

IZABEL M. BUENO AMORIM

**AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA
GUINADA EM BUSCA DA DIGNIDADE DO TRABALHO OU A
DESREGULAMENTAÇÃO POR VIA REFLEXA?**

**Monografia apresentada à Faculdade de
Direito da Universidade Federal do Paraná
como requisito parcial à graduação no
curso de Direito.**

Orientador: Prof. Wilson Ramos Filho

Co-orientador: Daniel Lisboa

CURITIBA

2005

TERMO DE APROVAÇÃO

IZABEL M. BUENO AMORIM


**AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO: UMA GUINADA
EM BUSCA DA DIGNIDADE DO TRABALHO OU A DESREGULAMENTAÇÃO
POR VIA REFLEXA?**

Monografia aprovada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito,
Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca
examinadora:

Orientador: Prof. Dr. Wilson Ramos Filho
Departamento de Direito Privado, UFPR



Prof. Dr. Aldacy Rachid Coutinho
Departamento de Direito Privado, UFPR



Prof. Thais Poliana de Andrade
Departamento de Direito Privado, UFPR

Curitiba, 24 de outubro de 2005.

Dedico esta monografia ao Daniel, que sempre esteve ao meu lado incentivando e apoiando, e dedicou algumas de suas poucas horas livres para me orientar, desde a elaboração do projeto inicial até a revisão final do texto.

Agradeço à Isadora pela dedicação na impecável revisão gramatical.

SUMÁRIO

RESUMO	iv
INTRODUÇÃO	1
1 APONTAMENTOS HISTÓRICOS	3
1.1 POSICIONAMENTO DO DIREITO DO TRABALHO NA HISTÓRIA.....	3
2.2 DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL.....	5
2 O NOVO MUNDO DO TRABALHO	7
2.1 A REALIDADE ATUAL.....	7
2.2 DA NECESSIDADE DE MODERNIZAR.....	9
3 A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004 E SEUS PRINCIPAIS ASPECTOS NO DIREITO DO TRABALHO	12
3.1 NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	12
3.1.1 Relação de emprego e Relação de trabalho.....	15
3.1.2 Alcance da expressão Relação de trabalho.....	18
3.1.3 Relação de trabalho X Relação de consumo.....	22
3.2 DO DIREITO COMPARADO.....	28
4 O NOVO ART. 114 DA CARTA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA	34
4.1 ASPECTOS POSITIVOS DA NOVA COMPETÊNCIA.....	34
4.2 ASPECTOS NEGATIVOS DA NOVA COMPETÊNCIA.....	37
4.3 DO FUTURO DO DIREITO DO TRABALHO. CONCLUSÕES ACERCA DOS MOTIVOS E CONSEQÜÊNCIAS DA AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA MATERIAL.....	39
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

INTRODUÇÃO

A presente monografia tenciona discutir a questão da ampliação da competência da Justiça do Trabalho em virtude da Emenda Constitucional nº 45/2004, sua importância para os trabalhadores e conseqüências para as relações de trabalho.

O estudo acerca da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, inexoravelmente nos leva a tratar de temas como globalização, neoliberalismo, flexibilização, desregulamentação e tantos outros conceitos decorrentes das intensas transformações sofridas pela economia e pelas relações sociais nos últimos anos.

Inicialmente procura-se traçar um esboço histórico do Direito do Trabalho, desde o seu surgimento até os últimos acontecimentos. A verificação das origens do direito do trabalho no Brasil e no mundo, bem como seu desenvolvimento na história, são fundamentais para verificarmos a importância do trabalho em nossa sociedade, bem como para a compreensão das transformações ocorridas atualmente e a intenção do legislador ao alterar a Redação do art. 114 da Constituição.

Posteriormente, essencial uma análise da conjuntura atual das relações de trabalho, como se desenvolvem, quais suas principais características. Nesse momento faz-se necessária a apresentação de algumas idéias de modernização do Direito do Trabalho, bem como da necessidade de transformação de forma a adequá-lo à nova realidade social. Embora muitos doutrinadores sejam totalmente contrários, demonstramos por meio de exemplos a possibilidade de flexibilizar o Direito sem retirar a proteção dos trabalhadores. O que se defende nesse momento é a possibilidade de uma regulação flexível no sentido de adequar-se, e não no sentido de retirar a proteção.

A seguir, apresentamos as modificações trazidas pela ampliação da competência, a nova redação do art. 114 da Constituição Federal bem como a delimitação desta. Para tanto, necessário traçar as diferenças entre a relação de trabalho e a relação de emprego, fundamental para o entendimento das transformações ocorridas após a nova redação do referido artigo. Posteriormente discutimos a questão da relação de trabalho e relação de consumo apresentando os dois pontos de vista existentes e concluindo a respeito da competência ou não da

Justiça do Trabalho para a solução de conflitos decorrentes da relação de trabalho existente na prestação de serviço. Num terceiro momento apontamos na legislação estrangeira a ocorrência de uma Justiça do Trabalho ampla, voltada a todos os trabalhadores e não somente aos empregados subordinados. Importante tal colocação pois alguns países europeus iniciaram tal abertura há alguns anos de forma que surgem como exemplo à justiça brasileira e nos apresentam alguns riscos que devem ser evitados.

Ao iniciarmos a análise dos aspectos positivos e negativos do novo artigo 114 da Carta Constitucional adentramos a questão principal a ser demonstrada neste estudo. Embora seja difícil precisar tais aspectos, em virtude do pouco tempo de aplicação da competência ampliada, procuramos demonstrar quais os benefícios do adequado tratamento das questões e quais os riscos trazidos pela ampliação exacerbada.

Por fim, procuramos apresentar as teorias existentes acerca do futuro do direito do trabalho e sobre as intenções do legislador ao ampliá-la de tal maneira de forma a concluirmos qual delas apresenta-se mais adequada e os motivos para tal consideração, levando-se sempre em conta o aspecto social da Justiça do Trabalho, bem como a proteção ao hipossuficiente.

1. APONTAMENTOS HISTÓRICOS

1.1 POSICIONAMENTO DO DIREITO DO TRABALHO NA HISTÓRIA

Desde o seu surgimento o trabalho foi o centro de grandes questões sociais sendo o componente mais importante nas relações entre as classes, pois distingue a posição social, econômica e política de seus indivíduos. Os explorados e exploradores jamais desapareceram, apenas foram dotados de novas feições com o decorrer do tempo.

O valor do trabalho na sociedade é historicamente variável, já que determinado pelo modo de produção adotado e por diversas outras determinantes, sejam essas culturais, sociais, econômicas ou ideológicas.

Assim, o valor do trabalho na Grécia e em Roma, onde quem trabalhava eram os escravos, é diverso daquele da sociedade feudal na Idade Média que por sua vez não condiz com o valor que se tem na sociedade capitalista moderna.

O reconhecimento público do trabalho se deu a partir da mobilização de classe nas Revoluções Burguesas, com a dissolução do sistema feudal e o surgimento da burguesia. Passa-se então a um modelo de sociedade amparado pelos paradigmas da Revolução francesa.

A revolução industrial na Inglaterra, no século XVIII caracterizou-se pela revelação de formas cruéis de exploração do trabalho com jornadas de até 16 horas, incluindo mulheres e crianças, sem qualquer condição de higiene e saúde, a margem de todas as garantias sociais.

As primeiras revoltas dos trabalhadores em busca de melhores condições de trabalho ocorreram no período inicial da chamada Revolução Industrial. É nesse período que podemos verificar o surgimento e o fortalecimento da chamada "luta de classes", considerada por grande parte da doutrina como a fonte material do direito do trabalho.

Todavia, essas primeiras revoltas não trouxeram qualquer benefício aos trabalhadores. Ocorreu justamente o resultado oposto ao esperado. A obra *Germinal*, de Émile Zola, nos mostra com clareza a decadência das condições de trabalho após a revolta. Isso porque a força dominante encontrava-se ao lado dos

interesses dos industriais, e os trabalhadores revoltavam-se de maneira desordenada.

Os socialistas, comunistas, sindicalistas e trabalhadores travaram inúmeras lutas que culminaram no fim do liberalismo clássico. Todavia, o que propiciou alterações na forma de tratamento dos conflitos entre o capital e o trabalho foi o medo da instalação de uma sociedade comunista após a revolução russa de 1917.

No século XX, surge o Estado do bem estar social caracterizado pelo forte intervencionismo estatal buscando a minimização das desigualdades sociais. Entretanto, consideramos que as conquistas buscadas pelo movimento operário como a melhor distribuição de renda, jamais foram efetivamente alcançadas, pois o próprio modelo do capitalismo não comporta a igualdade entre patrões e empregados.

O Estado do bem-estar social foi substituído pelos ideais neoliberais a partir da década de 70 quando as crises do petróleo e do capitalismo trouxeram grandes transformações na forma de organização da produção. Ocorreram privatizações, reformas trabalhistas e supressão de garantias dos trabalhadores essenciais para a sobrevivência do sistema produtivo, o qual necessita de constantes reestruturações.

As primeiras teorias da economia (Adam Smith e David Ricardo) enfatizaram a importância da valorização do trabalho para o funcionamento do sistema, enquanto que o neoliberalismo tinha sua base no pensamento contrário, ou seja, desmerecia o trabalho no capitalismo, considerando este apenas um instrumento.

As relações de trabalho deixaram de ser reguladas pelo Estado, podendo o capitalista impor suas condições ao trabalhador que, por não dispor de outra opção, era obrigado a aceitá-las.

A terceirização foi a principal característica do novo modelo capitalista. A fragmentação da empresa causou o distanciamento dos empregados do núcleo decisório da empresa e conseqüente enfraquecimento dos movimentos sociais.

Atualmente, verificamos que o mundo do trabalho encontra-se totalmente modificado, há a figura do parassubordinado, do autônomo, do terceirizado, do cooperado, etc. De toda sorte, os apontamentos a esse respeito serão realizados em capítulo a parte.

1.2 DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

As primeiras leis trabalhistas surgiram no Brasil entre o final do século XIX e o início do século XX em decorrência do movimento operário liderado por imigrantes com inspirações anarquistas e dos efeitos gerados pela Primeira Guerra Mundial que ocasionou uma significativa elevação do número de operários.

Ressaltamos, ainda, a influência européia com a crescente elaboração legislativa de proteção ao trabalhador, bem como o compromisso assumido perante a Organização Internacional do Trabalho, no qual propunha-se a observar algumas normas trabalhistas.

A maior ampliação de direitos ocorreu nos anos 30, com a política trabalhista de Getúlio Vargas, que na realidade, nada mais era do que uma forma de acalmar os movimentos sociais que lutavam por maiores garantias aos trabalhadores. Foi em meio a essa situação que surgiu a Consolidação das Leis do Trabalho em 1943. Embora esta tenha significado uma ampliação da possibilidade de alcance de alguns direitos trabalhistas, afirma-se que a real intenção de Vargas não era proteger os trabalhadores, mas sim refrear a luta de classe obreira. De toda forma, não se pode afastar sua importância pela influência que exerceu na expansão das garantias trabalhistas, embora hoje mostre-se obsoleta.

Cabe lembrar, ainda, que a CLT não constitui um código, mas sim uma sistematização de Leis Esparsas que tratavam das relações à época, as quais foram acrescidos novos institutos.

Alguns doutrinadores, entretanto, defendem o que Estado do bem-estar social jamais foi plenamente adotado no Brasil pela enorme massa excluída das regulamentações protetivas que pode ser observada desde a Consolidação das Leis do Trabalho.

Entre tais juristas verificamos o posicionamento do professor GODINHO que defende que mesmo no período de inclusão social observado entre 1930 e 1945, restringiu a proteção trabalhista aos segmentos urbanos da sociedade, sendo que 70% da população ainda mantinha-se nos campos¹.

¹ DELGADO, M. G. As Duas Faces da Nova Competência da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. **Nova Competência da Justiça do trabalho**, p. 299

O que se observa, é que desde sua criação, o Direito do Trabalho excluiu de sua proteção um número significativo de trabalhadores, seja no início com a exclusão dos trabalhadores rurais, seja nos dias de hoje com a restrição dos direitos trabalhistas somente aos empregados, quando o número de trabalhadores atípicos cresce incontrolavelmente.

Nesse momento, surge a necessidade de uma adequação do direito do trabalho de forma a atender um número maior de trabalhadores, abandonando essa característica histórica de exclusão social e funcionando devidamente como instrumento de civilização.

2. O NOVO MUNDO DO TRABALHO

2.1 A REALIDADE ATUAL

O Direito do Trabalho foi criado em época de prosperidade econômica e estabilidade das relações jurídicas, de forma que se pressupôs adequada a total intervenção do Estado como regulamentador das relações de trabalho. A maior parte dos chamados 'direitos sociais', foram conquistados durante o século XX, em épocas favoráveis às lutas do movimento operário.

Todavia, a realidade que verificamos hoje, é bastante distinta daquela dos anos 60. A economia brasileira, a exemplo de inúmeros países, sofreu fortes alterações no pós-guerra, assim como a relação de emprego, o que propiciou o aumento do nível de desemprego, o desequilíbrio da economia e o rápido desenvolvimento do mercado informal que abriga a força de trabalho excedente.

