectiva, não é nada. Não há [...] nenhum sentido em se transformar o juiz trabalhista em sujeito cuja atividade, por iniciativa própria, sirva para aniquilar os direitos trabalhistas.²²

Feliciano²³ faz menção ao dispositivo legal de maneira que fique claro: ele está amplamente ligado aos princípios, pois a teleologia normogenética tem missão ampla na prestação jurisdicional. Uma delas é abreviar o processo, pois para que dar continuidade até que a sentença seja exarada, se sabe qual a posição da lide em seu resultado, acrescentemos - antecipadamente. Além do mais, o jurista ressalta que não se deve confundir celeridade com duração razoável do *processo*, na afirmação:

Note-se que o princípio da celeridade, com recente status constitucional (art. 5º, LXXVII, 2ª parte, CRFB), não se confundem com o princípio da duração razoável do processo (constante da 1ª parte do inciso LXXVIII). O primeiro diz com a brevidade cronológica do procedimento (dado objetivo), enquanto o segundo diz com a razoabilidade do tempo processual e com a racionalidade processualística (dado axiológico).

O outro ponto volta-se a questão da efetividade da tutela jurisdicional,

²² Ob.cit. p. 287.

²³ Ob.cit. p. 286.

ou seja, a dispensa de atos processuais desnecessários. É o preceituado no bojo do Art. 219, § 5º, foi assim que o pacote republicano declinou do sistema legal o Art. 194 do Código Civil, recentemente aprovado. Feliciano²⁴ reforça tal permissibilidade, pois: Ao permitir que o juiz conheça de ofício dessa matéria, o legislador foi agora sim coerente: Afinal, o próprio art. 303 do CPC já dizia que, depois da contestação, não é lícito deduzir novas alegações, exceto as relativas a direito superveniente e aquelas que poderiam se conhecidas *ex officio* pelo juiz (caso, agora, da prescrição). Noutras palavras, o novo § 5 do Art. 219/CPC terminou por adequar a norma do art. 193 do NCC àquela do art. 303, II, do CPC.

Com fulcro no Art. 769 da CLT, postado que será esta subsidiada pelo CPC quando houver omissão mais compatibilidade. Na norma celetista não há previsão legal (omissão) para o pronunciamento da prescrição “*ex officio*” e mais, o Art. 219, § 5º, do CPC, se torna fonte suplementar, ou seja, supre aquela lacuna.

Emília Simeão Albino Sako, conforme citada anteriormente (vide nota de rodapé nº 14) é contrária sua adoção e, chega a ser enfática ao dizer que: “*A prescrição “ex officio” é nefasta para aqueles que têm um direito violado, notadamente, para o direito do trabalhador*”.²⁵

²⁴ Ob.cit. p.288.

²⁵ Ob.cit. p. 966. Sako se reporta a vários doutrinadores contrários a prescrição “*ex officio*” no processo do trabalho, sendo os mesmos:

Conforme acentua Ilse Marcelina Bernadi Lora “(...) a prescrição constitui um benefício ao devedor, o que revela contra-senso, na medida em que protege quem viola direito alheio ou não cumpre a obrigação assumida” (2001, p. 22). Comunga o mesmo entendimento José Augusto Rodrigues Pinto, apontando que “Modestamente entendemos que, se fôssemos levar a fundo o detalhe da Filosofia do Direito do Trabalho (...) a declaração da prescrição, sistematicamente benéfica ao réu, praticamente só favorece o empregador nos dissídios de trabalho, castrando direitos de natureza alimentar do empregado, pela perda da pretensão processual. O benefício ganha mais visibilidade, no tocante a chamada prescrição parcial (ou de parcela sucessivas), cujo cumprimento o empregador posterga ao longo da duração do contrato individual, fiado na inibição de ânimo de reclamar do empregado pela ameaça difusa, mas eficientíssimo, da perda do emprego. Assim, passando a declaração *ex officio* da prescrição a ser tratada sob o enfoque do interesse público de celeridade e simplificação processuais, a inércia do empregado, frequentemente sob coação em propor ação contra o empregador na vigência do contrato individual, premia-se, até mesmo a revelia, com a cobertura do reconhecimento judicial tornado obrigatória ela Lei n. 11.280/06” (Revista LTR, 70-04-394). Francisco Antonio de Oliveira, com muita propriedade, diz que “a prescrição tem sido utilizada pelo mal pagador, principalmente pelo Poder Público, v.g., o caso de empréstimos compulsórios que não foram devolvidos e foram corroídos pela prescrição. É o caso da correção de 40% sobre o FGTS. Hoje, a prescrição atenta menos contra o equilíbrio social e mais contra o credor” (Revista LTr 70-05-520).

Em termos de Brasil, a prescrição foi adotada por influência do Código de Napoleão, que permitia ao juiz decretá-la de ofício e foi adotado pelo Código Civil de 1916, no entanto em nossa doutrina nunca foi pacífico tal medida. Os argumentos eram os mais contraditórios²⁶.

Deprendemos que prescrição tem sua razão de ser no fato de que um direito não exercitado em seu tempo, não pode ficar a mercê de interesses subjetivos, o que vale dizer, o interessado tem que colocá-lo em prática num lapso temporal, senão as relações sociais quando de um conflito ficariam numa constante instabilidade. Não estamos ilhados em nossos argumentos, haja vista a visão de Carlos Henrique da Silva Zangrando:

E no caso da prescrição trabalhista, os argumentos acima se fortalecem ainda mais, pois é a única que se encontra prevista em nível Constitucional, existindo mesmo diversas decisões jurisprudenciais favoráveis ao que ora é norma, desde a década passada. Para que movimentar a máquina do Judiciário por razões egoísticas e particulares, disputando tempo jurisdicional com as demandas de todos os demais jurisdicionados, fazendo prevalecer o interesse pessoal ao social?

