

A REFORMA CONSTITUCIONAL E A JUSTIÇA DO TRABALHO: PERSPECTIVAS E DESAFIOS NA CONCRETIZAÇÃO DO IDEAL LEGISLATIVO*

Lelio Bentes Corrêa**

SUMÁRIO: 1 Considerações iniciais: o desafio da quebra de paradigmas; 2 O falso paradoxo do art. 114 da constituição: mudar para que permaneça como está?; 3 Algumas considerações sobre as competências específicas consagradas no art. 114 da Constituição da República; 4 A nova competência da Justiça do Trabalho e a prestação de serviços verificada no âmbito das relações de consumo; Conclusão.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS: O DESAFIO DA QUEBRA DE PARADIGMAS

Poucas pessoas contestarão a idéia de que a reforma do Poder Judiciário, traduzida nos termos da Emenda Constitucional nº 45, de 2004,¹ prestigiou sobremaneira a Justiça do Trabalho. Manifestações visíveis desse prestígio são detectadas, por exemplo, na criação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, da Escola Nacional da Magistratura Trabalhista, na ampliação do número de integrantes do seu órgão de cúpula – o Tribunal Superior do Trabalho – e, de forma ainda mais expressiva, na ampliação da sua competência.

Este último aspecto traz dúvidas e desafios ínsitos, que ao juiz do trabalho cabe dirimir e vencer, em ordem a assegurar efetividade à transformação que o constituinte derivado visou patrocinar. Dúvidas se multiplicarão, seja quanto ao alcance das normas introduzidas na ordem jurídica constitucional, seja quanto às condições técnicas e materiais necessárias à sua efetivação, ou mesmo quanto aos efeitos de tais alterações sobre as características peculiares à Justiça do Trabalho – em grande parte responsáveis pelo êxito no desempenho de sua missão, reconhecido e premiado com a outorga de parcela ainda maior de competência.

Não haverá militante no foro trabalhista que desconheça as dificuldades com que se deparam os magistrados e as magistradas do trabalho no cumprimento do

* Conferência de abertura do Seminário sobre a Ampliação da Competência da Justiça do Trabalho, promovido pela Anamatra, em São Paulo, de 16 a 18 de março de 2005.

** *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Mestre em Direito Internacional dos Direitos Humanos pela Universidade de Essex, Inglaterra.*

1 DOU 31.12.2004.

seu mister. Carência de recursos – materiais e humanos –, número excessivo de casos a examinar, um sistema recursal que retarda a solução dos conflitos e aumenta o tempo de permanência dos processos nos escaninhos dos órgãos judiciais trabalhistas, seguido de um processo de execução ainda mais lento e entremeado de incidentes que facilmente podem conduzir à eternização da demanda são reveses comuns experimentados pela magistratura trabalhista na sua faina diária.

Diante de tal quadro, é compreensível que sejamos tomados por uma certa ansiedade, é até natural que nos questionemos sobre a capacidade estrutural da Justiça do Trabalho para absorver novas porções – significativas, diga-se de passagem – de competência. É aí que se impõe reflexão sobre a atitude que devemos assumir diante do desafio posto. Devemos ceder à tendência natural ao conservadorismo, buscando manter as coisas como estão em prol do nosso próprio conforto ou devemos sair em busca de novos horizontes? Devemos assumir postura passiva, tímida, e recusar o desafio pelo temor de falhar ou agir de modo pró-ativo, em busca de uma participação mais efetiva no novo contexto social que se apresenta?

A história recente nos dá conta das conseqüências nefastas da hesitação, em se tratando de matéria competencial. A competência para conciliar e julgar dissídios entre servidores públicos e entes da Administração Pública, outorgada à Justiça do Trabalho mediante a Lei nº 8.112, de 1990, não sobreviveu às dúvidas e hesitações – concebidas, inicialmente, a partir da própria magistratura trabalhista. Perdemos, em meio a divagações e questionamentos acadêmicos, a chance de nos afirmarmos como o ramo do Poder Judiciário especializado nas relações de trabalho, seja qual for a natureza do empregador. Perdemos, mais, a oportunidade de demonstrar nossa proficiência na administração dos conflitos trabalhistas em sentido amplo, acabando por sucumbir a argumentos que, conquanto contingenciais e periféricos, ainda hoje são repisados no mundo jurídico.