Os choques petrolíferos dos anos 70 e 80 geraram uma crise econômica que tornou as garantias dos trabalhadores insuportáveis aos empregadores, ocasionando o surgimento das relações de trabalho atípicas, ou seja, aquelas diferentes da relação de trabalho subordinado. Nesse momento, o contrato por tempo determinado, os contratos de estágio entre outros, deixaram de ser exceção.

Até então, as relações de trabalho eram caracterizadas por contratos formais firmados entre empregados e empregadores que se localizavam em posições antagônicas. O trabalhador detinha uma certa estabilidade a medida que permanecia na empresa e caracterizava-se pela baixa escolaridade, trabalhando diretamente na linha de produção.

Atualmente observamos uma situação completamente diferente. Hoje, o trabalhador da indústria, o chamado 'operário' não se constitui somente por pessoas do sexo masculino, tampouco por indivíduos sem formação. Observamos a crescente inserção feminina no mercado de trabalho, cada vez mais exige-se o conhecimento técnico, especializado, não há estabilidade, os sindicatos estão enfraquecidos e o trabalhador sofre constante pressão para o aumento da sua produtividade.

Observa-se uma forte inversão nos conceitos de trabalho, emprego e segurança social, os quais adaptaram-se à evolução social e às alterações econômicas.

A partir de 1980, quando o neo-liberalismo tornou-se hegemônico, o desemprego retomou a sociedade, equiparando-se aos números observados na década de 30.

Nesse momento, observou-se que a tendência era a precarização das relações de trabalho. O desemprego tornou-se uma constante, e não uma situação momentânea, permanecendo durante anos como sobrepeso a uma parcela da população, a qual foi obrigada a atuar na informalidade.

Aqueles que permaneceram nas relações formais, passaram a pressionar os sindicatos para que estes garantissem o emprego a qualquer custo, o que acabou por gerar uma total fragilidade dos empregados que deixaram de lado muitos direitos com o objetivo de garantir o emprego.

Para evitar os encargos de empregados devidamente registrados, as empresas passaram contratar temporários, estagiários, autônomos, entre outros. No Brasil, a relação atípica que mais se desenvolveu foi a cooperativa de trabalho pois, desde a explicitação da inexistência de vínculo empregatício entre a cooperativa e seu associado, passou-se a substituir as relações de emprego propriamente ditas pelas cooperativadas.

Está cada vez mais difícil saber o que o é trabalho, uma vez que trabalho já não é mais sinônimo de emprego pois há uma forte fragmentação do mundo do trabalho, no qual já não se observa somente a dicotomia subordinação / autonomia. A estrutura do capitalismo conhecida pela diferença entre o proprietário – aquele que detém o capital, e o não proprietário – aquele que vende sua força, já não prevalece nas atuais relações de trabalho.

Diante de tal dificuldade, alguns países procuram implantar instrumentos da modernidade tecnológica, gerando elevados números de desempregados, enquanto outros retomam as condições de emprego adotadas no início do século XIX.

Em virtude dessa realidade de desemprego e condições precárias teve início na Europa um movimento de idéias contrário à rigidez da legislação, ao qual chamamos de flexibilização.

2.2 DA NECESSIDADE DE MODERNIZAR

Conforme explicitado, vivemos uma fase de intensas transformações resultantes das novas tecnologias adotadas no sistema de produção.

Durante o chamado liberalismo, os trabalhadores foram amplamente explorados, sendo submetidos a longas jornadas de trabalho, sem qualquer condição de subsistência digna.

Diante de tal situação, agravada violentamente, o Estado entendeu necessário intervir e passar a regulamentar as relações de trabalho, idéia esta exacerbada durante o governo populista de Getulio Vargas. Todavia, incrível notar que o intervencionismo exagerado prevalece até os dias de hoje, inadequado à realidade social e econômica.

A legislação social e o Poder Judiciário não acompanharam tais transformações de forma que se apresentam inadequados ao atendimento das demandas de diferentes espécies que observamos entre a população economicamente ativa.

O mundo das relações de trabalho foi transformado, as fábricas se desconcentram em redes, articulando-se com outras menores e hipermodernas, ao mesmo tempo que utilizam os serviços das pequenas oficinas.

É comum verificar-se a utilização de trabalhadores informais ou terceirizados e até mesmo do trabalho escravo. Todavia, o que mais se utiliza é o trabalho dos autônomos, como profissionais liberais, cooperados e estagiários, onde o risco do negócio passa a ser dividido com o trabalhador.

Quando da criação do Direito do Trabalho, ou ainda, da Consolidação das Leis do Trabalho o paradigma era outro. Hoje, o que se observa é a alta rotatividade, a falta de compromisso, a instabilidade, a insuficiente geração de vagas o que ocasiona a precarização das relações de trabalho e o crescimento incontrolado da informalidade.

Como conseqüência observamos a marginalização desses milhões de trabalhadores que habitam a informalidade, excluídos da proteção social e sem o devido acesso à Justiça do Trabalho.

O ideal para a atual situação seria alterar o conteúdo da Consolidação das Leis do Trabalho, a qual encontra-se com mais de sessenta anos, de forma que sua essência não reflète a realidade predominante nas relações de trabalho.

Nesse mesmo sentido as palavras de Marcio POCHMANN no Fórum Internacional sobre Flexibilização do Direito do Trabalho², de que se faz necessária a criação de um código que atenda a heterogeneidade das ocupações, uma vez que a CLT é voltada somente para os trabalhadores assalariados.

O Direito do Trabalho deve refletir as múltiplas faces das relações de forma a adequar-se a elas. Sendo assim, deve caracterizar-se pela mesma flexibilidade que encontramos nas empresas, desde que não afaste seu princípio protetor, sem o qual se perde o sentido de tal discussão.

Como exemplo de que é possível atingir tal objetivo, encontramos no direito europeu um movimento chamado flexissegurança, *flexsécurité*, ou ainda *flexsecurity*, que consiste em uma tentativa de conciliação entre flexibilidade e segurança.

Colocamos aqui o exemplo da aplicação de tal modelo em três países europeus: Holanda, França e Dinamarca, sendo o último o que tem obtido maior sucesso.

Na Holanda verifica-se a proteção dos trabalhadores flexíveis, que, para nós seriam os autônomos, os prestadores de serviços eventuais. No caso da prestação eventual de serviços, lá chamados de assalariados *on call*, há a garantia de um salário mínimo. Ou seja, por mais que o trabalhador tenha trabalhado apenas uma hora, o empregador é obrigado a remunerá-lo por pelo menos três horas de trabalho. Ademais, se esse assalariado prestar serviços em uma mesma empresa por três meses consecutivos, com uma carga horária superior a 20 horas/mês, pressupõe-se a existência de um contrato legal de trabalho, sendo essa disposição aplicada igualmente ao trabalhador temporário.

A situação na França e na Dinamarca é muito parecida uma vez que aquele país adotou o modelo dinamarquês de flexissegurança, o qual se baseia na tríade mercado de trabalho flexível, sistema de indenização generoso e políticas ativas de mercado de trabalho.

² O Fórum Internacional sobre a Flexibilização no Direito do Trabalho foi realizado em abril de 2003, na cidade de Brasília tendo sido relatado pelo Ministro Vantuil Abdala e publicado pela UniverCidade Editora.

Nesse modelo o que se verifica é uma redução de encargos com a dispensa, facilitando ao empregador tal ato. Em contrapartida, oferece-se ao empregado uma possibilidade de novo aprendizado e indenizações de desemprego garantidas por quatro anos.

O sistema consiste basicamente em oferecer aos desempregados programas de ativação que consistem em formação profissional pública e privada, formação para a procura de emprego e formação específica para o serviço público. Durante o período de ativação em que o empregado realiza tais cursos, permanece recebendo a indenização por desemprego que, na maioria dos casos, consiste em 90% da renda anterior.

Trata-se de um conjunto de regras controladas que evitam que as empresas utilizem-se das chamadas relações precárias e sub-empregos, ocasionando uma maior rotatividade. Aquelas que ainda optam pelos empregos subvencionados têm a obrigação de criar um emprego permanente para que possam fazê-lo.

Logo, verifica-se que é possível flexibilizar, modernizar, adequar-se à realidade cambiante da sociedade sem prejudicar trabalhadores ou empregadores, buscando um equilíbrio entre o capital e o social.

Pierre MORVILLE demonstra sua concordância com tal possibilidade ao afirmar que o Direito do Trabalho está fundamentado numa realidade mutável e é influenciado por fatores econômicos políticos, culturais e sociais, em síntese, pelo conjunto das forças sociais, conclui-se que as transformações da sociedade devem ser constantemente analisadas para adequar o Direito do Trabalho tanto aos interesses sociais como aos econômicos³.

É nesse sentido que surge a Emenda Constitucional n. 45/04, como uma possibilidade de extensão da proteção da Justiça do Trabalho a todos os trabalhadores e não somente aos vinculados aos contratos determinados na CLT.

³ MORVILLE, P. *In* ROMITA, Arion Sayão. **Flexibilização e os Princípios do Direito do Trabalho**, p. 112

3. A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004 E SEUS PRINCIPAIS ASPECTOS NO DIREITO DO TRABALHO

3.1 NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Após 13 anos de tramitação no Congresso Nacional foi promulgada a Emenda Constitucional 45, também chamada de Reforma do Judiciário, a qual, como qualquer questão que cause grandes transformações, é entendida por alguns como um avanço e por outros como um retrocesso.

Sem dúvida, o ponto mais relevante da tão discutida Reforma diz respeito à ampliação da competência material da Justiça do Trabalho. A questão primordial que surge nesse momento é se tais modificações foram acertadas e se a Justiça do Trabalho encontra-se em condições de dar o efetivo tratamento às questões diante do notável aumento de demandas.

Segundo afirmação de Cláudio Mascarenhas BRANDÃO, ela “rompe, definitivamente, com os laços do passado, da vetusta Justiça do Emprego, para tornar-se, verdadeiramente, a Justiça do trabalho, ou melhor, de todo o trabalho, ou melhor ainda, das variadas formas de trabalho humano”.⁴

No Brasil, a Justiça do Trabalho tinha, em regra, competência para julgar os conflitos decorrentes da relação de emprego, o que fazia com que muitos litígios acerca do trabalho humano, no caso aqueles originados do trabalho informal que o fenômeno da globalização tem feito aumentar, ficassem à margem da proteção e tutela da Justiça Especializada.⁵

A partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 45, a Justiça do Trabalho passa a ter competência para julgar todos os conflitos decorrentes de trabalho humano, passando a tutelar uma gama de trabalhadores antes desprotegida.

A nova redação do art. 114 dispõe da seguinte maneira:

⁴ BRANDÃO, C. M. Relação de Trabalho: Enfim, o paradoxo superado. *In. In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 55

⁵ “Quando a Justiça do Trabalho foi criada como órgão do Poder Judiciário, a realidade do mundo do trabalho era bem distinta da atual, assegura a regência da CLT para expressivo número de trabalhadores. Hoje, no entanto, conforme dados do IBGE, cerca de 50% da mão-de-obra, ou seja, 40 milhões de brasileiros trabalham sem qualquer vínculo formal de emprego.” COUTINHO, Grijalbo Fernandes. Fim da divisão de competência na Justiça do Trabalho é avanço. *In* : Jornal O Estado de Mato Grosso do Sul, 28/12/04, p.4

“Art. 114 – Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da **relação de trabalho**, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II – as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores;

IV – os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V – os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;

VI – as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII – as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII – a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

As modificações são notáveis e extensas desde a simples observação da nova redação do art. 114, todavia, relevante para este estudo somente o inciso I.

Como se pode verificar, em sua essência, a modificação reside na expressão relação de trabalho e não mais relação de emprego. A diferença de apenas um termo tem gerado amplas discussões a respeito do que seria a relação de trabalho, o que engloba tal expressão.

Podemos localizar dentro dessa expressão o trabalho com vínculo empregatício ou autônomo, seja subordinado ou não.

Verifica-se nesse ponto a tendência elastecedora no que diz respeito à competência material da Justiça do Trabalho. Com a alteração temos como competência da Justiça Especializada não somente aqueles conflitos oriundos das relações de emprego, mas também aqueles decorrentes de qualquer relação de trabalho.

Agora fala-se em competência material absoluta, pois o legislador constituinte derivado leva em consideração a matéria a ser discutida, qual seja matéria trabalhista em sentido lato, e não mais as pessoas envolvidas no litígio.

Claro está que há de se ter cuidado ao interpretar o termo “relação de trabalho” de forma exageradamente ampla, a fim de não ultrapassar os limites da Justiça do Trabalho. Ou seja, as questões relativas aos conflitos de interesse devem permanecer na Justiça Comum. Deve-se ter cuidado, especificamente, com as relações de consumo nas quais há prestação de serviços por pessoa física.

Logo, pode-se concluir que para caracterização de uma relação de trabalho o trabalhador deve ser pessoa física. Não é possível haver relação de trabalho entre pessoas jurídicas uma vez que o art. 6º da Constituição Federal o reconhece como direito social e, ainda, o art. 7º firma o rol de direitos dos trabalhadores. Diante de tais dispositivos, nota-se que o constituinte entendeu como trabalhador aquele que efetivamente dispense energia de trabalho em prol de um tomador de serviços.