Outro ponto importante na Lei 11.280/2006 seria em que momento o Juiz poderia decretá-la (de ofício) ou que o interessado possa argüi-la a seu favor. São dois momentos distintos no processo. Com relação ao Juiz, estamos convictos que ele poderá fazer seu ofício em qualquer grau de jurisdição, por fazer valer o princípio da duração razoável da demanda.

Com relação as partes o novo Código Civil é taxativo ao expressar objetivamente no Art. 193: “*A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita*” se for o devedor, entendemos prevalecer o que prescreve o Art. 191 do atual Código Civil, ou seja, poderá este renunciar ao seu direito, devendo fazê-la como permite a lei, expressa ou tácita, desde que leve ao conhecimento a quem de direito sua posição sobre a renúncia e, não cause prejuízo a terceiros.

A nosso ver, muito se poderá indagar sobre a pertinência da Lei 11.280/2006 para dar poderes ao magistrado, no intuito de colocar em

²⁶ Em suas explicações sobre prescrição Carlos Henrique da Silva Zangrando cita que: *Em 1929, Luiz Carpenter, “[...] já afirmava que, por ser questão de ordem pública, a prescrição poderia e deveria ser conhecida e declarada de ofício pelo Juiz.” Mais adiante, em 1939, Câmara Leal, em seu ‘Da Prescrição e da Decadência’ afirmava que a prescrição não dependia da argüição da parte para se consumir.* Ob.cit. p.1303.

evidência a prescrição dos direitos trabalhistas. A título de exemplo podemos acrescentar a seguinte indagação: em que grau de jurisdição pode o magistrado decretá-la? Em recente julgado o Tribunal Regional da 3ª Região deu uma posição um tanto polêmica, ao admitir sua prolação apenas no primeiro grau de jurisdição, a nosso ver um equívoco, vide o teor da decisão:

Processo 01602-2005-020-03-00-5 AP **Data de Publicação** 16/09/2006
Órgão Julgador Terceira Turma **Relator** Convocado João Bosco de Barcelos Coura **Revisor** Maria Lúcia Cardoso de Magalhães
AGRAVANTE: FLÁVIO LÚCIO MOREIRA VIANNA **AGRAVADOS:**
(1) UNIÃO NACIONAL (FAZENDA NACIONAL) (2) FACIC FÁBRICA DE ARTEFATOS DE CONCRETO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. **PRESCRIÇÃO. ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO, EM PROCESSO NO QUAL, NA DATA DE VIGÊNCIA DA LEI 11.280/2006, JÁ HAVIA SIDO PROFERIDA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE.** Conquanto as normas processuais tenham aplicação imediata, no caso do recente § 5º do artigo 219 do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.280/2006, o pronunciamento de ofício da prescrição só tem cabimento se o processo ainda estiver na fase de conhecimento e em primeiro grau de jurisdição. Nos processos em que haja sentença transitada em julgado, obviamente, a aplicação da prescrição de ofício afrontaria o disposto no art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna. E nos processos em que já exista sentença, mas ainda sem trânsito em julgado, se o julgador conhecer de ofício da prescrição estará ferindo o contraditório e a ampla defesa, eis que a parte a quem a prescrição desfavorece não terá oportunidade de invocar causas impeditivas ou suspensivas do curso do prazo prescricional.

Não nos esqueçamos de que a coisa julgada desdobra em duas, ou seja, em formal e material. Luiz Guilherme Marinoni tem esclarecimentos sobre esta questão da maior importância, diz ele:

A doutrina costuma tratar, como espécies de um mesmo gênero, da coisa julgada formal e da coisa julgada material, mas por razões que ficarão mais claras adiante, parece exato observar o fenômeno da coisa julgada somente por seu prisma material, retirando do exame deste instituto a figura da coisa julgada formal.

Provisoriamente, receba-se como conceito de coisa julgada a imutabilidade decorrente da sentença de mérito, que impede sua discussão posterior. O conceito ainda é impreciso, mas presta-se para o fim aqui objetivado, que é realizar separação entre coisa julgada formal e material.

Quando se pensa nessa indiscutibilidade da sentença de mérito, logo surgirá a seguinte questão: indiscutibilidade interna ou externa à relação processual em que sentença foi prolatada? Como foi visto anteriormente, as decisões judiciais (e aí se incluem as sentenças) podem ser objeto de revisão, dentro da própria relação processual onde emanam, por meio dos recursos. Em tese, também poderiam ser revistas fora daquela relação processual, através de outro processo.

Evidente que os ilustres magistrados mineiros aplicaram o fenômeno da preclusão ao embargar a possível decretação da prescrição em tela, por entenderem que havia passado o momento processual para sua argüição. Ora, se superada a primeira fase do julgamento no denominado primeiro grau de jurisdição, se foi dado as partes oportunidade de fazer amplamente sua defesa pelo princípio do contraditório, inclusive na fase recursal, nada obsta que a prescrição seja aplicada, ou melhor, como fica o art. 193 do Código Civil que expressamente possibilita aos julgadores aplicá-la em qualquer fase da prestação jurisdicional?²⁷ E o juiz na condição de sujeito da relação processual não teria como representante do Poder estatal interesse em extinguir o processo eivado de vício?