Não se trata, aqui, de propugnar a máxima segundo a qual “competência é poder”. Em verdade, competência só se traduz em poder quando bem exercitada. Não se pode perder de vista que, enquanto instituição pública, nutre-se o Poder Judiciário da credibilidade angariada junto à sociedade. É sob essa óptica que se propõe, no presente estudo, analisar os desafios que emanam das novas disposições constitucionais. Credibilidade essa que resulta da correspondência entre o serviço público efetivamente prestado e a sua vocação finalística institucional, moldada pelos anseios legítimos da cidadania a que serve. Em suma, não é da extensão da competência da Justiça do Trabalho que resulta o seu poder, mas de sua capacidade efetiva de dirimir, com justiça, o conflito sociolaboral.

De toda sorte, não se pode ignorar o fato de que a ampliação da competência introduzida com a Emenda Constitucional nº 45 encerra um chamamento à Justiça do Trabalho para que empreste maior contribuição na pacificação dos conflitos. Mais que o reconhecimento de seus atributos únicos e da inegável proficiência de seus integrantes, o novel texto constitucional traduz uma convocação à assunção de um papel de maior relevância no contexto social. Aí imbricada vem, necessariamente,

a confiança de que estaremos à altura do desafio e que não hesitaremos em atender ao chamado.

Já tive a oportunidade de me manifestar no sentido de que a reforma do Poder Judiciário não culmina com a aprovação da Emenda Constitucional nº 45 – antes com ela se inicia. Reformar o Judiciário a fim de que se torne mais célere, transparente e consentâneo com os anseios da sociedade e as demandas de um mundo no qual proliferam relações de crescente grau de complexidade constitui objetivo que não se alcança apenas por meio de alterações legislativas, dependendo crucialmente de mudanças de atitudes e paradigmas.

2 O FALSO PARADOXO DO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO: MUDAR PARA QUE PERMANEÇA COMO ESTÁ?

Não é de hoje que a legislação processual comum vem buscar na Justiça do Trabalho inspiração para a alteração de seus ritos e procedimentos, em prol de maiores efetividade e celeridade. Emblemáticos são os exemplos do sistema de citação pela via postal, importado pelo processo civil, e a própria criação dos juizados de pequenas causas, cujo rito inspira-se manifestamente no modelo processual trabalhista. Exemplo mais recente é a consagração dos juizados itinerantes no âmbito da Justiça Federal.

Nesse contexto, afigura-se natural a ampliação da competência da Justiça do Trabalho para abarcar parcela maior dos conflitos laborais, potencializando a sua contribuição para a pacificação social. Tal ampliação, todavia, atende a critérios lógicos e organizacionais, pautando-se pela afinidade objetiva em primeiro lugar. É nesse sentido que se compreende a norma inserta no inciso I do novel art. 114 da Constituição da República, no sentido de que:

“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.”

Imperioso ressaltar que a alteração, aprovada no Senado Federal, tendente a excluir da regra do inciso I os “servidores ocupantes de cargos criados por lei, de provimento efetivo ou em comissão, incluídas as autarquias e fundações públicas dos referidos entes da federação” não constou do texto promulgado, dada a necessidade de sua submissão à Câmara dos Deputados. Daí resultou situação curiosa, visto que o texto constitucional passou a vigorar com redação que, conquanto formalmente definitiva, poderá vir a ser alterada tão logo se pronuncie a Câmara favoravelmente à emenda do Senado. As possíveis conseqüências nefastas advindas de tal paradoxo acabaram obviadas por força da liminar deferida pelo Ministro Nelson Jobim, em sede de medida cautelar requerida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3395/DF, ajuizada pela Associação dos Juizes Federais do Brasil – AJUFE. A liminar foi concedida a fim de suspender “toda e qualquer

interpretação dada ao inciso I do art. 114 da CF, na redação dada pela EC 45/04, que inclua, na competência da Justiça do Trabalho, a ‘... apreciação... de causas que... sejam instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo’”.²

A medida, conquanto justificável sob a óptica pragmática e da prudência, fundamenta-se, pelo menos em parte, em premissas disputáveis. Com efeito, admite-se que se afiguraria temerário dar consequência imediata à norma que alterou a competência para as lides entre servidores públicos em sentido estrito e os entes da Administração Pública quando ainda pendente a apreciação de emenda capaz de alterar significativamente o comando constitucional. A transferência da competência de um órgão para outro do Poder Judiciário – com as implicações de ordem jurídica, social e econômica daí derivadas – não pode variar, em curto espaço de tempo, ao sabor de um processo legislativo pouco ortodoxo.