Nas palavras de Ives Gandra da Silva MARTINS “trabalhador é a pessoa física que, mediante seu esforço físico ou intelectual, oferece um serviço ou obra a outrem, seja pessoa física ou jurídica, de forma remunerada ou graciosa”.⁶

Assim, uma pessoa jurídica não dispense energia, tampouco pode gozar de “licença maternidade”, concluindo-se que a relação entre duas pessoas jurídicas é meramente civil ou comercial. Já a relação entre o trabalhador e o tomador de seus serviços é uma relação de trabalho.

Outra questão importante reside no fato de haver um tomador de serviços que utiliza a energia e força do trabalhador com o intuito de prestar um serviço a um destinatário final.

Cabe então ressaltar que tanto o direito do trabalho como o direito do consumidor tratam de questões similares como a hipossuficiência de uma das partes e pela concessão de benefícios a esta para que atinja uma igualdade relativa. Nesses casos, cabe uma análise mais minuciosa que será realizada posteriormente.

Além da questão de maior repercussão relativa às relações de trabalho, tem-se ainda como apontadores da ampliação da competência a abrangência do dano moral e patrimonial, do *habeas corpus* e das multas administrativas impostas pela fiscalização do trabalho.

Nota-se que a regra atual contida na Constituição Federal é oposta à que se encontrava anteriormente.

As Constituições de 1946 e 1967 (com a EC n. 1/69) em seus artigos 123, *caput*; 134, *caput*; e 142, *caput*, determinavam a Justiça do Trabalho como competente para tratar as lides entre empregados e empregadores, trazendo a possibilidade de a lei infraconstitucional ampliar essa competência, estendendo-na a outras controvérsias decorrentes das relações de trabalho.

⁶ MARTINS, I. G. da S. A reforma do poder judiciário e seus desdobramentos na Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, vol 69, nº 01, janeiro 2005, p.34.

Com a promulgação da Constituição de 1988, a competência foi modificada ao substituir a expressão empregados por trabalhadores. Sendo assim, estabeleceu a competência para solucionar os litígios entre trabalhadores e empregadores. Contudo, da mesma forma que as Constituições anteriores, permitia à lei infraconstitucional ampliar tal competência.

A oposição apontada reside no fato de as Constituições de 1946, 1967 e 1988 permitirem a ampliação da competência por lei infraconstitucional. O que observamos atualmente é que, em princípio, todas as matérias que envolvem relações de trabalho são objeto da competência material da Justiça do Trabalho. Somente excepcionalmente é possível afastar alguma relação dessa competência absoluta.

Em suma, a alteração substancial que se observa é abrangência da expressão “relação de trabalho”, de forma que se torna essencial determinar as diferenças entre relação de emprego e relação de trabalho, determinando-se o conceito da última para evitar que outras relação similares sejam trazidas equivocadamente à Justiça do Trabalho, para evitar seu inchaço, malversação e negligência da competência tradicional.

3.1.1 Relação de emprego e Relação de trabalho

A denominação relação de emprego não é unânime. O vínculo jurídico entre o empregado e o empregador também pode ser chamado simplesmente de contrato de emprego.

Diante de tal diversidade temos duas teorias sobre a natureza da relação jurídica entre o empregado e o empregador: o contratualismo e o anticontratualismo.

A teoria contratualista⁷ tem sua base no contrato de locação de serviços (*locatio operarum*), do qual se originou o contrato de trabalho. Como o próprio nome indica, considera a relação entre empregado e empregador um contrato.

Já a teoria anticontratualista origina-se das correntes que negam a natureza contratual do vínculo entre empregado e empregador. Para essa teoria o vínculo

⁷ O contratualismo apresenta duas fases, a clássica e a moderna. Esta vê a relação de emprego como um contrato com características próprias e regido por um ramo particular, o direito do Trabalho. Já a clássica explica o contrato de trabalho pelos tipos contratuais civis como o arrendamento, a compra e a venda, a sociedade e mandato.

inicia-se com o engajamento do trabalhador na empresa e não pela discussão de cláusulas contratuais.

Independente da denominação adotada, não se pode deixar de observar que tal relação jurídica empregado-empregador exige alguns pressupostos como existência de pessoa física em pelo menos um dos pólos (no caso, o do empregado), pessoalidade, subordinação, onerosidade e não-eventualidade.

Logo, não se pode confundir relação de trabalho e relação de emprego, visto que a relação de trabalho nem sempre apresenta todos os pressupostos descritos. A prestação de serviços *strictu sensu* não apresenta o pressuposto da subordinação, assim como no trabalho eventual não se observa o da não eventualidade, verificando-se nesse ponto o motivo pelo qual tais contratos originam relações de trabalho e não de emprego. É justamente essa a questão que impera diante da ampliação da competência da Justiça do Trabalho.

Se estivéssemos diante de expressões sinônimas não haveria motivos para a alteração do texto.⁸ Conclui-se, portanto, que a intenção era ampliar o alcance da regra.

Alguns autores consideram estas expressões sinônimas, como é o caso de Octavio Bueno MAGANO e Mario de LA CUEVA.

Entretanto, predomina na doutrina o entendimento de que se tratam de expressões de significado distinto sendo a relação de emprego uma espécie da qual a relação de trabalho é gênero.

A relação de trabalho consiste em uma relação jurídica de natureza contratual entre o trabalhador (necessariamente pessoa física) e aquele para quem presta serviço (empregador ou tomador de serviços, sendo essas pessoas físicas ou jurídicas) tendo como objeto o trabalho remunerado.

A relação de emprego consiste igualmente em uma relação jurídica de natureza contratual. Esta, por sua vez, se dá entre empregado e empregador. Há necessariamente o pressuposto da subordinação. O trabalhador subordinado é o empregado, daí a diferenciação.

Nesse mesmo sentido Mauricio Godinho DELGADO assim dispõe, ao confrontar as relações de trabalho e emprego.

⁸ Na tramitação da emenda chegou a constar a expressão relação de emprego, a qual foi alterada por emenda apoiada pelo Deputado Mendes Ribeiro, aprovada no plenário da Câmara.

A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial concentrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor. Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico.

A relação de emprego, entretanto, é, do ponto de vista técnico-jurídico, apenas uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configuradas. Corresponde a um tipo legal próprio e específico, inconfundível com as demais modalidades de relação de trabalho ora vigentes⁹.

Também Mozart Victor RUSSOMANO compreende que a relação de emprego está inserida no gênero relação de trabalho ao afirmar que “a relação de emprego sempre, é relação de trabalho; mas nem toda relação de trabalho é relação de emprego, como ocorre, v.g., com os trabalhadores autônomos (profissionais liberais, empreitadas, locações de serviços, etc.)”.¹⁰

José Afonso Dallegrave NETO compreende igualmente que a relação de emprego é espécie de relação de trabalho, afirmando que “o conceito da relação de trabalho pressupõe qualquer liame jurídico entre dois sujeitos, desde que tendo por objeto a prestação de um serviço, autônomo ou subordinado, não há dúvidas que não só os contratos celetistas estão nele abrangidos, mas boa parte dos contratos civis e comerciais”.¹¹

Compartilhando de tal opinião encontramos ainda Evaristo de Moraes FILHO e Antônio Carlos FLORES, que entendem que a expressão contrato ou relação de emprego é adequada para caracterizar o labor com vínculo subordinado.¹²

José Augusto Rodrigues PINTO também adota a denominação “contrato de emprego” para determinar o caráter subordinado da relação, o que caracteriza essa forma de contrato. Acrescenta, ainda, que a expressão “contrato de trabalho” só poderia ser utilizada nesses casos quando seguida do adjetivo subordinado.¹³

⁹ DELGADO, M. G. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, LTr, 2004, p.285-286.

¹⁰ RUSSOMANO, M. V. **Curso de Direito do Trabalho**. Curitiba:Juruá, 2002, p.69-70

¹¹ NETO, J. A. D. Primeiras linhas sobre a nova competência da Justiça do Trabalho fixada pela Reforma do Judiciário. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 196-197

¹² MORAES FILHO; MORAES, E. e A. C. F. de. **Introdução ao Direito do Trabalho**, 5ª ed. Ver. e atual. São Paulo: LTr, 1991, p.214

¹³ PINTO, J. A. R. **Curso de Direito Individual do Trabalho**, 4ª ed. São Paulo: LTr, 2000, p.154.

Compartilha de tal opinião o ilustre professor Orlando GOMES, ao afirmar que contrato de emprego é uma denominação mais adequada para definir o contrato que tem como objeto a força do trabalhador com vínculo de subordinação. Trata-se de um termo mais restritivo, eliminando as ambigüidades trazidas pelo termo trabalho (de ampla interpretação), estando relacionado à denominação de seus sujeitos, empregado e empregador, além de definir objetivamente o seu conteúdo, o qual seja o trabalho subordinado¹⁴.

No próprio texto da Constituição, ao dispor acerca da proteção em face da dispensa arbitrária (art. 7º, § 1º) o constituinte utiliza a expressão “relação de emprego”. Expressão precisa que determina o alcance da norma. Logo, não haveria qualquer lógica em utilizar um conceito ou outro caso tivessem o mesmo significado.

Resta claro ao analisar o texto que realmente houve a intenção do constituinte derivado em alterar a competência. Anteriormente, definia-se a competência pelos parâmetros trabalhador/empregador, ou seja, os sujeitos. A nova redação traça os limites pelo conteúdo, ou seja, a relação de trabalho.

A utilização da nova expressão visa a afastar qualquer dúvida quando da interpretação da norma. Todavia, o alcance da expressão relação de trabalho e quais as relações por ela abrangidas, têm suscitado diversas discussões, cabendo sua análise em capítulo a parte.

3.1.2 Alcance da expressão Relação de Trabalho

Definir o alcance da expressão relação de trabalho e fixar um sentido mais preciso a mesma é uma tarefa que caberá à doutrina e à jurisprudência. De toda sorte, cabe aqui uma prévia análise sobre o assunto, considerando sua importância para boa aplicação das alterações trazidas pela Emenda Constitucional n. 45/04.

Nesse caso, como em qualquer outra discussão, encontramos duas opiniões opostas, a dos que defendem a utilização da expressão em um sentido mais amplo e a dos que preferem uma interpretação restritiva, servindo-se ambas as partes, principalmente da hermenêutica jurídica e das regras de interpretação.

¹⁴ GOMES, O. **Curso de Direito do Trabalho: de acordo com a Constituição de 1988**, 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 133.

Sustentando a teoria ampliativa encontramos CABANELLAS, Perez LENERO, BRUN e GALANT. CABANELLAS ensina que

Tanto o trabalhador dependente como o independente podem ser sujeitos de direito do trabalho, porém, só o trabalhador subordinado se rege por um contrato de trabalho. Daí que, por autonomasia, o trabalhador característico, sob o ponto de vista laboral, seja o sujeito de um contrato de trabalho.¹⁵

Podemos dizer, ainda, que aqueles que adotam uma interpretação ampla servem-se do fator histórico para o embasamento de sua opinião. Estes poderiam afirmar que ao alterar a expressão retirou-se o fator limítrofe que antes existia, ou seja, a limitação da competência em razão das pessoas – exclusão do termo empregador da redação do art. 114. Poderiam, ainda, colocar que não há limitação no termo. Portanto, se o legislador não discrimina o que seriam as relações de trabalho, não cabe ao intérprete fazê-lo. Ou até mesmo que a expressão “relação de trabalho” é clara, ou seja, qualquer relação que envolva trabalho está sujeita à jurisdição especial.

Já os que defendem uma interpretação restritiva poderiam argumentar que o art. 114 constitui exceção à regra no critério de fixação de competências e, portanto, aplicando-se o princípio hermenêutico caberia tal interpretação.

Entendemos que a posição mais adequada é aquela que interpreta restritivamente a expressão.

A ampliação irrestrita da competência traria à Justiça do Trabalho todos os conflitos em que o trabalho fosse objeto do contrato. Conforme já explicitado anteriormente, tal interpretação acabaria por resultar em um tratamento ilógico das partes. O Direito do Trabalho protege a parte hipossuficiente e tal interpretação traria à Justiça especializada partes em condições de igualdade, como duas pessoas jurídicas.

Tal conclusão seria absurda. Se afirma que o sentido da expressão não pode ser restringido pelo intérprete, também é certo que a interpretação da lei não pode chegar a uma conclusão absurda, princípio fundamental da hermenêutica.

Considerando que há trabalho em praticamente todas as relações sociais, a Justiça do Trabalho passaria à Justiça Comum e a Justiça Comum passaria à

¹⁵CABANELLAS. *In* NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**, 2001, São Paulo: Saraiva, 17ª ed., p.33

Justiça Especial, tratando apenas dos casos de família, sucessão, comércio e propriedade.

Para delimitar a competência da Justiça do Trabalho pode-se afastar até mesmo a exigência da personalidade. Entretanto, o pressuposto da pessoa física é essencial, sendo que este já se encontra implícito no art. 593 e seguintes do Código Civil, que tratam da prestação de serviços.