Sérgio Martins Pinto, após brilhante análise da prescrição nas fases do processo trabalhista, não hesita em ter posição contrária, ou seja, não pode após apresentada a defesas o magistrado decretar dizer que há prescrição nos direitos pretensos. Vejamos sua posição:

Entendo que a regra contida no art. 193 do Código Civil fere o contraditório e é inconstitucional (art. 5º, LV, da Constituição). Prescrição é matéria de defesa, na qual o réu deve alegar todos os motivos de fato e de direito com que impugna a pretensão do autor

²⁷ Cabe frisar que não é apenas o Art. 193 do Código Civil que tem referência a esta questão. Há outros dispositivos legais, inclusive no CPC que faz menção direta a esta questão, tais como: art. 269, IV, 741,VI, 746 E 811,IV; Lei 11.101/2005, Art.96,II e Art. 4º, II (Lei de Recuperação de Empresas e Falências) do Dec. Lei 7.661/1945 (lei de Falências). E súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

(art. 300 do CPC), o que incluiria a prescrição. Logo, a prescrição não pode ser alegada após ser oferecida a defesa, pois viola o contraditório e suprime instância.”

A literalidade da colocação do ilustre jurista cinge apenas ao fato da alegação, mas não se trata mais de alegar, ou melhor, de suscitar na defesa, ainda que em graus de jurisdições diferentes a prescrição. Mas, de reconhecimento pelo magistrado dela, tão somente. É o que já vinha sendo feito pelo Juiz com suporte do revogado art. 194, do CC, ao favorecer o absolutamente incapaz.

Outro importante ponto abordado por Sérgio Martins Pinto, concerne ao aspecto de quem pode ser beneficiado pela prescrição, ou seja: pode o empregador também ser beneficiado? A Constituição é silente sobre tal fato. Martins Pinto faz referência à aplicabilidade subsidiária do Código Civil, mas o prazo seria diferente, ou melhor, não aquele prescrito na Constituição (art. 7º, LXXIX) e na norma celetista (art. 11). Dispõe o artigo do Código Civil, em seu artigo 205: “*A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo*”.

Com relação ao empregado doméstico por igual sorte, falta norma específica, com isto aplica-se a regra contida no art. 205º do CC, o que também leciona o autor nas seguintes palavras:

Inexistindo preceito legal sobre o tema, era o caso de se observar o inciso V, do § 10 do art. 178 do Código Civil, que previa o prazo de prescrição” dos serviçais, operários e jornalheiros, pelo pagamento de seus salários” em cinco anos. Como o empregado doméstico é uma espécie de serviçal, o prazo de prescrição daquele trabalhador seria o previsto no Código Civil, isto é de cinco anos.

Continua o jurista:

O novo Código Civil não repetiu a regra do inciso V, do § 10 do art. 178 do Código Civil de 1916. Assim, é de se empregar determinação geral de prescrição para qualquer caso, ou seja, de 10 anos, conforme o art. 205 do Código Civil.

Como vimos, há uma gama de posições consensuais e controversas sobre o tema da adoção ou não da prescrição “*ex officio*” pelo magistrado

na condução da prestação jurisdicional. No entanto, há outros pontos importantes abordados, especialmente no aspecto constitucional, conforme iremos demonstrar no próximo tópico.

3. “In” constitucionalidade da lei 11.280/2006

Vivemos num país que impera a legalidade, ou melhor, esta tem que ser prementemente fundamentada em lei escrita, claro, admitamos que no sistema legal também se possa usar outros recursos para dar sustentabilidade ao que se denomina validade, vigor, vigência e eficácia dos comandos normativos²⁸.

Com relação à Lei 11.280/2006, em especial ao comando concernente a prescrição dentre as questões em aberto poderíamos evidenciar a seguinte: É constitucional tal comando normativo?

Questionamento com respostas polêmicas e não há harmonia em quem tentou dar cabo a esta dúvida. Primeiramente, vamos analisar o que seria no prisma da eficácia da prescrição que o Juiz pode decretar de ofício²⁹

²⁸ Tércio Sampaio Ferraz Jr. em doutrina esclarecedora pondera conceitos sobre tais elementos, sendo eles:

1. *Validade é uma qualidade da norma que designa sua pertinência ao ordenamento, por terem sido obedecidas as condições formais e materiais de sua produção e conseqüente integração no sistema;*
2. *Vigência é uma qualidade da norma que diz respeito ao tempo de validade, ao período que vai do momento em que ela entra em vigor (passa a ter força vinculante) até o momento em que é revogada, ou sem que se esgota o prazo prescrito para sua duração;*
3. *Eficácia é uma qualidade da norma que se refere à possibilidade de produção concreta de efeitos, porque estão presentes as condições fáticas exigíveis para sua observância, espontânea ou imposta, ou para satisfação dos objetivos visados (efetividade ou eficácia social), ou porque estão presentes as condições técnico-normativas exigíveis para sua aplicação (eficácia técnica);*
4. *Vigor é uma qualidade da norma que diz respeito a sua força vinculante, isto é, à impossibilidade de os sujeitos subtraírem-se a seu império, independentemente da verificação de sua vigência ou de sua eficácia.*

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. Editora Atlas, 3ª Ed., São Paulo, p.199

²⁹ É inquestionável a lição de Tércio Sampaio citado por Maria Helena Diniz ao esclarecer que uma nova norma ao adentrar o ordenamento jurídico deve ser com este compatível para não ser expurgada. As palavras do mestre dizem por si só, se depara com o relato: É na lição de Tércio Sampaio Ferraz Jr, que encontramos o exato conceito de antinomia real. Segundo este autor, a antinomia jurídica é “a oposição que ocorre entre duas normas contraditórias (total ou parcialmente), emanadas de autoridade competentes num mesmo âmbito normativo que colocam o sujeito numa posição insustentável pela ausência ou inconsistência de critérios aptos a permitir-lhe uma saída nos quadros de um ordenamento dado.”.Ob.cit. p.19.