Não obstante, não se vislumbra, tal como o fez o eminente Ministro Presidente da Corte Suprema, identidade entre a situação presente e aquela verificada quando da declaração de inconstitucionalidade das disposições da Lei nº 8.112/90, que dispunham sobre a competência da Justiça do Trabalho. A começar pelo fato de que a substituição da expressão “dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores”, constante da redação anterior do art. 114, pelo termo “ações oriundas da relação de trabalho”, consagrado pela Emenda Constitucional nº 45/04, inovou radicalmente o marco constitucional em que estabelecido o debate. Não há, efetivamente, que se confundir “relação de trabalho” – termo genérico, abrangente de quaisquer relações em que se verifique a prestação de serviços por uma pessoa física a terceiro, seja pessoa física ou jurídica – com “relação entre trabalhador e empregador”. Fazendo-se necessária, para esta última, a presença de um empregador, resulta intuitiva a exigência da configuração de relação de emprego, na forma do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Tem-se, assim, que, se à época do pronunciamento, pelo Supremo Tribunal Federal, sobre a inconstitucionalidade do art. 240, *e*, da Lei nº 8.112/90, vislumbrava-se dificuldade para enquadrar a Administração Pública na definição de “empregador”, quando estabelecida relação de índole administrativa com o seu servidor, outra é a situação presente, em que se exige, para o reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho, a caracterização de mera relação de trabalho. E não há como sustentar, *data maxima venia*, que a relação entre o ente público e aquele que lhe presta serviços não constitui relação de trabalho.

A doutrina converge ao distinguir relação de emprego e relação de trabalho, atribuindo a esta última caráter muito mais amplo e genérico, consoante se extrai, dentre outros, do escólio de Mozart Victor Russomano:

“Em todas as fases históricas por que passou a humanidade, sempre encontramos o grupo social dividido entre os que trabalham e os que utilizam

2 Art. 107, § 2º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 45/04.

o trabalho de seus semelhantes. Onde quer que nos detenhamos, esse fato surgirá à nossa observação. E onde quer que essa situação apareça, aí haverá relação de trabalho.” (*O empregado e o empregador no Direito brasileiro*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 105)

Ademais, admitir-se que os dispositivos constitucionais editados em 1988 e em 2004 se equivalem importaria admitir que a substituição de expressões antes referida se deu por mero diletantismo do constituinte derivado. Ter-se-ia alterado a redação do dispositivo constitucional sem qualquer razão, o que contraria a lógica e os princípios da boa hermenêutica. Não se muda algo para que permaneça como está. Assim como não se admite que a lei contenha expressões inúteis, a sua alteração também não poderá resultar inócua.

Concreta e praticamente, porém, a liminar deferida pela Suprema Corte impede o prosseguimento da discussão nas causas submetidas ao crivo do Poder Judiciário. Resta aguardar pelo pronunciamento da Câmara dos Deputados sobre a emenda proposta pelo Senado Federal. Caso acolhida, o tema estará sepultado, perecendo inclusive o objeto da ação direta de inconstitucionalidade. Caso rejeitada, é de se confiar que o Plenário do STF venha a consagrar solução diversa daquela delineada pelo culto presidente, uma vez espancadas quaisquer dúvidas quanto ao real escopo da redação emprestada ao dispositivo constitucional.

A alteração introduzida com a redação dada ao inciso I do art. 114 da Constituição Federal é tão radical que inova a própria sistemática constitucional de distribuição de competência. É cediço que repousa na Justiça comum a competência residual para dirimir litígios. Vale dizer: todas as lides que não se enquadrarem na competência dos ramos especializados do Poder Judiciário (Justiça Federal, Militar, Eleitoral e do Trabalho) restarão cometidas à Justiça comum estadual. O já referido inciso I, ao fixar a competência da Justiça do Trabalho para “as ações oriundas da relação de trabalho”, consagrou exceção àquela regra. Em matéria afeta às relações de trabalho, a competência genérica (ou residual) remanesce com a Justiça do Trabalho. Qualquer lide relativa ao tema cujo conhecimento a Constituição não cometa a outro ramo do Poder Judiciário inserir-se-á na competência da Justiça do Trabalho. Ainda que a definição do alcance da expressão “relação de trabalho” ainda seja objeto de controvérsias, consoante se verá em tópico à parte.

Objetar-se-á que a interpretação sistemática do art. 114 da Constituição, conjugando-se as disposições do seu inciso I com as do inciso IX, conduz à conclusão diversa. Tal inciso encontra-se assim redigido: “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei”.