É razoável estabelecermos que a relação de trabalho “representa o vínculo que se estabelece entre a pessoa que executa o labor – o trabalhador propriamente dito, o ser humano que empresta a sua energia para o desenvolvimento de uma atividade – e a pessoa jurídica ou física que é beneficiária desse trabalho, ou seja, auferir o resultado proveniente da utilização da energia humana por parte daquele”.¹⁶

Ou, ainda, nas palavras de José Antonio PANCOTTI a relação de trabalho “resulta do contrato, em que de um lado há uma pessoa física (prestador) que se obriga a desenvolver uma atividade, prestar um serviço ou a realização de uma obra (quando o empreiteiro for operário ou artífice) e, de outro lado, uma pessoa física ou jurídica (tomador de serviços), cujo objeto é o serviço ou uma atividade ou, ainda, uma obra e a contraprestatividade”.¹⁷

Estariam incluídas nessas relações as atividades executadas por trabalhadores das mais variadas espécies, sendo essas:

- Empregado – aquele que presta serviços de natureza continuada a empregador, tanto público quanto privado, sob a dependência deste e mediante salário;
- Eventual – pessoa física que presta sua atividade urbana ou rural para alguém ocasionalmente;
- Autônomo – pessoa que trabalha por conta própria e independente diante daqueles para os quais presta continuamente ou não seus serviços;
- Avulso – aquele que, por meio de mediação de terceiro agenciador dos serviços – sindicato ou entidade gestora de mão-de-obra - , presta serviços urbanos ou rurais de curta duração, mediante remuneração paga basicamente em forma de rateio procedido pelo agenciador dos serviços;

¹⁶ BRANDÃO, C. M. Relação de Trabalho: Enfim o Paradoxo Superado. In COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 59

¹⁷ PANCOTTI, J. A. A Nova Competência da Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, vol 69, janeiro 2005, p.80

- Empreiteiro – aquele que se compromete a realizar obra certa, recebendo remuneração pela obra realizada;

- Aprendiz – o estudante maior de 14 anos e menor de 18 anos, com curso primário concluído, que presta serviços em entidade que propicie a aprendizagem profissional;

- Temporário – pessoa física contratada por empresa de trabalho temporário que presta serviços à empresa tomadora para atender à necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou em virtude de acréscimo extraordinário de serviços;

- Doméstico – aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial dessas;

- Rural – aquele que presta serviços de natureza não eventual em propriedade rural ou prédio rústico a empregador rural, sob a dependência desse e mediante salário;

- Cooperado – aquele que, integrando uma cooperativa de trabalho legalmente constituída com a finalidade de angariar serviços a seus membros sem objetivo de lucro - , coloca sua força de trabalho por meio de ente cooperado, com remuneração recebida sob forma de rateio procedido pela cooperativa;

- Voluntário – aquele que presta serviço não remunerado à entidade pública ou privada sem fins lucrativos;

- Estagiário – o estudante de nível médio ou superior que realiza atividades em empresa pública ou privada visando à aquisição de experiência profissional, recebendo uma bolsa de estudos como contrapartida pelo esforço despendido.

- Portuário – pessoa física que presta serviços, na orla marítima, a várias empresas que o requisitam à entidade fornecedora de mão-de-obra.

Considerando os conceitos de relação de trabalho já descritos, não resta dúvidas de que não só os contratos celetistas estão nele abrangidos, mas boa parte dos contratos civis e comerciais.

Todavia, sempre cabe lembrar que a relação de trabalho não se confunde com a relação de consumo e com a relação estatutária.

A relação de consumo tem como objeto o produto ou a prestação de serviço consumível e tem como partes o fornecedor (definido no art. 3º da Lei 8.078/90) e o

consumidor (definido no art. 2º da mesma lei), sendo essas pessoas físicas ou jurídicas. O trabalho realizado não faz parte do objeto da relação.

A relação estatutária por sua vez, não possui natureza contratual, mas sim de vínculo entre o servidor público e o órgão estatal, no qual ocupa cargo ou função para prestação de serviço público. É regida na esfera federal pela Lei 8.112/90.

Contudo, cabe uma análise mais elaborada com relação à diferenciação entre relação de trabalho e relação de consumo, por apresentarem uma tênue diferenciação em alguns casos como na relação de consumo com prestação de serviços e, ainda, de forma a evitar que relações similares sejam consideradas como relações de trabalho.

3.1.3 Relação de Trabalho X Relação de Consumo

A relação de consumo pode ser definida como uma relação jurídica por excelência, e que pressupõe dois pólos de interesse, quais sejam o consumidor-fornecedor e a coisa, objeto desses interesses, que tanto pode consistir em produtos como em serviços, conforme entendimento de José Geraldo Brito Filomeno.¹⁸

Com relação ao consumidor e ao fornecedor temos as seguintes definições trazidas pelos arts. 2º e 3º da lei 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Diante de tais definições, podemos concluir que consumidor é a pessoa física ou jurídica que contrata a prestação de serviços para atendimento de necessidade própria, sendo seu destinatário final, enquanto que o fornecedor é aquele que oferece tais serviços, podendo, igualmente, ser pessoa física ou jurídica.

¹⁸ FILOMENO, J. G. B.. *In* GRINOVER, Ada Pellegrini... (et al.) **Código Brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**.. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 42

Conforme explicitado anteriormente, para ocorrer a caracterização da relação de trabalho é necessário que aquele que presta o serviço seja pessoa física considerando-se que o direito ao trabalho é reconhecido como direito social no art. 6º da Constituição Federal.

A prestação de serviços de um fornecedor pessoa física que presta atividade laboral a outra pessoa (esta física ou jurídica), pode se dar em algumas modalidades de relação de trabalho. Podemos encontrar uma prestação de serviços de forma subordinada em que o prestador é empregado, conforme definido pela CLT, a prestação autônoma como no caso do profissional liberal, ou ainda a prestação de trabalhador parassubordinado que, embora seja submetido a um controle, não se observa a mesma rigidez da relação de emprego.

Independente da modalidade de relação de trabalho adotada, havendo a necessidade de prestação jurisdicional por ocorrência de litígio, entendemos competente o juízo trabalhista, embora haja controvérsias doutrinárias a esse respeito.

Vejamos, e.g., o caso de um paciente que procura serviços odontológicos em uma clínica especializada. Em caso de existência de litígio decorrente dessa contratação, o Juízo competente para análise da questão é a Justiça Comum, isso porque se trata de uma relação entre um consumidor (o paciente) e a clínica odontológica (pessoa jurídica). Nesse caso, não se verifica a exigência da naturalidade, ou seja, o contrato não foi efetuado diretamente com o dentista pessoa física, mas sim com a clínica, a qual utiliza a “força” do profissional (no caso, o dentista) para atingir suas finalidades. O paciente é o consumidor e, havendo qualquer defeito na prestação do serviço contratado, deverá buscar a prestação jurisdicional na Justiça Comum por tratar-se de uma relação de consumo em que a clínica é o fornecedor que desenvolve atividade de prestação de serviços.

No caso apresentado, a competência da Justiça do Trabalho ficaria restrita aos litígios decorrentes da relação entre o profissional (dentista que prestou o serviço, pessoa física) e a clínica (pessoa jurídica, prestadora de serviços).

Tomando para análise o mesmo caso anterior, qual seja a prestação de serviço odontológico, consideremos que o paciente contratou os serviços diretamente com o profissional (pessoa física) e que aquele não adimpliu o valor contratado. Nesse caso, a competência para julgar os litígios decorrentes do

inadimplemento, ou mesmo de qualquer questão decorrente dessa relação, é da Justiça Especializada.

Ao contrário da hipótese apresentada anteriormente, observamos que o contrato foi realizado diretamente com a pessoa física (fornecedor), atendendo às exigências para caracterização da relação de trabalho.

Otávio Amaral CALVET entende que, em virtude da definição de consumidor apresentada no art. 2º do CDC – “... utiliza produto ou serviço como destinatário final.” – numa relação de trabalho o tomador de serviço não pode apresentar-se igualmente como usuário final, mas sim como aquele que utiliza o labor adquirido para realizar sua função social perante os usuários finais. Portanto, no caso em análise haveria uma verdadeira relação de consumo, haja vista que o paciente é o destinatário final dos serviços contratados.¹⁹

Ainda nesse sentido contrário ao reconhecimento da existência de relação de trabalho, encontramos o argumento de que o Código de Defesa do Consumidor define em seu art. 3º, §2º, o serviço como qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista, o que afastaria a competência da Justiça do Trabalho. Ou seja, a existência de serviço exclui a relação de trabalho.

Entretanto, entendemos que o art. 3º, §2º, do Código de Defesa do Consumidor refere-se à interpretação restritiva que anteriormente se dava ao art. 114 da Constituição Federal no que se refere à relação de emprego. Logo, a determinação do referido artigo da Lei 8.078/90 exclui as relações de trabalho *strictu sensu* (relação de emprego) e não as relações de trabalho *lato sensu* (aquelas abarcadas pela nova competência da Justiça do Trabalho determinada na Emenda Constitucional nº 45/04), o que anula o argumento de que o citado artigo não admite relações de trabalho que sejam, também, relações de consumo. Lembramos, ainda, que esse entendimento é compartilhado pelos próprios autores do anteprojeto, tendo resultado na referida Lei protetiva dos consumidores nos seguintes termos:

¹⁹ CALVET, Otavio Amaral. A Nova Competência da Justiça do Trabalho: Relação de Trabalho X Relação de Consumo. **Revista LTr**, São Paulo, vol 69, Janeiro 2005, p. 55-57

” Não poderão ser igualmente ser objeto das chamadas “relações de consumo” os interesses de caráter trabalhista, exceção feita às empreitadas de mão-de-obra ou de empreitadas mistas (mão-de-obra mais materiais), exceção tal presente nos diplomas legais de todos os países que dispõem de leis ou códigos de defesa do consumidor como, por exemplo, Portugal, Espanha, México, Venezuela e outros. (...) E a respeito acentua Manuel Alonso Olea que “há o trabalho subordinado típico, que é o do empregado, e o atípico, que é o do trabalhador eventual, do trabalhador avulso e do trabalhador temporário”, anotando ainda que se deve dividir o “trabalho autônomo”, que é “aquele no qual o trabalhador mantém o poder de direção sobre a própria atividade, em trabalho autônomo propriamente dito e empreitada, esta uma modalidade daquele, e, insistimos, este, sim, objeto das relações de consumo, sobretudo na classe de ‘serviços’, como deixa claríssimo o texto legal, sem necessidade de maiores indagações”.²⁰

Encontramos, ainda, manifestações na doutrina favoráveis ao entendimento até então defendido acerca da existência de relação de trabalho nas prestações de serviço. A Escola da Magistratura da Justiça do Trabalho da 15ª Região realizou sob a coordenação do Juiz Nildemar da Silva Ramos, um Seminário a respeito da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, tendo um dos grupos de estudo concluído que a relação de consumo de serviço é uma relação de trabalho que abrange as pretensões do trabalhador e do consumidor. Concluem, ainda, que o critério da definição da relação de trabalho seria o trabalho personalíssimo remunerado. Todavia, não compartilhamos de tal entendimento, haja vista que o contratado pessoa física pode fazer-se substituir por outrem que realize o mesmo serviço, desde que não se trate de mero agenciador de serviços. Nesse caso ocorre a mesma relação e não há necessidade de trabalho ‘personalíssimo’.

Lembramos que nesse mesmo sentido encontramos o entendimento de João Oreste DALAZEN, que afirma que podem ocorrer litígios decorrentes não da relação de consumo propriamente dita, mas da relação de trabalho que nela está inserida. Nesse caso, não há óbice de que os profissionais liberais e autônomos demandem na Justiça do Trabalho, uma vez que a relação jurídica também é de trabalho²¹.

Considerando-se a Justiça do Trabalho como aquela que protege o hipossuficiente, aquele mais fraco que não tem condições de igualdade para lutar por

²⁰ FILOMENO, J. G. B. *In* GRINOVER, Ada Pellegrini... (et al.) Ob. Cit. p. 51

²¹ DALAZEN, J. O. A Reforma do Judiciário e os Novos marcos da Competência Material da Justiça do Trabalho no Brasil. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit. p.156

seus direitos, é mister que se dê aos trabalhadores autônomos a oportunidade de exigir seus direitos perante a mesma.

Afirma-se que há uma incompatibilidade entre o Direito do Trabalho e o Direito do Consumidor por ambos apresentarem a característica de proteção à parte com menores condições, visando a uma igualdade no processo. Nesse caso, uma relação de prestação de serviço não poderia envolver uma relação de trabalho, pois seria necessário proteger as duas partes: o consumidor hipossuficiente ou vulnerável e o trabalhador também assim considerado.

Não há dúvidas de que isso realmente pode ocorrer em algumas ocasiões. Contudo, a situação econômica bem como as relações de trabalho e emprego, além das necessidades dos seres humanos sofreram transformações, de forma que cabe estudar se realmente ocorre a incoerência verificada em uma análise superficial das relações de consumo e de trabalho.

Já definimos anteriormente o que é consumidor, fornecedor e relação de consumo conforme o Código de Defesa do Consumidor. Considerando-se tais definições concluímos que o destinatário final de um serviço é sempre o consumidor. Porém, se ampliarmos tal visão verificamos que o próprio empregador seria um consumidor uma vez que consome a força-trabalho e a utiliza para si.

Quando adquirimos um produto no supermercado, o que obtemos é o resultado da força do trabalhador depositada na mercadoria. Quando utilizada como valor de troca, a força-trabalho passa a integrar a cadeia produtiva. Logo, o que importa não é o resultado do trabalho, mas sim a destinação dos produtos que se constrói.