Validade seria no sistema brasileiro a compatibilidade de normas infraconstitucionais com os comandos Constitucionais. Nada de novo até aqui. Isto foi influência do positivista Hans Kelsen para quem norma válida seria a que respeitasse a hierarquia imposta pelo sistema advindo da norma maior, qual seja a Constituição. Assim: *estaria a Lei 11.280/2006 válida de acordo com a Constituição do Brasil de 1988? Ela poderá gerar efeitos esperados porque estão presentes as condições fáticas exigíveis para sua observância, espontânea ou imposta?*

Vejamos o que dizem os textos magnos: Art. 7º, inciso XXIX – ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de 5 (cinco) anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de 2(dois) anos após extinção do contrato de trabalho. Esta matéria está ligada ao que os constitucionalistas chamam de cláusulas pétreas, ou seja, não podem ser modificadas via emendas, é o que consta no Art. 60, § 4º, que dispõe: “*Não será objeto de deliberações a proposta de emenda tendente a abolir: I[...] ; II [...] ; III[...] ; IV-os direitos e garantias individuais, por se relevante interesse social para o país*”.

Como a Lei nº 11.280/2006 fora colocada em nosso sistema normativo infraconstitucional via Emenda Constitucional, a de nº 45, só por tal argumento basta para sua inaplicabilidade com relação a decretar a prescrição “*ex officio*”, por se considerado os direitos trabalhistas como “*sociais*”. Nossa posição encontra-se respaldo em outras doutrinas, a citar a de Emilia Simeão Albino Sako para quem:

Os direitos individuais do art. 5º, e os direitos sociais do art. 7º da Constituição, não podem ser modificados, nem mesmo por meio de Emenda constitucional, e quando o legislador infraconstitucional não observa esta regra, age contra a Constituição e contra o povo. A Constituição consagra os princípios estruturantes da dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (art. 1º, 5º e 7º); como fundamentos do Estado brasileiro uma sociedade justa, livre e solidária (art. 1º); como seu objetivos, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais (art. 3º); como diretriz da ordem econômica, a valorização do trabalho, visando a assegurar a todos uma existência digna, segundo os ditames da justiça social (art. 170). A conjugação desses princípios autoriza a conclusão de que o art. 7º representa cláusula pétrea, contempla direitos indisponíveis, inserindo-se entre as matérias que não podem se objeto sequer de deliberação, nem

mesmo por meio de Emendas, diante da vedação expressa do § 4º do art. 60 da Constituição Federal.³⁰

Em nossa seara doutrinal há muitos argumentos para sustentar a inconstitucionalidade da aplicabilidade da prescrição por lei infra constituição, justamente por não respeitar o império da validade, ou seja, que as normas devem consolidar a supremacia da Constituição e não ultrajá-la explicitamente como fez o legislador na Lei 11.280/2006, e claro, nossos tribunais e os juristas hão de levantar sua invalidade, em nome da segurança jurídica dos institutos jurídicos brasileiros.³¹

³⁰ Ob.cit. p 971.

A ilustre magistrada da 9ª região enumera vários julgados em que o Supremo Tribunal Federal tem mantido os direitos sociais como imodificáveis, como se vê nos seguintes: “O Supremo Tribunal Federal reiteradamente vem entendendo que o art. 7º da Constituição, que disciplina os direitos sociais, não é passível de modificação, porque é cláusula pétrea. Em sede de ação direta de inconstitucionalidade (ADIn. N. 939-07/DF), ao interpretar o art. 7º da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, referiu-se aos direitos sociais como cláusulas pétreas. Conforme consta na decisão, os direitos sociais guardam relação de continência com os direitos individuais previstos no art. 60, § 4º da Constituição, e conseqüentemente, são imutáveis (Ementário do STF, n. 1.720-10). Em outra decisão (ADIn n. 1.946-99/DF – Medida Cautelar – Relator Ministro Sidney Sanches, proferida em 29.4.99), por decisão unânime, ao analisar o teto máximo para os valores dos benefícios do regime geral da Previdência Social instituído pela Emenda Constitucional n.20/98, o Supremo Tribunal deixou claro que “não se aplica à licença maternidade a que se refere o art. 7º, XVIII, da CF, respondendo a Previdência Social pela integridade do pagamento da referida licença (...) tendo em vista que não será objeto de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais (CF, art. 60, § 4º) (Informativo do STF n. 147 e 144). Na fundamentação da decisão afastou a alegação de que “norma impugnada imputaria o custeio da licença maternidade ao empregador, concernente à diferença dos salários acima de R\$1.200,00, porquanto esta propiciaria a discriminação por motivo de sexo, ofendendo ao art. 7º, XXX, que é um desdobramento do princípio da igualdade entre homens e mulheres (CF, art. 5º, I). Destacou ainda que entre os objetivos fundamentais da República do Brasil está o de promover o bem de todos, sem preconceitos de quaisquer naturezas (Apud, MORAES, 2003, p. 333-4). Ministro Sepúlveda Pertence (julgamento da ADIn-1665-1/DF, proferido em 24.9.97), no mesmo sentido, esclareceu que “os direitos sociais dos trabalhadores, enunciados no art. 7º da Constituição, se compreendem entre os direitos e garantias constitucionais incluídas no âmbito do art. 5º § 2º, de modo a reconhecer alçada constitucional às convenções internacionais anteriormente codificadas no Brasil”.