Argúi parte respeitável da doutrina que tal disposição limitou aquela contida no inciso I. Argumenta-se que, tivesse o legislador a intenção de consagrar a propalada amplitude ao inciso I, não teria cuidado de inserir a disposição do inciso IX. Afinal, se a competência da Justiça do Trabalho alcança todas as lides resultantes da relação de trabalho, por que consagrar a possibilidade de nela virem a ser inseridas

“outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”, exigindo-se, para tanto, a edição de lei ordinária?

A dúvida, conquanto razoável, merece ser repelida. Frise-se, em primeiro lugar, que a situação sob comento resultou de situação inusitada no processo de elaboração da emenda constitucional, no qual doutrinadores abalizados vislumbram impropriedade técnica. Esclarece João Oreste Dalazen:³

“Na Comissão Especial da PEC 96/92 da Câmara dos Deputados, votou-se e aprovou-se parecer da Relatora, Dep. Zulaiê Cobra, em que, coerentemente, preservava-se o sistema originário do art. 114 da CF/88: na proposta do que seria o art. 115, inc. I, reportava-se explicitamente a dissídio de *relações de emprego* e em outro inciso (VIII) repisava-se a diretriz de que a lei poderia alargar a competência da Justiça do Trabalho para outras controvérsias decorrentes da relação *de trabalho*.

Sucedo, todavia, que em Plenário a Câmara dos Deputados aprovou destaque para substituir a locução ‘relação de emprego’ por ‘relação *de trabalho*’. Olvidou-se, no entanto, de *suprimir* (porque inútil e incompatível com o destaque apresentado e aprovado) o inciso (VIII da PEC, atual IX) pelo qual a lei poderia estender a competência da Justiça do Trabalho para outras controvérsias derivantes da relação *de trabalho*.” (Os grifos são do original)

Significativa a circunstância de o parecer da Relatora na Câmara dos Deputados, que propugnava a manutenção da regra competencial consagrada na redação anterior do art. 114 da Constituição, ter sido modificado em Plenário, por força de destaque. Ratificou-se, aí, o ânimo do constituinte derivado de alterar o *status quo*. Insiste-se, ainda uma vez: não se muda algo para que permaneça como está.

Cientes das limitações resultantes do processo histórico de interpretação das leis e da distância que separa a *mens legislatoris* da *mens legis*, há que se buscar, no processo hermenêutico, fundamento que permita a coexistência dos dois dispositivos apontados. As leis gozam de presunção de constitucionalidade. A sua inconstitucionalidade deverá resultar cabalmente demonstrada. Cabe ao intérprete, antes de declarar a inconstitucionalidade do dispositivo legal, envidar todos os esforços exegéticos possíveis a fim de harmonizar o seu conteúdo com o mandamento constitucional. Com maior razão ainda, impõe-se ao exegeta busque interpretar o preceito constitucional em harmonia com as demais disposições e princípios da Constituição que lhe são afins.

Não é admissível, portanto, que ao inciso IX do art. 114 se empreste interpretação que frustre o intuito inovador emanado do inciso I, condenando a alteração introduzida no seu texto à inocuidade. A admitir-se, porém, que o inciso I

3 A Reforma do Judiciário e os Novos Marcos da Competência Material da Justiça do Trabalho no Brasil. In: *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 150.

outorgou competência à Justiça do Trabalho para processar e julgar todas as ações oriundas da relação de trabalho, que sentido se poderia conferir ao inciso IX? Que controvérsias decorrentes da relação do trabalho sobejariam?

Poder-se-ia recorrer ao método literal para pretender distinguir as expressões “ações *oriundas* da relação de trabalho”, constante do inciso I, e “controvérsias *decorrentes* da relação de trabalho”, constante do inciso IX. Enquanto a primeira locução indica gênese, nascimento e, portanto, uma vinculação *direta* com a relação de trabalho; a segunda poderia ser tomada como sugestiva de consequência e, portanto, de uma vinculação *indireta* com a relação de trabalho. Haveria, assim, conflitos que, conquanto não tenham origem primária na relação de trabalho, dela decorrem, ainda que indiretamente. Sua inclusão na competência da Justiça do Trabalho estaria autorizada, mediante mera lei ordinária.

Ambos os métodos, porém – tanto o histórico quanto o literal –, revelam-se incapazes, *de per si*, de prover solução convincente para a controvérsia. A solução proposta por Márcio Túlio Viana,⁴ com base na lição de Canotilho, afigura-se mais satisfatória:

“... dentre os princípios que informam a hermenêutica constitucional estão o da máxima efetividade, segundo o qual se deve atribuir à norma o sentido que maior eficácia lhe dê; e o da força normativa da Constituição, pelo ‘qual se deve priorizar a solução que possibilita a sua atualização.’”