Verificando ambos os direitos em discussão notamos que visam a proteger as mesmas pessoas em face das mesmas pessoas, ou seja, protege o homem como aquele que vende sua força para poder sobreviver e o homem como aquele que compra, ambos submetidos ao capitalismo.

A atual situação econômica que encontramos em nosso país nos permite concluir que a grande massa de consumidores são os trabalhadores, aqueles mesmos fragilizados na exploração de sua força. Excluídos dessa grande massa encontramos dois grupos totalmente antagônicos: os consumidores que não são trabalhadores e não são dependentes economicamente (representam uma minoria) e aqueles que não chegam ao *status* de consumidores por não terem condições de

consumir, excluídos tanto do sistema capitalista como da sociedade ou de qualquer outro sistema.

Portanto, a regra geral é de que o trabalhador e o consumidor confundem-se na mesma pessoa, situação que não se verifica quando o que se consome é a força-trabalho.

O público em geral não dispõe de condições para utilizar o trabalho de outrem. Assim, os consumidores da força-trabalho fazem parte de um grupo reduzido que pode se dar ao luxo de utilizar o trabalho alheio de forma a ampliar seu tempo livre.

A grande massa que conta com privilégios restritivos, ou seja, as pessoas mais pobres, dificilmente utilizam serviços de manicure, cabeleireiro, eletricitista, pedreiro, motorista, mas sim utiliza sua própria força.

Logo, a parte hipossuficiente, que necessita de proteção, em grande parte dos casos, não é o consumidor, mas sim o prestador de serviço. Esses trabalhadores, muitas vezes, necessitam do acesso à Justiça do Trabalho mais do que aqueles considerados empregados, segundo o artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em atendimento ao princípio igualdade norteador de nossa República, não há qualquer lógica em não oferecer ao trabalhador autônomo que presta serviços a mesma possibilidade que é oferecida ao empregado. Nesse caso haveria disparidade no tratamento das partes de tais relações e as questões relativas à relação de trabalho na relação de consumo teriam de ser encaminhadas à Justiça Comum, mais morosa e com maior dispêndio, enquanto que apenas as decorrentes da relação de emprego seriam solucionadas pela Justiça do Trabalho.

Não há justificativa lógica para tal tratamento distintivo, mesmo porque as partes envolvidas na relação de trabalho são mais frágeis que as partes na relação de emprego. Ademais, o tratamento diferenciado poderia ocasionar não somente dispêndio e demora na solução, mas também decisões controvertidas, haja vista que a Justiça do Trabalho é historicamente social, mais adequada a esse tipo de litígios.

Verifica-se a desigualdade no caso concreto dos empregados domésticos. Qual seria a diferença entre a relação estabelecida entre a empregada doméstica e o proprietário da residência e o encanador que presta serviços nesse mesmo local? Seria o caso de tratamento distintivo? Acreditamos que não. Embora o CDC exclua o

trabalho doméstico do rol das relações de consumo, entendemos que, substancialmente, ele se caracteriza como tal, afinal, o padrão é o usuário final dos serviços. A distinção no tratamento de tais relações acabaria por ferir a norma de isonomia processual, disposta no art. 5, *caput*, da Lei Maior.

Diante de todos os argumentos expostos, não resta dúvida que a Justiça do Trabalho é competente para a solução de litígios decorrentes das prestações de serviços sempre que o fornecedor seja pessoa física e verifique-se uma personalidade relativa. É certo que alguns casos não são trazidos à competência da Justiça Especializada, como no atendimento médico em pronto socorro, o qual não se deve à vontade do paciente, mas sim ao dever ético do profissional. Em tal situação, cabe o bom senso e a lógica na análise, pois não se verifica qualquer característica da relação de trabalho.

3.2 DO DIREITO COMPARADO

Um breve estudo das soluções adotadas no direito comparado serão úteis para conhecimento dos possíveis riscos da adoção de uma interpretação restritiva ou extensiva, ou ainda, como exemplo para alguns casos.

Primeiramente o Direito Italiano, raiz processualística do Direito Brasileiro. Na Itália, não encontramos a figura autônoma do Juiz do Trabalho, segundo o *Código di Procedura Civile*, art. 409, compete ao juiz único de primeiro grau – nesse caso exercendo funções de Juiz do Trabalho, processar e julgar:

- 1) *rapporti di lavoro subordinato privato, anche se non inerenti all'esercizio di una impresa;*
- 2) *rapporti di mezzadria, di colônia parziaria, di compartecipazione agrária, di affitto a coltivatore diretto, nonché rapporti derivanti da altri contratti agrari, salva la competenza delle sezioni specializzate agrarie;*
- 3) *rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretano in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale anche se non a carattere subordinato;*
- 4) *rapporti di lavoro dei dipendenti di enti pubblici che svolgono esclusivamente o prevalentemente attività econômica;*
- 5) *rapporti di lavoro dei dipendenti di enti pubblici ed altri rapporti di lavoro pubblico, sempreché non siano devoluti dalla legge ed altro giudice.*²²

²² ITÁLIA. Il Codice di procedura civile. Disponível em: <http://www.infoius.it/codici/proced_civ.htm> Acesso em : 12/0905

Na Espanha, temos como competente para processar e julgar os casos relativos às questões de trabalho os chamados *Juzgados de lo Social* que podem conhecer das seguintes questões:

- a) Entre empresários y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo, salvo lo dispuesto em la Ley Concursal.*
- b) Em materia de Seguridad Social, incluida la protección por desempleo.*
- c) Em la aplicación de los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro siempre que su causa derive de un contrato de trabajo o convenio colectivo.*
- d) Entre los asociados y las mutualidades, excepto las establecidas por los Colegios Profesionales, em los términos previstos em los artículos 64 y siguientes y em la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, así como entre las fundaciones laborales o entre éstas y sus beneficiarios, sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados com los fines y obligaciones propios de esas entidades.*
- e) Contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral.*
- f) Contra el Fondo de Garantía Salarial, em los casos em que atribuya responsabilidad la legislación laboral.*
- g) Sobre Constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de los sindicatos, impugnación de sus estatutos e su modificación.*
- h) Em materia de régimen jurídico específico de los sindicatos, tanto legal como estatutario, em lo relativo a su funcionamiento interno y a las relaciones com sus afiliados.*
- i) Sobre Constitución y reconocimiento de la personalidad jurídica de las asociaciones empresariales em los términos referidos em la disposición derogatoria de Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, impugnación de sus estatutos y su modificación.*
- j) Sobre la responsabilidad de los Sindicatos y de las asociaciones empresariales por infracción de normas de la rama social Del Derecho.*
- k) Sobre tutela de los derechos de libertad sindical.*
- l) Em procesos de conflictos colectivos.*
- m) Sobre impugnación de convenios colectivos.*
- n) em procesos sobre material electorales, incluida la denegación de registro de actas electorales, también cuando se refieran a elecciones a órganos de representación Del personal al servicio de las Administraciones públicas.*
- o) Entre los empresarios y trabajadores como consecuencia Del contrato de puesta a disposición.*
- p) respecto de cualesquiera otras cuestiones que les sean atribuidas por normas com rango de Ley.*²³

Diante das competências explicitadas verifica-se que tanto o direito italiano quanto o direito espanhol adiantaram-se em estender a competência da Justiça do trabalho às questões decorrentes das relações de trabalho e não somente àqueles que vendem sua força mediante o contrato típico de emprego.

Não restam dúvidas que a Emenda Constitucional nº 45/2004 segue a mesma linha de pensamento de tais escolas. Ao ampliar sua competência, deixa de

²³ ESPANHA. Ley de procedimiento laboral. Real Decreto legislativo 2/1995. Disponível em <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/rdleg2-1995.l1t1.html> Acesso em: 12/09/2005

lado um antigo modelo fechado, que dava acesso somente àqueles que se enquadravam nas características do chamado empregado, aquele subordinado, que presta serviços não-eventuais e pessoais mediante remuneração.

Tal característica não é exclusividade dos exemplos citados, mas comum no Direito Europeu continental. Na Alemanha, por exemplo, há algumas décadas a Justiça do Trabalho aprecia causas de pessoas semelhantes ao trabalhador subordinado. Nesse mesmo país, a doutrina dominante defende a idéia de que se deve estender a esses trabalhadores os direitos pertinentes aos empregados.

Tratando-se de exemplos europeus, cabendo lembrar ainda o direito português que determina a seguinte competência aos tribunais do trabalho:

“Compete aos tribunais do trabalho conhecer, em matéria cível:

- a) Das questões relativas à anulação e interpretação dos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho que não revistam natureza administrativa;*
- b) Das questões emergentes de relações de trabalho subordinado e de relações estabelecidas com vista à celebração de contratos de trabalho;*
- c) Das questões emergentes de acidentes de trabalho e doenças profissionais;*
- d) Das questões de enfermagem ou hospitalares, de fornecimento de medicamentos emergentes da prestação de serviços clínicos, de aparelhos de prótese e ortopedia ou de quaisquer outros serviços ou prestações efectuados ou pagos em benefício de vítimas de acidentes de trabalho ou doenças profissionais;*
- e) Das acções destinadas a anular os actos e contratos celebrados por quaisquer entidades responsáveis com o fim de se eximirem ao cumprimento de obrigações resultantes da aplicação da legislação sindical ou do trabalho;*
- f) Das questões emergentes de contratos equiparados por lei aos de trabalho;*
- g) Das questões emergentes de contratos de aprendizagem e de tirocínio;*
- h) Das questões entre trabalhadores ao serviço da mesma entidade, a respeito de direitos e obrigações que resultem de actos praticados em comum na execução das suas relações de trabalho ou que resultem de acto ilícito praticado por um deles na execução do serviço e por motivo deste, ressalvada a competência dos tribunais criminais quanto à responsabilidade civil conexas com a criminal;*
- i) Das questões entre instituições de previdência ou de abono de família e seus beneficiários, quando respeitem a direitos, poderes ou obrigações legais, regulamentares ou estatutárias de umas ou outros, sem prejuízo da competência própria dos tribunais administrativos e fiscais;*
- j) Das questões entre associações sindicais e sócios ou pessoas por eles representados, ou afectados por decisões suas, quando respeitem a direitos, poderes ou obrigações legais, regulamentares ou estatutárias de uns ou de outros;*
- k) Dos processos destinados à liquidação e partilha de bens de instituições de previdência ou de associações sindicais, quando não haja disposição legal em contrário;*
- l) Das questões entre instituições de previdência ou entre associações sindicais, a respeito da existência, extensão ou qualidade de poderes ou deveres legais, regulamentares ou estatutários de um deles que afecte o outro;*
- m) Das execuções fundadas nas suas decisões ou noutros títulos executivos, ressalvada a competência atribuída a outros tribunais;*
- n) Das questões entre sujeitos de uma relação jurídica de trabalho ou entre um desses sujeitos e terceiros, quando emergentes de relações conexas com a relação de trabalho, por acessoriedade, complementaridade ou dependência, e o pedido se cumule com outro para o qual o tribunal seja directamente competente;*

- o) Das questões reconventionais que com a acção tenham as relações de conexão referidas na alínea anterior, salvo no caso de compensação, em que é dispensada a conexão;*
- p) Das questões cíveis relativas à greve;*
- q) Das questões entre comissões de trabalhadores e as respectivas comissões coordenadoras, a empresa ou trabalhadores desta;*
- r) Das demais questões que por lei lhes sejam atribuídas.²⁴*

Nota-se do excerto acima que o código português não chega a utilizar a expressão relação de emprego, mas sim refere-se somente à relação de trabalho ou a relações conexas à trabalho, demonstrando também a amplitude na abrangência da justiça laboral.

No direito alemão, a dependência pessoal do trabalhador advém de uma pessoa, seja esta jurídica ou física, a qual é responsável pela maior parte de seu trabalho ou de seus ganhos. Utilizam a técnica do *arbeitnehmerähnliche Personen*, ou seja, 'quase assalariados'. O art. 12 da Lei sobre a Contratação Coletiva de 1974 reconheceu esses trabalhadores como autônomos, porém, dependentes economicamente, de forma que se aplicam a eles alguns institutos do Direito do Trabalho como férias, convenções coletivas, além de algumas leis trabalhistas.

Na França, verificamos que a jurisprudência tende à equiparação do profissional com o empregado formalizado pela relação de emprego. Tal característica consta no art. 781-1, §2º, do Código do Trabalho que fixa as condições contratuais e o preço dos serviços prestados por trabalhadores não subordinados, como aqueles que realizam serviços de manutenção, entrega de encomendas, fabricação de objetos, etc.

O Direito francês compreender que é necessário estender a proteção trabalhista também aos não empregados, sendo suficiente apenas a dependência econômica, isso porque o número de trabalhadores que atuam à margem da relação de emprego cresce assustadoramente, e se entende que estes necessitam dos mesmos direitos dos assalariados.

Na Holanda, igualmente, já se verifica a extensão de alguns direitos exclusivos da relação de emprego aos autônomos. Da mesma forma como ocorre na Alemanha, o que se reconhece é a existência de uma dependência econômica.