³¹ Em nossa melhor doutrina constitucional SAKO enumera inúmeros pontos de vistas que sustentam a inconstitucionalidade da violação dos direitos sociais via Emenda Constitucional, como os seguintes:

“O doutrinador Ivo Dantas, após afirmar a aplicabilidade imediata dos direitos sociais contidos no art. 7º da Constituição, assegura que “Sua imediata aplicabilidade em obediência ao que está determinado no § do art. 5º, sobretudo porque, os Direitos do Trabalhador são Direitos individuais, e só encontram barreiras do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada” Apud, MORAES, A., 2003, p. 333). Alexandre de Moraes acrescenta que “Alguns direitos sociais, enquanto direitos fundamentais são cláusulas pétreas, na medida em que refletem os direitos e garantias individuais do

Como se percebe pode-se falar em inconstitucionalidade por ser a norma inválida porque para sua gênese não foram obedecidos os trâmites necessários, mas se realizarmos uma dialética sobre sua vigência poderemos entender que seu vigor estará apto a produzir os efeitos almejados até que sua validade seja desconsolidada pelos caminhos de sucumbência normativa, seja pelos tribunais, seja pela ineficácia social, seja por nova norma. Até que isso aconteça estamos sob seu império (vigor) vigente.

Maria Helena Diniz³² ao revelar meios para solucionar antinomia normativa revela que há inúmeros critérios para resolver a situação, ou em outras palavras - como prevalecer o que determina uma regra geral e não uma de caráter especial. Assim, uma norma ordinária não pode sobrepujar uma norma constitucional, como ocorreu com a edição da Lei 11.280/2006. A mestra elucida assim sua posição:

trabalhador, uma vez que, nossa Constituição Federal determinou a imutabilidade aos direitos e garantias individuais, estejam ou não no rol exemplificativo do art. (CF, art. 60 §4º, IV), pois os direitos sociais de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, que configura um dos fundamentos de nosso Estado Democrático, conforme preleciona o art. 1º, IV” MORAES, 2003, p. 332-3). Paulo Bonavides, em destaque à dignidade da pessoa humana, ressalta que “ Em obediência aos princípios fundamentais que emergem do Título I da Lei Maior, faz-se mister, em boa doutrina, interpretar a garantia dos direitos sociais como cláusula pétrea e matéria que requer , ao mesmo passo, um entendimento adequado dos direitos e garantias individuais do art. 60. Em outras palavras, pelos seus vínculos principais já expostos – e foram tantos na sua liquidez inatacável -, os direitos sociais recebem em nosso direito constitucional positivo uma garantia tão elevada e reforçada que lhes faz legítima a inserção no mesmo âmbito conceitual da expressão direitos e garantias individuais do art. 60. Fluem, por conseguinte, uma intangibilidade que os coloca inteiramente além do alcance do poder constituinte ordinário, ou seja, aquele poder derivado, limitado e de segundo grau, contido no interior do próprio ordenamento jurídico.” (BONAVIDES, 2002, p. 594-5). No mesmo sentido, Arnaldo Sussekind ressalta que “Afigura-se –nos que o Congresso Nacional não poderá, por meio de emendas, abolir `direitos e garantias individuais. `(art. 60, n. IV), entre os quais se inserem os direitos elencados no art. 7º, do Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) da nossa Lei Maior”. Conclui, mais adiante, que “ se os direitos e garantias individuais de índole social-trabalhista, constantes do art. 7º, da Lex Fundamentalís, não podem ser abolidos por emenda Constitucional, certo é que não será defeso ao Congresso Nacional alterar a redação das respectivas normas, desde que não modifique a sua essência de forma a tornar inviável o exercício dos direitos subjetivos ou a preservação das garantias constitucionais estatuídos no dispositivo emendado” (SUSSEKIND, A, 1999).

Não diferente foi à conclusão da magistrada, nos seguintes termos:

A prescrição trabalhista está prevista no inciso XXIV do art. 7º da Constituição, inserida no Capítulo II – Direitos Sociais, traduz-se em ato jurídico perfeito, e não admite aplicação ex officio, sob pena de ofensa ao princípio da supremacia da Constituição e do não retrocesso social.

Ob.cit p 970 -971

³² DINIZ, Maria Helena. **Conflito de normas**. Editora Saraiva, São Paulo, 2003, p.50.

No conflito entre o critério hierárquico e o de especialidade, havendo numa norma superior-geral e outra inferior-especial, não será possível estabelecer uma meta-regra, preferindo o critério hierárquico ao da especialidade, ou vice-versa, sem contrariar a adaptabilidade do direito. Poder-se-á, então, preferir qualquer um dos critérios, não existindo, portanto, qualquer prevalência. Todavia, segundo Bobbio, dever-se-á optar, teoricamente, pelo hierárquico; uma lei constitucional geral deverá prevalecer sobre uma lei ordinária especial, pois se admitisse o princípio de que uma lei ordinária especial pudesse derogar normas constitucionais, os princípios fundamentais do ordenamento jurídico estariam destinados a esvaziar-se, rapidamente, de seu conteúdo.

Por fim, se nossa a Constituição brasileira versa sobre uma proibição do caminho para se editar uma norma, não pode o legislador estabelecer o contrário, senão ocorreria um conflito e, para resolvê-lo, deve prevalecer a regra geral, ou então para que teríamos uma norma geral consagrada da existência pacífica em nossa atual sociedade democrática?

A título de reconhecimento ao estudo desenvolvido pela ilustre jurista Emília Simeão Albino Sako faremos alguns comentários sobre tópicos por ela desenvolvidos que a nosso ver em muito contribuirá para esclarecimentos de pontos temerosos enfrentados por toda doutrina trabalhista em nosso país, isto, aliás, nos permite fazer menção de outros estudiosos da análise de Sako.

3.1. Direito Material prescritivo e Direito Processual

Outra questão que tormenta os estudiosos seria: A prescrição deve ser utilizada pelos magistrados em qualquer grau da prestação jurisdicional?

Ao analisar vários pontos de vistas, de forma sistematizada, Sako enumera os detalhes de sua posição.