Assim, pelo princípio da máxima efetividade, impor-se-ia prestigiar a inovação introduzida pelo constituinte derivado, dando prevalência à nova regra competencial instituída nos termos do inciso I do art. 114 da Constituição. O inciso IX deveria ser interpretado como salvaguarda, a permitir a eventual *ampliação* da competência da Justiça do Trabalho, jamais a sua *restrição*.

Resulta daí que a Justiça do Trabalho encontra-se investida, desde já, na competência para dirimir os conflitos nascidos da prestação de trabalho por pessoa física, a qualquer título, a pessoas físicas ou jurídicas, ressalvadas as competências específicas de outros órgãos do Poder Judiciário, constitucionalmente asseguradas (*e.g.*: acidentes de trabalho e crimes contra a organização do trabalho, nos termos do art. 109, I e VI, da Constituição Federal, e servidores públicos em sentido estrito, nos termos da liminar concedida na ADI-MC 3395/DF, já referida anteriormente).

3 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE AS COMPETÊNCIAS ESPECÍFICAS CONSAGRADAS NO ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

O art. 114 da Constituição em vigor, em seu inciso II, comete à Justiça do Trabalho o processamento e julgamento das “ações que envolvam exercício do direito

4 As Relações de Trabalho sem Vínculo de Emprego e as Novas Regras de Competência. In: *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 265.

de greve”. Inserem-se aqui não apenas os dissídios coletivos “de greve” – cuja instauração fica condicionada à manifestação de vontade de ambas as partes em conflito ou à iniciativa do Ministério Público do Trabalho, em casos de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão ao interesse público⁵ –, mas outras ações individuais e coletivas relacionadas com o fenômeno paredista. Acresce-se, portanto, à competência já reconhecida à Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações civis públicas e coletivas tendentes a proteger direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos que possam restar lesionados ou submetidos ao risco de lesão no transcurso da greve, a competência para outras ações, inclusive de caráter cautelar e inibitório da conduta ilegal de qualquer das partes em conflito. Dentre estas, destacam-se as ações possessórias, como o interdito proibitório, tendente a precaver o empregador do risco iminente de turbação ou esbulho, bem como as medidas cautelares tendentes a coibir a prática de atos anti-sindicais, tais como a substituição não autorizada dos empregados em greve e o emprego da força ou outro meio ilegal de coação com o propósito de fazê-los retornar ao trabalho.

Quanto à competência para processar e julgar tais ações, parece inexorável que venha a recair sobre os órgãos judiciários trabalhistas de primeiro grau, quer por sua própria natureza – que em nenhum momento se confunde com aquela especialíssima do dissídio coletivo, por meio do qual se cria normatização nova, ao invés de dar efetividade a normas preexistentes –, quer pela posição favorável em que se encontra o magistrado de primeiro grau, dada a sua proximidade ao fato social verificado localmente, permitindo-lhe a entrega de prestação jurisdicional mais efetiva e célere. Poderá, todavia, o Tribunal, ao examinar o dissídio coletivo, tomar em conta a conduta das partes revelada nas ações processadas perante o primeiro grau, a fim de formar juízo de valor, especialmente quando em discussão a abusividade do movimento paredista – cuja declaração remanesce da competência exclusiva dos órgãos colegiados da Justiça do Trabalho.

Já o inciso III do art. 114 consagra a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar “as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores”. Em boa hora o constituinte derivado cometeu à Justiça do Trabalho competência para tratar da matéria, tantas vezes imbricada em lides submetidas a seu exame. Muitas vezes, quando verificado, por exemplo, o desmembramento da entidade sindical, era o Judiciário Trabalhista chamado a se pronunciar sobre o correto enquadramento do obreiro (do que dependente, dentre outros, a definição sobre a destinação da contribuição sindical, o reconhecimento do direito a condições pactuadas em normas coletivas ou até a definição da estabilidade do dirigente sindical) enquanto ainda pendia, na Justiça comum, ação ajuizada com o escopo de impugnar o registro da entidade sindical no Ministério do Trabalho. O risco de decisões conflitantes era manifesto, o que restou obviado com a regra adotada que, ademais, privilegia a

5 Art. 114, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 45/04.

expertise da magistratura trabalhista para tratar de matéria em relação à qual ostenta inequívoca afinidade.