²⁴ PORTUGAL.Lei de organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais – os tribunais de competência especializada – Os tribunais do trabalho. Disponível em :<http://europa.eu.int/comm/justice_home/ejn/org_justice/org_justice_por_pt.htm> Acesso em: 13/09/2005

Todavia, na Holanda, o que ocorre é a aplicação da lei das despedidas econômicas aos trabalhadores não empregados exigindo-se a comprovação de alguns critérios como pessoalidade do trabalho, atividade de caráter não acessório, máximo de dois empregadores como beneficiários, entre outros.

Cabe ainda citarmos o exemplo inglês que permite a aplicação de algumas garantias como o salário mínimo e a limitação de jornada aos trabalhadores em geral. Tal proteção se dá na seção 23 (1) do *Employment Relations Act* de 1999 que permite ao Secretário de Estado estender a proteção legislativa dos empregados aos trabalhadores em geral.

Retomando *el diritto del lavoro* italiano, verifica-se sua experiência com relação à parassubordinação, a qual deve ser observada para evitar-se o cometimento dos mesmos erros.

Nas palavras de Giovanni NICOLINI a parassubordinação caracteriza-se como “*una serie di rapporti di collaborazione che, pur formalmente autonomi, presentano affinità col lavoro subordinato specialmente sotto profilo sócio-economico*”.²⁵

Na Itália do conservador *Berlusconi* o Código de Processo Civil estabeleceu o mesmo rito utilizado nas ações trabalhistas para a hipótese acima descrita, qual seja a prestação de forma contínua e coordenada, todavia não subordinada. Esses prestadores, ou colaboradores como define o direito italiano, na realidade, não são nem nunca foram empregados.

Até esse ponto, garantir aos trabalhadores parassubordinados os direitos decorrentes das relações de emprego subordinadas, apresenta-se adequada aos novos padrões da sociedade, garantido certa dignidade aos trabalhadores não empregados.

Ocorre que a utilização exacerbada de tal garantia acabou por transformar tal regra em suporte legitimador dos chamados “contratos de garantia”, que, apesar do nome, não asseguravam direitos além do salário pactuado, sendo que muitas vezes abrangiam uma relação de trabalho subordinado. Para alguns contratos, como os do magistério e os dos jovens não operários, tornou-se uma modalidade praticamente obrigatória.

²⁵ NICOLINI, G. *Manuale di diritto del lavoro*. 3ª ed., Milano: Giuffré, 2000. p. 64

Logo, ao invés de manter a ampliação do conceito de subordinação que vinha ocorrendo no transcorrer do tempo, o trabalho subordinado acabou por reduzir tal conceito.

O governo de *Berlusconi*, há cerca de dois anos, transformou essas hipóteses de contratos de colaboração continuada em “trabalhos a projeto”, o que acabou mantendo a situação precarizada dos chamados trabalhadores fronteiriços, os quais não se enquadram em qualquer situação e até mesmo daqueles que, em sua essência, seriam considerados empregados.

O problema ocorrido no direito italiano serve de alerta ao direito brasileiro que, por estar iniciando a ampliação da competência da Justiça do Trabalho aos não empregados tem a oportunidade de evitar que situação análoga ocorra aos trabalhadores ao possibilitar a ampliação do conceito de subordinação.

4. O NOVO ART. 114 DA CARTA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

4.1 ASPECTOS POSITIVOS DA NOVA COMPETÊNCIA

A partir das exposições anteriores pudemos verificar que as relações que envolvem trabalho sofreram intensas modificações nos últimos tempos, o que gerou uma obrigação de adaptação das normas trabalhistas, necessidade já verificada quando do surgimento das idéias de flexibilização.

A Constituição de 1988, embora já apresentasse uma certa liberalidade quando comparada às Constituições Brasileiras promulgadas ou outorgadas a partir de 1946²⁶, não atendia aos anseios da população economicamente ativa.

Partimos do pressuposto de que, diante das modernas técnicas de produção, é difícil precisar quem é o empregado típico, aquele definido na CLT, que presta serviços de forma subordinada, não eventual e remunerada a um empregador. Difícil, até mesmo identificar a quem se está prestando o serviço, as relações são pulverizadas, há empregados terceirizados, temporários, autônomos, uma série de relações com características peculiares. Diante de tal crise, faz-se mister a ampliação da competência.

Verificamos que compartilha de tal entendimento Paulo Luiz SCHIMDT²⁷ ao opinar no seguinte sentido:

“(...) Hoje, o contingente de trabalhadores que forçadamente habita a informalidade já supera o número daqueles que estão com seu vínculo minimamente formalizado, segundo algumas estatísticas. Logo, ampliar a competência da Justiça do Trabalho para as relações oriundas de qualquer tipo de “relação de trabalho” é não só uma necessidade urgente, mas uma medida necessária que poderá representar, para milhões de trabalhadores brasileiros, uma porta de entrada para um mínimo de dignidade.”

Ressaltando o atendimento do caráter social da Justiça do Trabalho com a ampliação da competência a opinião de Jorge Luis Souto Maior:

²⁶ A Carta magna promulgada em 1988 rompeu algumas características conservadoras das Constituições anteriores ao alargar a competência da Justiça do Trabalho (art. 114) que anteriormente restringia-se às lides entre empregados e empregadores. Passou a abranger todas as lides que tivessem como partes um trabalhador e um empregador, independente de sua natureza.

²⁷ SCHIMDT, P. L. Os Direitos Sociais do Art. 7º da CF – Uma Nova Interpretação no Judiciário Trabalhista. In COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 307

(...) cabe lembrar que vários direitos trabalhistas, como remuneração justa, limitação da jornada de trabalho, igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, não discriminação de qualquer natureza, por exemplo, são direitos inscritos na Declaração Universal dos Direitos do Homem, não sendo, portanto, direitos exclusivos de trabalhadores empregados.²⁸

Sabemos que a Justiça do Trabalho, não só no Brasil como em diversos países do mundo, foi criada com um caráter social, formando juízes especializados no tratamento de tais questões. Logo, consistia em atentado à racionalidade do sistema judiciário o fato de algumas questões relativas ao trabalho humano estarem sujeitas à Jurisdição Trabalhista, de tendências humanistas, baseada no princípio protetivo, enquanto que outras submetiam-se à Justiça comum, caracterizada pelo tratamento igualitário das partes, com seus parâmetros definidos pela soberania dos contratos e seu *pacta sunt servanda*.

Se desconsiderarmos a CLT, escassas são as leis que regulamentam alguma categoria profissional, assegurando aos trabalhadores seus direitos. Claro que nem todos os direitos elencados no art. 7º da CF poderiam ser aplicados a todos os trabalhadores, haja vista que alguns são exclusivos do empregado. Todavia, garantias como a remuneração mínima, irredutibilidade, assistência social podem ser estendidas a todos os trabalhadores, garantido-lhes uma certa dose de cidadania.

A análise dos benefícios trazidos pela nova competência pode se dar em três aspectos:

- Aspecto social – indubitáveis avanços no tratamento de questões díspares como o trabalho voluntário, o trabalho terceirizado, o trabalho objeto de consumo. Conforme explicitado acima, permite um tratamento igualitário das partes, atendendo assim à sua característica essencialmente social.

- Aspecto político – sem dúvida expressa uma vitória política das entidades de classe que durante longo tempo insistiram para que ocorresse tal ampliação. Caracteriza um aumento de poder, considerando-se que competência é poder e ainda uma manifestação de confiança dos Poderes Legislativo e Executivo na capacidade dos Juízes do Trabalho de dirimir conflitos alheios à relação de trabalho subordinado apresentada pela CLT em seu art. 3º.

²⁸ SOUTO MAIOR, J. L. Justiça do Trabalho: A Justiça do Trabalhador? In COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 188-189

- Aspecto da racionalidade judiciária – a partir da ampliação da competência todas as questões relacionadas ao trabalho passam a ser solucionadas perante um mesmo órgão do judiciário. Tal atitude evita desperdício de tempo e julgamentos conflitantes em casos similares.

Conforme se verifica nos estudos apresentados a ampliação da competência é significativa, e muito, afirmando a competência para solução de conflitos decorrentes de qualquer relação de trabalho, mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de trabalho, ações envolvendo exercício do direito de greve e ainda os conflitos de competência entre os próprios órgãos da jurisdição trabalhista.

A partir da efetivação do alargamento podemos reconhecer verdadeiramente a existência de uma justiça especializada, pois essa não se justifica se não abranger todos os conflitos decorrentes da matéria que é sua especialidade.

Ao ressaltar os aspectos positivos da ampliação, GODINHO afirma que:

(...)por meio do alargamento da competência da Justiça do Trabalho a Carta magna passa a reconhecer a existência de um sistema institucional trabalhista, como instrumento voltado á busca da efetividade do Direito do Trabalho.”

E ainda,

“(...) esta busca de efetividade justifica-se em face da constatação de constituir o Direito do Trabalho a mais ampla, eficiente e democrática política social construída nas sociedades capitalistas em favor das mais largas camadas populacionais.²⁹

Logo, a ampliação da competência atinge de maneira efetiva a finalidade social do direito do trabalho. Essa definição é de suma importância para a consecução das idéias de democracia e justiça social no país. A correta definição da competência sem dúvida corrobora com o alcance da efetividade do Direito do Trabalho no país. Cabe agora, apenas aos operadores do direito a construção de doutrina e jurisprudência que atendam às necessidades dessa massa de trabalhadores que antes permanecia alheia a qualquer proteção legal.

²⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **As Duas faces da Nova Competência da Justiça do Trabalho.** In? In COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves. Ob. Cit., p. 294

4.2 ASPECTOS NEGATIVOS DA NOVA COMPETÊNCIA

É certo que, ao apresentar uma ampliação de competência de notavelmente significativo, a Emenda Constitucional nº 45/04 apresenta aspectos que podem ser considerados negativos para o direito do trabalho, não sendo esses unânimes na opinião dos doutrinadores, cada qual com suas considerações pessoais.

Um primeiro aspecto a ser verificado é que, embora a nova competência traga à Justiça do Trabalho praticamente todas as questões e dissídios decorrentes da relação de trabalho, deixou de lado, numa primeira análise³⁰, aquelas de natureza criminal, privando a justiça especializada da análise de questões resultantes do ilícito-civil-trabalhista, como é o caso do trabalho escravo. Considerando que a unificação das questões em um único ramo do direito visa evitar conflitos de decisões e tratamento desigual de trabalhadores, não há porque deixar de lado a competência criminal. Tomemos como exemplo o caso de um trabalhador sem carteira assinada que sofre acidente de trabalho. Seria inadmissível que tivesse que acionar três ramos do Poder Judiciário para que tenha seus direitos reconhecidos. Diz-se três ramos porque acionaria a Justiça do Trabalho para provar a relação empregatícia; a Justiça Estadual para a indenização decorrente do acidente e a Justiça Federal ou a Justiça Comum para dirimir possíveis conflitos com o INSS. Pouco prático e nada efetivo. Concentrando a competência, teríamos um mesmo juízo decidindo acerca da existência da relação de emprego, ocorrência do acidente de trabalho, conseqüências desse e indenizações devidas.

O ilustre professor GODINHO aponta como aspecto negativo de tal modificação a continuação da cultura de desprestígio do Direito do Trabalho, acentuada na década de 90 com a ideologia descomprometimento social do Estado. A substituição da expressão “relação entre trabalhadores e empregadores” pela expressão “relação de trabalho” demonstra que o emprego em sua concepção formal está se extinguindo, o que acabaria por reduzir significativamente as garantias e proteções para o indivíduo.

³⁰ Embora não se tenha explicitado a competência da Justiça do Trabalho para as questões de natureza crimina, verificamos que no Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região (Santa Catarina) já ocorre a realização de Termo de Ajustamento de Conduta por Juiz do Trabalho, de acordo com a Lei 9099/95 (Juizado Especial Criminal) considerando-se sua competência para tanto em virtude da existência de relação de trabalho como um dos elementos do tipo objetivo da conduta criminosa.

Afirma, ainda, que não é possível construir a justiça social no âmbito de desigualdade da sociedade capitalista sem um mecanismo de distribuição de renda como o Direito do Trabalho. Considera que o novo inciso demonstra um certo preconceito com relação aos trabalhadores subordinados, os quais seriam pertencentes às camadas menos favorecidas da sociedade. Ao estender a competência àqueles que não têm como característica de sua relação a subordinação, estar-se-ia afirmando que não é justificável a aplicação de recursos para um órgão voltado a defender as classes desfavorecidas.

Porém, não compartilhamos de tal opinião, o que será demonstrado mais adiante.

Temos, sim, como óbice a uma boa atuação da Justiça do Trabalho no âmbito da sua nova competência a falta de recursos para tanto. Não resta dúvidas de que a ampliação é bastante significativa e trará a esse segmento do Judiciário um aumento considerável no número de demandas. Entretanto, se verificarmos a atual situação, podemos verificar que já não se dá o devido tratamento aos litígios, pois não existem recursos para tanto. O aumento do número de lides exige a adequação do aparelhamento desse órgão, o que envolve o aumento do número de servidores e magistrados, adequação dos materiais de trabalho e aprimoramento dos operadores do direito dos quais se passa a exigir um conhecimento interdisciplinar. Ignorando-se tais providências fatalmente haverá um congestionamento de demandas haja vista que não há condições de ampliar-se a competência de tal maneira sem adequar-se.