Neste tópico a ilustre autora faz um paralelo entre direito material e direito processual, chegando mesmo a dizer que a implementação da prescrição “*ex officio*” no CPC é desnecessária, pois o Código Civil já o faz ao *disciplinar a matéria*. Dentre seus argumentos estão os seguintes:

I normas processuais – são instrumentais, visam aplicação do direito material, contribuindo para solução dos conflitos. São normas que regulam e definem a conduta das partes, fixam os critérios de competência e julgamento, se não observadas pelo juiz dão lugar ao “

error in procedendo”. Tem por objeto dirimir conflitos mediante atuação do juiz, que é investido de poderes por sua vez, regulam direitos e deveres, e se destinam a garantir a convivência pacífica, impondo, coativamente, a observância do ordenamento jurídico.

II-O direito material é formado pelo conjunto de regras que disciplinam as relações entre as pessoas, e quando não observadas pelo juiz, dá origem ao error in iudicando.

Ao fechar seu raciocínio Sako enfatiza que:

A prescrição é norma de direito material porque propicia a perda de direitos, ou seja, de pretensões exigíveis (prescrição extintiva), ou aquisição de direitos (prescrição aquisitiva). Em assim, sendo sua aplicação não pode ser disciplinada por norma processual, principalmente, quando o procedimento imposto pelo legislador é cogente, no sentido de determinar ao juiz o dever de aplicar “*ex officio*” o instituto, com redução, supressão ou aquisição de direitos.

Como se percebe há uma nítida confusão entre as normas que regem a vida civil e as normas que regem a função jurisdicional, o que demonstra cabal interferência de uma ordem na outra. Precisa haver diferenciação pelo bem do sistema legal.

3.2. Processo do Trabalho além da Procedimentalização Jurisdicional

Neste ponto, a digna jurista diz que não pode as normas de processo exceder sua finalidade, ou seja:

O processo do trabalho (arts. 763 a 910), admite como fonte subsidiária o direito processual comum, porém apenas no tocante a forma de proceder, não podendo ser aplicado quando extrapola o procedimento para atingir diretamente direitos que destinam-se a sobrevivência e à vivência com um mínimo de dignidade.

A autora ainda menciona que nunca foi permitido ao juiz decretar “*ex officio*” a prescrição, salvo em se tratando de direito de absolutamente incapaz, a quem a ordem jurídica e a jurisdição têm o dever de proteger. E volta a chamar atenção ao dizer literalmente:

A prescrição extingue direitos legítimos, e por isso, a nova regra não é aplicável ao processo do trabalho, e as manifestações da jurisdição frente ao instituto devem continuar observando as diretrizes traçadas pelo dispositivo revogado (CC, art. 194).

Se não há permissão na lei não cabe ao juiz criá-la, pois se as normas de processo são regras válidas para os envolvidos na prestação jurisdicional, não pode um dos elos quebrá-las, como ocorre com o emprego da decretação da prescrição “*ex officio*”..

3.3. Prescrição “*ex officio*” e as garantias fundamentais do processo na Constituição de 1988

Ao Juízo da estudiosa em testilha os “Princípios do Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa” constitui base de todos os outros princípios, porque tutelam os bens da vida, como liberdade, propriedade, privacidade. No direito privado, resguardam o princípio da autonomia da vontade, que consiste na liberdade de contratar, negociar, praticar atos jurídicos etc. Em sentido processual, o princípio do devido processo legal se manifesta da seguinte forma:

a) igualdade das partes; b) garantia do jus actionis; c) direito de defesa; d) contraditório. Pelo princípio do contraditório, sempre que uma parte fizer uma alegação no processo ou juntar um documento, a outra terá a oportunidade de se pronunciar sobre o que foi alegado ou o documento juntado.

A jurista continua com ênfase pela inaplicabilidade:

“No caso da prescrição, se for decretada *ex officio* pelo juiz, restará ferido o princípio do contraditório e da ampla defesa, pois a parte prejudicada com a decretação da prescrição terá cerceado seu direito de, eventualmente, alegar a interrupção ou suspensão da prescrição ou outras causas impeditivas da prescrição. Nos casos controvertidos ou de alta indagação, como, por exemplo, a prescrição do trabalhador doméstico e do menor, do FGTS, da sucessão de contratos, das ações de cumprimento de sentença normativa, do protesto judicial, de arquivamento de demandas anteriores, de submissão do litígio perante a Comissão de Conciliação Prévia, e

especialmente, do revel, se o juiz acolher “*ex officio*” a prescrição, e o fará no julgamento da causa, que é momento oportuno, estará ferindo o direito da ampla defesa, além de estar suprindo uma omissão ou inércia da parte, que propositadamente, renunciou ao direito de argüir a prescrição.”

É ponto pacífico na doutrina processual que prestação jurisdicional deve prevalecer condições de igualdade das partes exercerem suas garantias frente à demanda, caso haja o arbítrio do juiz na decretação da prescrição “*ex officio*” fica evidente a quebra de tal princípio.

3.4. Prescrição “*ex officio*” como ato unilateral do magistrado sucumbe o princípio dispositivo

Ao tratar do princípio dispositivo, Sako³³ possui consistentes argumentos ao dizer que o juiz não pode intervir e assumir uma posição no processo a fim de favorecer uma das partes, em especial o réu. Segunda ela, o juiz não pode ir além do limite probatório e declarar “*ex officio*” a prescrição, pois isso implicaria impor uma condição desfavorável ao credor, enfatizando ainda mais a desigualdade técnica e econômica do trabalhador na busca de seus direitos usurpados. Se assim agir, o magistrado estará violando o princípio dispositivo.