De se ressaltar que, além da competência para dirimir litígios relacionados com a disputa pela representação sindical, restou afirmada a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar disputas havidas entre os trabalhadores e sindicatos, bem como aquelas verificadas entre os empregadores e as entidades sindicais. Consoante anotação percuciente de Dalazen,⁶ não mais subsistem os fundamentos que conduziram à edição da Orientação Jurisprudencial nº 290 da Subseção Especializada I em Dissídios Individuais do TST, no sentido da incompetência da Justiça do Trabalho para a ação de cumprimento ajuizada pelo sindicato patronal contra empresa(s) integrante(s) da categoria por ele representada, objetivando o recebimento da contribuição assistencial patronal.

O inciso IV do dispositivo em comento outorga competência à Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento dos “mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição”. O dispositivo inova ao eleger, como critério para a fixação da competência da Justiça do Trabalho para as ações de índole constitucional a que se refere, o critério da afinidade pela matéria, deslocando-o do tradicional critério da qualidade dos sujeitos. Até a edição da EC 45, tais ações somente poderiam ser manejadas, na Justiça do Trabalho, contra atos de juízes e serventuários dos Órgãos Judiciais Trabalhistas. Com o advento da nova disposição constitucional, tal competência foi ampliada para alcançar quaisquer atos de autoridade (judiciária ou administrativa), desde que relacionados com matéria sujeita à jurisdição trabalhista.

Assim, por exemplo, os atos de autoridades administrativas porventura relacionados com o exercício do direito de greve (inciso II), representação sindical (inciso III) ou penalidades administrativas impostas por órgão da fiscalização do trabalho (inciso VII) podem ser desafiados mediante ação própria, de caráter mandamental, na Justiça do Trabalho. É da Justiça do Trabalho, portanto, a competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato ilegal do Delegado Regional do Trabalho que declara subsistente auto de infração, ratificando multa indevidamente imposta ao empregador, ou contra ato do Ministro do Trabalho que inclui, de forma ilegal, o nome de empresário na “lista suja” dos reincidentes na exploração de trabalho escravo, ou ainda contra ato de autoridade administrativa que importa interferência indevida no exercício da atividade sindical.

Questão interessante surge na esfera do exercício do direito de greve. Poder-se-ia chamar a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar *habeas corpus* contra ato da autoridade policial de que resultou a prisão de trabalhadores pelo mero exercício do direito de greve? Em princípio, afigura-se difícil deixar de reconhecer competência ao Juiz do Trabalho quando o ato de autoridade caracteriza manifesta interferência no exercício de direito trabalhista constitucionalmente consagrado.

6 Op. cit., p. 169.

Também quanto às ações constitucionais impõe-se reconhecer a competência do Juízo Trabalhista de primeiro grau. Observe-se que a regra da competência funcional dos Tribunais do Trabalho para processar e julgar mandados de segurança justificava-se pelo fato de, em sua quase totalidade, figurarem na qualidade de autoridades coatoras magistrados trabalhistas. Buscava-se evitar o processamento da ação mandamental perante juízo de hierarquia igual à da autoridade impetrada. Tal justificativa não prevalece, no entanto, para os mandados de segurança impetrados contra atos de autoridades administrativas – para os quais a Justiça do Trabalho passa a ser competente. Ressalva-se, entretanto, a possibilidade de se adotar, por analogia às disposições do art. 105 da Constituição da República, o mesmo critério de competência funcional válido para o Superior Tribunal de Justiça, lastreado na hierarquia da autoridade indigitada coatora. Nos termos do dispositivo constitucional citado, é do Tribunal Superior a competência funcional para processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data* impetrados contra atos dos Ministros de Estado, e dos Governadores dos Estados e do Distrito Federal.

Nos termos do inciso V, compete à Justiça do Trabalho julgar os conflitos de competência entre órgãos investidos na jurisdição trabalhista, à exceção apenas dos conflitos entre o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Superior do Trabalho.⁷ Tal inovação constitui importante instrumento na preservação da nova competência atribuída à Justiça do Trabalho, na medida em que caberá ao próprio Judiciário Trabalhista dirimir os conflitos de competência porventura verificados no exercício da sua jurisdição.

O inciso VI consagra a competência da Justiça do Trabalho para “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”. A disposição visa a pôr fim à longa discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da competência da Justiça do Trabalho para impor indenizações em razão de danos morais ou patrimoniais experimentados pelas partes em razão de atos praticados no curso da relação de trabalho.