Contamos também com o risco da utilização exacerbada, o que traria à Justiça do Trabalho questões de competência da Justiça Comum. Caberá aos magistrados a análise criteriosa das demandas que realmente envolvem relação de trabalho, caso contrário a Justiça do Trabalho passará a Justiça Comum julgando praticamente todos os litígios, com exceção de alguns poucos. Nesse caso, perderia seu sentido de proteção aos trabalhadores e seu caráter tipicamente social.

Esse constitui-se apenas um risco pois devemos considerar que será possível tipificar os aspectos negativos somente com o decorrer do tempo. Ainda é cedo para se afirmar em que aspectos a ampliação é falha ou em que acabou prejudicando a classe trabalhadora. Tal conclusão será possível após analisarmos as providências tomadas e a forma como as questões vêm sendo resolvidas.

4.3 DO FUTURO DO DIREITO DO TRABALHO. CONCLUSÕES ACERCA DOS MOTIVOS E CONSEQÜÊNCIAS DA AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA MATERIAL

As questões suscitadas deixam claro que a competência da justiça do Trabalho foi ampliada, e muito. Cabe, portanto, tecer uma análise do motivo pelo qual se deu tal alteração e quais as suas conseqüências para as relações de trabalho, e se seria essa um avanço ou um retrocesso?

Com relação ao futuro do direito do trabalho após a publicação da Emenda podemos verificar a existência de três correntes. Como em qualquer questão polêmica, encontramos uma “corrente otimista” e outra pessimista (parafraseando Grijalbo Fernandes Coutinho, ex-presidente da Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho), e ainda, nesse caso, contamos com uma corrente de caráter econômico.

Adentrando nesta, temos que a competência foi ampliada a fim de aumentar a arrecadação de INSS e Imposto de Renda decorrente das relações de trabalho.

Trata-se de uma teoria aceitável ao verificarmos que atualmente a Justiça do Trabalho é superavitária, arrecadando mais INSS e IR do que gasta. Logo, estender o recolhimento também ao significativo contingente de trabalhadores informais, significaria um lucro ainda maior.

De qualquer forma, independente de se tratar de uma questão meramente econômica, não se pode negar que a reforma trouxe inúmeros benefícios aos incontáveis trabalhadores que antes não tinham o devido acesso á justiça. Sem dúvida, representa uma vitória da democracia.

Mauricio Godinho Delgado é um dos defensores da teoria pessimista, a qual poderia também ser entendida como uma “teoria da conspiração neoliberal”. Conforme colocado anteriormente, acredita que a ampliação da competência é uma reafirmação do ideal de descomprometimento social do Estado, o qual teve grande repercussão na década de 90.

As primeiras teorias da economia (Adam Smith e David Ricardo) enfatizaram a importância da valorização do trabalho para o funcionamento do sistema. Logo após, surge uma corrente que procura desmerecer o valor do trabalho no capitalismo e que serve de base à teoria neoliberal (daí o nome teoria da conspiração

neoliberal). Para essa corrente monetarista o trabalho não vale nada, sendo apenas um instrumento, tal qual energia elétrica, por exemplo.

Nessa época, alguns autores de formação socialista, influenciados pela Revolução Tecnológica (que extinguiu postos de trabalho), pelo fim do socialismo stalinista no leste europeu (que propiciou maior abertura ao sistema capitalista) e pelo enfraquecimento das esquerdas em todo o mundo (profusão da ideologia neoliberalista), passaram a acreditar que o emprego tornar-se-ia desnecessário e que o desemprego representaria um fator de crescimento econômico. Entretanto, entendemos que o trabalho sempre será necessário e a força humana é essencial para o desenvolvimento.

A teoria da conspiração neoliberal entende que a imprecisão da expressão “relação de trabalho” na Emenda pode acarretar a sobreposição das relações de trabalho em detrimento das relações de emprego, desviando o foco daquilo que justifica a existência do Direito do Trabalho: o emprego. Como na sociedade capitalista não há outra forma de distribuição de riquezas, não se pode desvalorizar o emprego. A ampliação da competência, garantindo aos não empregados os mesmos direitos dos subordinados acabaria por enfraquecer tal mecanismo, tornando os empregados ainda mais explorados.

Nesse sentido, a ampliação seria somente uma forma de sucatear a Justiça Especializada e retirar dos trabalhadores algumas garantias já conquistadas e constitucionalmente asseguradas, afastando tal ramo do seu objetivo de construir a justiça social.

Ainda em uma visão pessimista tem-se a questão da ampliação desmedida em favor do Direito Civil, o que, sem dúvida, reforça a argumentação do afastamento da função social da justiça. É certo que o ramo trabalhista é totalmente voltado para a função social, até mesmo porque as garantias do trabalhador são direitos sociais elencados no art. 6^a da Carta Máxima. Sabe-se, da mesma forma, que o Direito Civil baseia-se exclusivamente em uma consciência econômica, no tratamento igualitário das partes e no princípio contratual do *pacta sunt servanda*. Logo, acabaria por se trazer ao Direito do Trabalho questões inerentes à Justiça comum, o que acarretaria um aumento significativo do número de processos e morosidade da Justiça, prejudicando aos empregados, partes naturalmente favorecidas naquela.

Entendemos, todavia, que uma postura otimista é mais adequada ao futuro da justiça do trabalho.

Verificamos que as relações de trabalho foram amplamente modificadas desde a Consolidação das Leis do Trabalho. O aumento populacional e a diminuição dos empregos formais criaram uma necessidade de proteção àqueles que, até então, não tinham os mesmos direitos dos empregados.

A priori não se tinha outra opção que não o trabalho subordinado. Aqueles que não detinham uma condição financeira confortável ou algum notável dom eram obrigados a vender sua força de trabalho como forma de sobrevivência.

Hodiernamente, observamos um número crescente de trabalhadores que atuam como autônomos, na informalidade, o qual supera o contingente de trabalhadores que têm um vínculo minimamente formalizado, sendo essa sua única opção para sobrevivência. Como conseqüência dos altos índices de desemprego e inchaço do setor terciário da economia, muitos se viram obrigados a trabalhar por conta própria, o que ocasionou uma ampliação desse setor, aumentou a competitividade entre os trabalhadores e obrigou-os a submeterem-se a condições praticamente desumanas de trabalho com o intuito de manterem seus “clientes”.

Ocorre que, esses que seriam trabalhadores autônomos acabam atuando com as empresas, que, de certo modo, já conseguem controlá-los, contudo, sem a característica do empregado subordinado. Verifica-se então o benefício da reforma que garante, ao mínimo, o acesso à Justiça do Trabalho àqueles que não têm sequer a condição de explorados que lhes garante a aplicação da CLT. O que se busca hoje, não é mais a figura do profissional com curso superior e vastos conhecimentos em uma determinada área. Hoje, se verifica cada vez mais a procura por trabalhadores com formação técnica, o que reduz o custo da mão-de-obra.

Logo, ampliar a competência da Justiça do Trabalho para aqueles que até então não tinham acesso à Justiça é uma medida necessária e urgente que representará a um elevado número de trabalhadores uma chance, ainda que mínima, de alcançar alguns direitos essenciais.

A alteração constitucional nos revela a sensibilidade do legislador com a crescente desproteção social verificada nas relações, superando a antiga concepção da competência da Justiça do Trabalho, tendo em vista o elevado número de trabalhadores não empregados no país.

Ao trazer à justiça especializada a competência para processar e julgar os litígios decorrentes de variadas espécies de relação de trabalho não se está alterando somente o juízo perante o qual se apresenta a reclamação. O Juiz do Trabalho, atualmente, é o que menos tem feição com o Juiz pós Revolução Francesa (o juiz boca da lei de Montesquieu), o que acaba por alterar a forma de encarar o problema da desproteção social, e mais se aproxima do jurista orgânico, propalado por Gramsci como aquele que não pauta sua atuação na busca da manutenção do *status quo*.

Na jurisdição trabalhista o que prevalece é o contrato-realidade, logo, não será considerado apenas o direito posto no contrato, o que não existe formalmente nas relações trabalhistas dos não-empregados. Por tratar-se de um ramo especializado do Judiciário cujo princípio é a proteção do hipossuficiente, caberá a aquele aplicar também aos não empregados os direitos sociais previstos na Constituição Federal.

Ressalte-se que o art. 7º da Carta Máxima faz referência aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais e não somente aos empregados, de forma que a tendência com a ampliação da competência é estender esses direitos aos inúmeros trabalhadores informais. É certo que alguns direitos garantidos nos incisos do referido artigo são exclusivos dos empregados como proteção contra despedida arbitrária e participação nos lucros. Todavia, há direitos que estão, inclusive, inscritos na Declaração Universal dos Direitos do Homem, o qual, certamente, não exige a condição de empregado.

Analisando os 34 incisos do referido artigo nota-se que a grande maioria refere-se a melhoria da condição social de todos os trabalhadores. Os incisos I e II tratam do seguro-desemprego e do Fundo de Garantia, ambos direitos dos empregados. Todavia cumpre ressaltar que os demais trabalhadores também necessitam de amparo durante um período de transição, a exemplo do que ocorre na Dinamarca com a lei de flexissegurança.

O salário mínimos e o piso salarial estão garantidos pelos incisos IV e VII, os quais não só podem, como devem ser estendidos a todos os trabalhadores de forma a evitar que, em uma situação de necessidade, prestem serviços mediante pagamentos ínfimos, muitas vezes em condição de semi-escravidão.

Os incisos V a X, XII, e XIII a XVII tratam de garantias que visam tão somente proteger a saúde do trabalhador e o bem estar do trabalhador. Como se sabe, a saúde não é direito exclusivo de empregados, mas sim direito social elencado no art. 6ª da Constituição Federal, de forma que não há motivos para não se estender tais garantias também aos trabalhadores sem vínculo.

Os demais artigos que tratam da licença a gestante, licença-paternidade, redução de riscos inerentes ao trabalho, adicional de insalubridade, aposentadoria, acidente de trabalho e discriminação, igualmente fazem parte de um rol de direitos que devem estar ao alcance de todos que fazem uso de sua força de trabalho como meio de sobrevivência.

É desumano, e fere o princípio da igualdade a não concessão de tais direitos básicos aos não empregados, mesmo porque tratam-se de direitos humanos que constituem fundamentos da civilização democrática.

Não se pode admitir que o ser humano tenha de trabalhar exaustivamente, percebendo salário indigno, sem qualquer proteção a sua saúde ou qualquer apoio no momento de inatividade.

A questão que cabe discutir é quem seria o responsável por tais encargos uma vez que não há um empregador que os assuma contratualmente, mas não nega-los por sua condição de trabalhador autônomo.

Dessa forma, verificamos que o próximo passo após a Emenda Constitucional n. 45/04, que garantiu o acesso à Justiça do Trabalho a um número de trabalhadores até então excluídos, seria a extensão dos direitos elencados no art. 7º também a estes. Trata-se de garantir a uma parcela significativa da população alguns direitos mínimos que além de uma melhor condição social lhes trazem a condição mínima de dignidade, princípio fundamental da República.

A ampliação da competência, a garantia dos direitos sociais aos trabalhadores em geral, de forma alguma desvia o direito do trabalho do seu foco principal que seria o emprego, bem como não incentiva a informalidade. Embora afirme-se que a Justiça do Trabalho é centrada na relação de emprego, mais importante que manter o foco é trazer à sociedade a verdadeira justiça social, o que só é possível com o tratamento igualitário entre subordinados e parassubordinados, afinal, tratam-se de pessoas que têm direito à dignidade e garantias sociais. O que se verifica é agora passa a proteger tanto aquele com subordinação jurídica

(empregado) quanto aquele com subordinação econômica (parassubordinado), a exemplo do que acontece em alguns países da Europa.

Não se justifica a existência de uma justiça especializada que atenda somente uma das espécies de conflitos destinados à sua competência. Ademais, a Justiça do Trabalho não promove transformações sociais, quem o faz são os próprios atores sociais, os próprios trabalhadores. O Direito do trabalho pode refrear as conseqüências do capitalismo, mas quem pode promover revoluções sociais é a classe trabalhadora.

CONCLUSÃO

O Trabalho existe na sociedade desde o surgimento do homem quando este trabalhava para sua própria sobrevivência. Com o desenvolvimento da sociedade as relações foram sofrendo modificações e aquele que antes trabalhava apenas para obtenção de alimentos e ferramentas para si mesmo passou a vender sua força de trabalho a outros como forma de obter recursos. Não restou a esse homem outra opção que não se submeter ao poder daqueles que detinham os recursos para a produção.

Transcorreu o tempo, revoluções aconteceram, crises econômicas foram e voltaram, a forma de atuar do Estado modificou-se e como conseqüência, transformou-se também a sociedade e com ela as formas de exploração do trabalho.

Hoje, verificamos a precarização das relações de trabalho e a falta de assistência a um grande número de trabalhadores que não se enquadra nas características daquele empregado definido na CLT. A legislação trabalhista tornou-se obsoleta, inadequada, ocasionando manifestações acerca da necessidade de uma flexibilização, ou ainda, de uma modernização. O Direito do Trabalho entrou em crise, de tal forma que alguns chegaram até mesmo a concluir que este Ramo encontrava-se em vias de desaparecimento. Entretanto, tal crise não deriva de uma proteção exacerbada do trabalhador, mas ocorre devido ao fato do capitalismo ter encontrado formas de evitar a utilização do empregado de modo que outros trabalhadores vêm sendo amplamente explorados, tal qual ocorria à época da Revolução Industrial.