Tal princípio não autoriza o juiz agir em favor de uma das partes (devedor) e mais, sua função é zelar pela observância das leis processuais. E arremata seus argumentos:

... a decretação *ex officio* da prescrição poderá atingir direitos indisponíveis, inalienáveis e irrenunciáveis do trabalhador, os quais não são passíveis de transação, desistência ou renúncia, porque contam com proteção da lei, e especialmente, da jurisdição. Não é lícito ao juiz, portanto, agir ativamente em favor de uma das partes que compõem a relação jurídica processual, na maioria das vezes, o empregador ou tomador dos serviços, para beneficiá-los, o que colocará em xeque o princípio dispositivo

Tal colocação remete-nos ao aspecto do Direito do trabalho possuir em seu bojo, normas cogentes, sem mesmo permitir o Poder Judiciário de

³³ Ob.cit. p. 968.

não respeitá-las, pois são normas de cunho social acima da individualidade, ainda que seja uma delas parte na relação processual.

3.5. A questão da garantia o princípio da proteção e a norma mais favorável ao empregado (trabalhador)

Sako inicia este tópico com a tese mencionando que:

As normas jurídicas que conferem direitos trabalhistas são imperativas, de ordem pública e irrenunciável, criadas pelo Estado e dotadas de força vinculante, destinadas a afastar obstáculos à autonomia de vontade. São normas que não admitem renúncia ou transação, porque têm por fim assegurar a sobrevivência e evitar a exploração.

A jurista fala em garantismo da igualdade formal nas relações sociais e no processo, da forma seguinte:

Pois bem, a jurisdição eleva a princípio da proteção em três vertentes fundamentais, quais sejam: a) o princípio in dúbio pro operário, que aconselha o intérprete a escolher, entre duas ou mais interpretações, a mais favorável ao trabalhador; b) o princípio da norma mais favorável: independentemente de sua colocação na escala hierárquica das normas jurídicas, aplica-se, em cada caso, a que for mais favorável ao trabalhador; c) o princípio da condição mais benéfica, que determina a prevalência das condições mais vantajosas para o trabalhador ajustadas no contrato ou constantes do regulamento da empresa.

Este preâmbulo serviu para que Sako mencione que a revogação do art. 194 do Código Civil de 1916, trouxe ao juiz uma lacuna, ou seja, não existe no ordenamento jurídico brasileiro norma similar sobre a prescrição. Reportando-se ao art. 8º da CLT e ao art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, ela diz que na falta de disposições legais deverá o magistrado optar pela condição mais benéfica, que era aquela vigorante antes da Lei 11.280/06, a qual não o autoriza a agir “*ex officio*” na decretação da prescrição, em suas palavras:

Assim, no processo do trabalho, não sofrerá qualquer alteração a regra de aplicação da prescrição, pois ao buscar a interpretação mais favorável e a condição mais benéfica ao trabalhador, o juiz, com base

em elementos extraídos do interior do sistema jurídico, irá concluir que a condição mais benéfica é aquela que não permite seja a prescrição aplicada “*ex officio*.”

Como se percebe, o princípio da proteção está sob o manto da inaplicabilidade, ou seja, para que serve tal máxima se no plano do uso demonstra o contrário, juntamente por quem cabe obedecê-lo.

3.6. O Instituto da Renúncia e a norma da prescrição *ex officio*.

Neste ponto, Sako tem ênfase no aspecto da irrenunciabilidade de direitos, ou seja, aplicado ao Direito do Trabalho fica proibido ao trabalhador abrir mão do que está prescrito em lei. É aspecto objetivo. Assim, caso o faça não terá efeitos jurídicos devidos o caráter da indisponibilidade do Direito Trabalhista, devido seu caráter alimentar ao contrário do Direito comum, no qual não existe esta proibição. Há outros fatores que levam a esta vedação, como o receio de perder o emprego na cobrança de crédito trabalhista, numa economia como a brasileira, em que há um visível e macro desemprego. Nas palavras lapidadas pela jurista fica patente sua tese:

(...) não poderá o juiz, *ex officio*, aplicar a prescrição quando esta não for argüida pelo devedor, pois isso implicaria afastar direitos legítimos, garantidos pela ordem jurídica e acobertados pelo manto da irrenunciabilidade.

Este ponto de vista nos leva a questão: Quais são os limites do magistrado na condução da prestação jurisdicional no zelo do interesse das partes?

3.7. A supremacia dos princípios dentro da ordem jurídica democrática

Sako chega mesmo a mencionar que “*Os princípios ocupam posição hierárquica superior às leis na escala de valores extraídos do sistema jurídico.*” No sentido de dar sustentação a esta versão, menciona que tais princípios de direito material e processual do trabalho têm a função de preencher os vazios legislativos e auxiliar o intérprete na solução dos casos controvertidos de mais alta indagação. Ela se reporta ao novo Código

Civil que deixa ao juiz uma ampla liberdade para construir a decisão de cada caso concreto, com base em normas de conteúdos abertos que podem ser preenchidos pelos princípios e mais são eles que “(...) *indicam ao intérprete o melhor caminho para aplicação e concretização do ordenamento jurídico*”.

3.8. A controvérsia doutrinária sobre a constitucionalidade do § 5º do art. 219 do CPC frente aos arts. 5º e 7º da Constituição Federal.

Com fundamento ao veto de modificação aos artigos 5º e 7º da CF/88, Sako tem um amplo repertório de argumentos considerados bastante convincentes de que tais artigos são amplamente protegidos por serem consideradas cláusulas pétreas que, inclusive, já frisamos anteriormente neste estudo.