Quanto às indenizações resultantes de acidentes de trabalho, há que se atentar, consoante alerta a melhor doutrina, para a necessidade de se distinguir a competência para o processamento e julgamento da *ação acidentária* daquela para a imposição de indenização pelos danos materiais e morais *resultantes do acidente*, aí incluídos a redução da capacidade laborativa e da qualidade de vida do acidentado, as despesas com o seu tratamento e o sofrimento físico e psicológico experimentado em virtude do acidente. Daí não se vislumbrar maiores dificuldades no reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho para dirimir litígios relacionados com a imposição de indenização por danos morais e materiais resultantes do acidente de trabalho – que não se confundem com aqueles a que alude o art. 109, I, da Constituição Federal.

7 Art. 102, I, o, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 45/04.

Observe-se, no entanto, que o excelso Supremo Tribunal Federal, em recente pronunciamento, por maioria de votos (8 a 2), consagrou entendimento diverso. Invocando o princípio da “unidade de convicção”, impositivo de que o mesmo juízo examine as diversas conseqüências jurídicas oriundas do mesmo fato histórico, a fim de que se obviem decisões conflitantes, entendeu a Suprema Corte que, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 45/04, compete à Justiça comum estadual processar e julgar as ações relativas a acidentes do trabalho, ainda que movidas contra empregador, com fundamento no direito comum (caso das ações de indenização por danos morais e materiais). Esclarecedor, quanto à posição esposada pela Suprema Corte, em sua composição plenária, o voto convergente do eminente Ministro Celso de Mello:

“Peço vênha para dissentir dos eminentes Ministros Relator, Carlos Britto, e Marco Aurélio, pois, em recentíssima decisão que proferi sobre a matéria ora em exame, manifestei entendimento no sentido de que compete à Justiça dos Estados-membros e do Distrito Federal, e não à Justiça do Trabalho, o julgamento das ações de indenização por danos materiais e/ou morais resultantes de acidente do trabalho, ainda que fundadas no direito comum e ajuizadas em face do empregador.

Cumpra assinalar que tem sido tradicional, no sistema jurídico brasileiro, o reconhecimento, em sede constitucional (CF/46, art. 123, § 1º; CF/67, art. 134, § 2º; CF/69, art. 142, § 2º e CF/88, art. 109, I, *in fine*), da competência da Justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal para o processo e julgamento das causas de índole acidentária. Daí a orientação sumular firmada pelo Supremo Tribunal Federal, que, na matéria em questão, deixou registrada a seguinte diretriz: ‘*Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista*’ (Súmula nº 501 – grifei).

(*omissis*)

Não foi por outra razão que o Supremo Tribunal Federal advertiu, no tema ora em análise, que não se revela suficiente, para reconhecer-se a competência da Justiça do Trabalho, que a controvérsia entre o trabalhador e o empregador se origine da relação de trabalho, impondo-se identificar, para efeito de incidência do art. 114 da Constituição, se se trata, ou não, de litígio decorrente de acidente de trabalho, pois, nesta específica hipótese, instaurar-se-á a competência da Justiça Estadual:

‘Na espécie, não obstante cuidar-se de dissídio entre trabalhador e empregador, decorrente da relação de trabalho – o que bastaria, conforme o art. 114 da Constituição, a firmar a competência da Justiça do Trabalho – , há um outro elemento a considerar: pleiteia-se não qualquer indenização por ato ilícito, mas indenização por acidente do trabalho, caracterizado por doença permanente adquirida em decorrência dessa relação de trabalho

*(...), o que, por si só, afasta a incidência do art. 114, atraindo a competência da Justiça comum, por força do disposto no art. 109, I, da Constituição.*⁸

(RE 403.832/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence – grifei)

Impende insistir, portanto, que, em se tratando de matéria acidentária, qualquer que seja a condição ostentada pela parte que figura no pólo passivo da relação processual (INSS ou empregador), há, no que se refere a tais causas, expressa reserva de competência instituída, *ope constitutionis*, em favor da Justiça comum dos Estados-membros.

Essa reserva de competência, que tem sido tradicional em nosso sistema de direito constitucional positivo, permanece íntegra, não obstante a superveniência da EC 45/04. Isso significa, portanto, que ainda remanesce, na esfera de competência da Justiça Estadual, o poder de processar e julgar as ações de indenização por danos morais ou materiais resultantes de acidentes do trabalho, mesmo que a pretensão jurídica nelas deduzida encontre fundamento no direito comum.