Ao examinarmos o texto da Emenda Constitucional n. 45/04 verificamos que tal predição não se concretizou. Ocorreu o oposto, uma ampliação de competência material que, indiscutivelmente ocasionou um significativo aumento de poder.

Afirmamos ao certo qual o futuro da Justiça do Trabalho com tamanha ampliação de sua competência é uma tarefa um tanto quanto complicada ao considerarmos que isso dependerá da forma de atuação dos juizes do Trabalho, bem como das medidas adotadas com o intuito de adequá-la a nova demanda.

Todavia, compreendemos que a ampliação surge de modo a estender sua proteção às relações jurídicas que anteriormente não dispunham de qualquer proteção legal especial.

Podemos afirmar que o legislador brasileiro seguiu o exemplo do direito alienígena que já garantiu um tratamento praticamente igualitário ao empregado e ao trabalhador sem vínculo de emprego.

Trata-se de uma adequação, um modernização necessária justificando a existência de um ramo específico que agora passa a tratar todas as questões relativas ao trabalho uma vez que outros ramos não têm condições de prestar o mesmo papel social.

Assim, a interpretação da expressão 'relação de trabalho' deve ser extensiva, de forma a acolher todas as relações jurídicas em que haja prestação de trabalho, tomando-se sempre o cuidado de não abarcar relações de competência da Justiça Comum, de forma que não se sobrecarregue a Justiça Especializada com questões não relacionadas ao trabalho.

A Justiça do Trabalho, agora, não é mais a Justiça dos Empregados, mas sim dos trabalhadores.

O que se espera nesse momento, é a extensão dos direitos sociais encontrados no art. 7º da Carta Máxima a todos os trabalhadores. O referido artigo, em seu *caput* faz referência aos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, sem qualquer menção à condição de empregado. Logo, a ampliação da competência da Justiça do Trabalho também aos trabalhadores sem vínculo ou subordinação é um primeiro passo rumo à extensão dos direitos sociais a estes. Não há qualquer óbice a tal ampliação haja vista que a ausência de contrato de emprego não significa o obrigatório afastamento dos direitos sociais, os quais, pela sua natureza são irrenunciáveis. Tudo isso para atingir o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Limitar direitos aos empregados não impede a proliferação dos contratos atípicos, apenas agrava a condição dos excluídos da sociedade, tornando os direitos sociais privilégio de poucos.

Entretanto, corre-se o risco de a real intenção do legislador residir no fato de precarizar de maneira geral a situação dos trabalhadores, retirando até mesmo os direitos já consagrados dos empregados. Isso se daria de maneira simples ao

não adequar os quadros da Justiça às novas demandas. Nesse caso, afastaria o acesso à Justiça até mesmo para os empregados, que, em virtude do acúmulo de trabalho não teriam o devido tratamento judicial de suas lides, deixando os trabalhadores expostos aos interesses de exploração de seus patrões. Aqui, veríamos o que se busca pela desregulamentação do Direito do Trabalho, o afastamento do Estado da regulação da atividade entre explorados e exploradores.

Por outro lado, a modernização há tempos necessária, ampliando direitos aos trabalhadores informais que hoje representam grande parte da população ativa, seria uma resposta positiva às mudanças ocorridas, demonstrando que o Direito pode adequar-se às transformações sociais e atender aos anseios da sociedade.

A título de comparação filosófica podemos demonstrar as teorias de Jacques Rosseau e Thomas Hobbes. Rosseau introduziu a idéia revolucionária de que o homem é bom por natureza, que em seu estado natural é um “bom selvagem”, mas ao entrar em contato com a civilização esses instintos naturais são corrompidos. Portanto, o que se deve fazer é “civilizar a civilização” de forma a permitir a livre expressão dos instintos naturais. A visão de estado de natureza de Hobbes era totalmente oposta à de Rosseau que defendia que sem a organização da sociedade, em seu estado natural, a vida é “guerra de cada homem contra cada homem”, ou ainda, que o homem é o lobo do homem – tradução da célebre afirmação *homo homini lupus*. Logo, para Hobbes, o homem vive em sociedade somente por temer a morte.

Caso a Justiça do Trabalho venha a atender de maneira irrestrita e adequada os trabalhadores, tendo sido devidamente aparelhada para tanto, presume-se verdadeiro o pensamento de Rosseau de que o homem é bom por natureza, amante da justiça e da ordem. Inspirado por sua natureza pura, o legislador, por meio da ampliação, realmente buscou a garantia de direitos a um número maior de cidadãos.

Confirmando-se a posição contrária, de sucateamento da Justiça do Trabalho, sem a necessária adaptação para o recebimento das novas demandas, nota-se a veracidade do pensamento de Hobbes de que o homem é o lobo do homem, pois, nesse caso, utilizou-se o legislador da Emenda Constitucional para

retirar definitivamente a possibilidade do trabalhador alcançar sua dignidade. Ao invés de retirar diretamente os direitos dos empregados, o que não nos parece politicamente vantajoso, impede-se que o empregado o defenda, ou seja, não se desregulamenta, mas impede o acesso à Justiça do Trabalho que concretiza tais direitos.

Afirmar ao certo se a ampliação da Justiça do Trabalho foi benéfica ou não é um exercício de futurologia. De toda sorte, foram aqui levantadas algumas questões importantes para a reflexão a respeito de tal assunto. A resposta à questão inicialmente levantada somente o tempo poderá trazer.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADAMOVICH, Eduardo H. R. von. Reflexões sobre a crise do direito e do processo coletivo do trabalho na oportunidade da reforma do Poder Judiciário. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, abril/2005, p. 412-419.

BARROS, Cássio Mesquita. A Reforma Judiciária da Emenda Constitucional n. 45. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, março/2005, p.277-288.

BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas. Relação de trabalho: Enfim, o paradoxo superado. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 54-61.

CALVET, Otavio Amaral. A nova competência da Justiça do Trabalho: Relação de trabalho X relação de consumo. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p. 55-57.

CARA, Alípio Roberto Figueiredo. A reforma do judiciário e a competência da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 15-23.

CORRÊA, Lélío Bentes. A reforma constitucional e a Justiça do Trabalho: perspectivas e desafios na concretização do ideal legislativo. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 68-83.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. O mundo que atrai a competência da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 122-147.

DALAZEN, João Oreste. A reforma do Judiciário e os novos marcos da competência material da Justiça do Trabalho no Brasil. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 41-67.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso (coord.). **Direito do Trabalho Contemporâneo: Flexibilização e Efetividade**. São Paulo: LTr, 2003.

_____. **Direito do Trabalho : estudos**. São Paulo: LTr, 1997.

_____. A nova competência trabalhista para julgar ações oriundas da relação de trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 240-252.

_____. Primeiras linhas sobre a nova competência da Justiça do Trabalho fixada pela Reforma do Judiciário (EC n. 45/2004). *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 191-219.

DELGADO, Mauricio Godinho. Capitalismo sem reciprocidade: A política pública de destruição do emprego. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, agosto/2005, p. 915-937.

_____. Cenários para a desconstituição do primado do trabalho e do emprego no capitalismo contemporâneo. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, maio/2005, p. 539-548.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2004

_____. As duas faces da nova competência da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 292-305.

GIGLIO, Wagner D. Nova Competência da Justiça do Trabalho : Aplicação do processo civil ou trabalhista. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, março/ 2005, p.291-294.

GOMES, Orlando. **Curso de Direito do Trabalho: de acordo com a Constituição de 1988**, 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense.

GRINOVER, Ada Pellegrini (et. Al). **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor:comentado pelos autores do anteprojeto**. 7ª Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. A Competência da Justiça do Trabalho: O significado da expressão relação de trabalho no art. 114 da Constituição e as relações de consumo. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, maio/2005, p. 549-551.

LIMA, Francisco Meton Marques de. Porque se aplicam os princípios trabalhistas nas relações de trabalho não subordinado. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, abril/2005, p. 395-401.

LIMA, Taisa Maria Macena. O sentido e o alcance da expressão “relação de trabalho” no artigo 114, inciso I, da Constituição da República (Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004). **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 282-295.

LIMA FILHO, Francisco das C. A importância e o alcance da ampliação da competência da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional n. 45/04. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro 2005, p. 75-79.

LOJO, Mário Vitor Suarez. Plenitude da Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p. 93-105.

_____. Relação de trabalho – Interpretação conforme a Constituição em face da Emenda n. 45/04. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, abril/2005, p. 433-435.

LORA, Ilse Marcelina Bernardi. A nova competência da Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, vol. 69, fevereiro/2005, p. 191-197.

MAGANO, Octavio Bueno. O Direito do Trabalho e a Reforma do Judiciário. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, março/2005, p. 289-290.

MALLET, Estevão. Apontamentos sobre a competência da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº 45. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 198-216.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. A Reforma do Poder Judiciário e seus descdobramentos na Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p.30-39.

MARTINS, Sergio Pinto. Trabalhador Autônomo. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, fevereiro/2005, p. 158-165.

MELHADO, Reginaldo. Da dicotomia ao conceito aberto: As novas competências da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves

(coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 309-340.

MENEZES; BORGES, Cláudio Armando Couce de e Leonardo Dias. Algumas questões relativas à nova competência material da Justiça do Trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 38-53.

MENEZES, Cláudio Armando C. de. Os novos contornos das relações de trabalho e de emprego – Direito do Trabalho e a nova competência trabalhista estabelecida pela Emenda n. 45/04. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, maio/2005, p. 556-564.

MORAES FILHO; MORAES, Evaristo e Antônio Carlos Flores de. **Introdução ao Direito do Trabalho**, 5ª ed. Ver. E atual. São Paulo: LTr, 1991.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A competência da Justiça do Trabalho para a relação de trabalho. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 24-37.

_____. **Curso de direito do trabalho**, 17ª ed, São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 30ª ed. São Paulo: LTr, 2004.

NICOLINI, Giovanni. **Manuale di diritto del lavoro**. 3ª ed., Milano: Giuffré, 2000.

PANCOTTI, José Antonio. A Nova Competência da Justiça do Trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p. 80-92.

PEDREIRA, Pinho. Um novo modelo social: A Flexissegurança. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, junho/2005, p. 645-647.

PEREIRA, José Luciano de Castilho. A Nova Competência da Justiça do Trabalho – Emenda Constitucional n. 45, de 31.12.04. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, agosto/2005, p. 910-914.

PINTO, Almir Pazzianotto. **Temas Escolhidos de Direito do Trabalho**. Curitiba: Gênese, 2002.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de Direito Individual do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

_____. A Emenda Constitucional 45/2004 e a Justiça do Trabalho: Reflexos, inovações e impactos. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, maio/2005, p. 521-532.

_____. O Fator Tecnológico na Reforma Trabalhista Brasileira. **Revista LTr**, São Paulo, vol 68, dezembro/2004, p. 1417-1428.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O Moderno Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1994.

ROMITA, Arion Sayão. A Flexibilização e os Princípios do Direito do Trabalho, *In* PINTO, José Augusto Rodrigues (coord.). **Noções Atuais de Direito do Trabalho - Estudos em Homenagem ao Professor Elson Gottshalk**. São Paulo: LTr, 1995, p. 121.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Direito do Trabalho**. Curitiba: Juruá, 2002.

SCHMIDT, Paulo Luiz. Os direitos sociais do art. 7º da CF – Uma nova interpretação no Judiciário Trabalhista. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 306-308.

SILVA, José Antônio R. de Oliveira. Relação de Trabalho – em busca de um critério científico para a definição das relações de trabalho abrangidas pela nova competência da Justiça Especializada. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, março/2005, p. 309-323.

SILVA, Otavio Pinto e. As relações de trabalho e a nova competência da Justiça do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 227-239.

SOARES FILHO, José. Alguns aspectos da Reforma do Judiciário. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p. 58-63.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Ampliação da competência: procedimento e princípios do Direito do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 217-226.

_____. Justiça do Trabalho: A justiça do trabalhador?. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 179-190.

SUSSEKIND, Arnaldo (et al.). **Instituições de Direito do Trabalho**. 21ª ed. Atual. São Paulo: LTr, 2003.

_____. As relações individuais e coletivas de trabalho na reforma do Poder Judiciário. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 71, nº 1, janeiro/abril 2005, p. 17-30.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio Teixeira. A Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional 45. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, janeiro/2005, p. 5-29.

TOSI, Franco Carinci Paolo; TREU, Raffaele de Luca Tamajo Tiziano. **Diritto Del Lavoro. Il rapporto di lavoro subordinato**. Terza edizione, UTET.

VIANA, Márcio Túlio. Relações de trabalho e competência: Esboço de alguns critérios. **Revista LTr**, São Paulo, vol. 69, junho/2005, p. 683-693.

_____. As relações de trabalho sem vínculo de emprego e as novas regras de competência. *In* COUTINHO; FAVA, Grijalbo Fernandes e Marcos Neves (coords.). **Nova Competência da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2005, p. 259-275.