Segundo a jurista, nem mesmo a doutrina chega a contestar tal posição, nosso Supremo Tribunal Federal tem reiterado que esses artigos são mesmo de caráter pétreo e não podem ser modificados por emendas a Constituição. É o que se vê em Ações Direta de Inconstitucionalidade (ADI n° 939-07/DF Media Cautelar – Relator Ministro Sidney Sanches, proferida em 29-4-99, decisão unânime), ao interpretar o art. 7º da CF/88 como Direitos Sociais, ou seja, são clausula pétreas, portanto imodificáveis. Noutro julgado o Supremo Tribunal Federal reitera sua posição, como o citado por Sako no julgado a seguir:

O Ministro Sepúlveda Pertence (julgamento da ADIn – 1665-1/DF, proferido em 24-09-97), no mesmo sentido, esclareceu que ‘os direitos sociais dos trabalhadores, enunciados no art. 7º da Constituição, se compreendem entre os direitos e garantias constitucionais incluídas no âmbito do art. 5, 2º, de modo a reconhecer alçada constitucional às convenções internacionais anteriormente codificadas no Brasil.

No tocante a doutrina, há uma farta menção aos ilustres estudiosos brasileiros que sustentam a versão do Supremo Tribunal Federal e não são poucos. Com tais posições, entendemos que a jurisprudência tende a proteger as partes contra a sanha legislativa do Estado, ao criar normas que a nosso ver são arbitrárias, pois trazem na verdade prejuízo a toda sociedade, e o que é pior – utilizam o juiz para tal missão.

Conclusões

1- Perante a legislação trabalhista que esta defasada em nossa realidade, o legislador busca na modificação de certos aspectos normativos sem dar conta de que, é o sistema como um todo que necessita ser alterado. Assim, criar normas esparsas para modificar pontualmente problemas inerentes ao sistema processual, deixa em aberto a real necessidade de adequar o Direito do Trabalho a nova era da prestação laboral em nosso país.

2- A recente Lei 11.280 de 2006, no afã de dar condições de melhoria na prestação jurisdicional trabalhista, demonstra que no tocante ao “dueto” *celeridade e eficácia*, com a decretação da prescrição “*ex officio*” pelo magistrado trouxe inúmeras inconsistências, como a inconstitucionalidade da norma, por ferir até os pilares democráticos de nossa Constituição de 1988.

3- A doutrina brasileira tem entendimentos divergentes, apesar de muitos entenderem que urge que o sistema processual trabalhista seja modificado para melhor, se é que por melhoria se possa entender como dar a tônica celeridade processual vetor primordial para solução das demandas. Rapidez processual é sinônima de eficácia na solução de litígios trabalhistas? O tempo dirá.

4- A jurisprudência incipiente em nossos tribunais deixa claro que a decretação da prescrição “*ex officio*”, ainda é uma norma em adaptação e não se pode estabelecer parâmetros seguros aos magistrados em seus diversos graus de atuação, chegando a demonstrar que não se sabe qual o momento exato para que se coloque em evidência a verdadeira utilidade a Lei 11.280/2006.

5- Fica patente em nossas considerações a cerca da prescrição “*ex officio*” que existe no prisma constitucional considerável opiniões divergentes sobre a validade do Instituto ora criado em nome da celeridade processual da jurisdição trabalhista, mas, perguntamos: A legalidade de uma necessidade desobriga ao texto constitucional? As respostas possíveis aparecerão em nosso cenário jurídico como demonstração de aceitabilidade ou rejeição da prescrição “*ex officio*”.

Referências

AROUCA, José Carlos. “O Novo Processo Civil e o Velho Processo Trabalhista, **Revista LTR**, vol. 71, nº 05. São Paulo: maio de 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direito do Trabalho e Processo do Trabalho – Critérios para a Importação de regras legais civis e processuais civis. **Revista LTR** vol. 71, nº 05. São Paulo: maio de 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Conflito de normas**. Editora Saraiva, São Paulo, 2003.

_____. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo, Editora Saraiva. 1998.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. O ‘Novíssimo’ Processo Civil e o Processo do Trabalho - Uma Outra Visão. **Revista LTR**, vol. 71, n. 03. São Paulo: março de 2007.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação**. Editora Atlas, 3ª ed., São Paulo: 2004.

FILHO, Georgenor de Souza Franco. Relações de Trabalho Passíveis de Apreciação Pela Justiça do Trabalho. **Revista LTR**, v. 70, no. 11. São Paulo: novembro de 2006.

MARINOI, Luiz Guilherme/Arenhart Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. Editora Revista dos Tribunais. 4ª. Ed., São Paulo: 2005.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. Editora Atlas. São Paulo: 2007.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. Editora Forense, Rio de Janeiro: 2008.

NASCIMENTO. Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 31ª ed. Editora LTR. São Paulo: 2005.

PINTO, José Rodrigues. A Hora e a Vez da Unificação dos Processos Civil e Trabalhista. **Revista TST**, vol. 73, nº 1. Brasília: jan/mar 2007.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Direito Processual do Trabalho**. 4ª ed., ver. Atualizada e ampliada por José Eduardo Saad e Ana Maria Saad Castelo Brando. LTR. São Paulo: 2004.

SAKO, Emília Simeão Albino. Prescrição Ex Officio -§ 5º do Art. 219 do CPC – A impropriedade e Inadequação da Alteração Legislativa e sua Incompatibilidade com o Direito e o Processo do Trabalho. **Revista LTR**, vol. 70, n. 08. São Paulo: agosto de 2006.

STEPHAN, Cláudia Coutinho. **A prescrição “ex officio” - § 5º do art. 219 do CPC:** Incompatibilidade com o direito e o processo do trabalho. Site: Âmbito Jurídico.com.br. Disponível na Internet em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1755. Acesso em: 07 de março de 2008.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva, ‘A inovação do Processo Civil e Sua Repercussões no Processo do Trabalho’. **Revista LTR**, v. 70. nº 11. São Paulo: novembro de 2006.