É por essa razão que entendo revelar-se inaplicável, ao caso, tanto o inciso VI do art. 114 da Constituição, na redação dada pela EC 45/04, quanto a Súmula nº 736 desta Corte. (Destaque nosso)

Impede, aqui, ter em mente a lição de Canotilho, já referida alhures, relativa à necessidade de se assegurar máxima efetividade ao preceito constitucional novo. Consagrar à disposição constitucional atualizadora interpretação retrospectiva, assentada na tradução normativa anterior, compromete sobremodo a efetividade do comando introduzido com o escopo de assegurar solução mais consentânea com os reclamos atuais da vida social. Não é possível, *data maxima venia*, dar resposta satisfatória aos desafios presentes quando os olhos do intérprete permanecem voltados para o passado.”

O inciso VII do art. 114 comete à Justiça do Trabalho o processamento das “ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho”. Incluem-se, aí, não só as execuções fiscais, mas também as ações ou os meios de impugnação assegurados ao devedor como forma de se opor à autuação injusta ou à execução que desborda dos limites da lei (embargos do devedor, exceção de pré-executividade e mandado de segurança, dentre outras).

O inciso VIII não constitui inovação, visto que apenas repete os termos do § 3º do art. 114 anterior. Vale, porém, ressaltar, aqui, tendência jurisprudencial que começa a se manifestar, em algumas Turmas⁸ do Tribunal Superior do Trabalho, no

8 Observem-se, dentre outras, as decisões proferidas nos processos do TST: RR 29302/2002, 5ª T., Rel. Min. Rider de Brito, DJU 15.08.2003; RR 1183/2002, 4ª T., Rel. Min. Barros Levenhagen, DJU 01.04.2005; RR 1518/2000, 4ª T., Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJU 17.12.2004; RR 490/2001, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJU 24.10.2003; RR 070/2002, 2ª T.,

sentido de admitir a execução, de ofício, das contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social, por força de vínculo empregatício reconhecido em juízo, retroativamente à data do início da prestação dos serviços. Tal posicionamento, conquanto ainda sujeito a controvérsias na Corte, autoriza o adimplemento das obrigações patronais e obreiras para com o INSS, sem a necessidade de remessa da questão à Justiça Federal comum, com inegável vantagem para o trabalhador, tendo em vista os critérios em vigor para a concessão de aposentadoria, calcados no tempo de contribuição efetiva para o regime previdenciário oficial.

4 A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS VERIFICADA NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Até aqui já se delineou, em cores vivas, o significativo aumento da competência atribuída à Justiça do Trabalho. Não se poderia deixar de abordar, porém, talvez o mais controvertido aspecto da alteração constitucional até o momento: a inserção, na competência da Justiça do Trabalho, da prestação de serviços verificada no âmbito de relações de consumo. Dividem-se, aqui, as opiniões, sem que se logre encontrar termo de pacificação.

Para parte da doutrina, a consagração de competência ampla à Justiça do Trabalho para dirimir as lides oriundas das relações de trabalho não permite excluir qualquer relação em que haja prestação de serviços, ainda que de caráter autônomo, eventual e não inserida em um processo produtivo – ou seja, sem que dela se extraia valor agregado, em termos econômicos, para o tomador. Os críticos dessa tese apontam que tamanha ampliação da competência da Justiça do Trabalho acabaria por desvirtuar a instituição, historicamente vocacionada à proteção do valor trabalho em um contexto de apropriação da mais-valia.

Ademais, em termos práticos, tal posição acarretaria significativo esvaziamento dos órgãos da Justiça comum investidos da competência para examinar os conflitos decorrentes das relações de consumo, sob a óptica dos direitos do consumidor. Por fim, a consagração da tese de que as relações de consumo revestem-se de “natureza bifronte”, remetendo a competência para dirimir os litígios dela emanados ora à Justiça do Trabalho (quando o enfoque for o do prestador dos serviços), ora à Justiça comum (quando prevalecer o enfoque do tomador ou consumidor), tornaria o processo desnecessariamente complexo e sujeito a decisões contraditórias.

Segmento doutrinário não menos respeitável propugna que a ampliação da competência da Justiça do Trabalho apenas alcançaria, além das hipóteses expressamente elencadas nos incisos II a VII do art. 114, as relações de trabalho verificadas no âmbito de uma relação produtiva. Replicam os seus críticos, todavia,

Rel. Min. Luciano de Castilho Pereira, DJU 12.03.2004; RR 10115/02 e RR 10122/02, ambos da 1ª T., Red. Desig. Lelio Bentes Corrêa, Julgados em 09.03.2005.

que tal entendimento, por demasiado restritivo, anula os avanços introduzidos com a nova redação dada ao inciso I do art. 114.

A busca de melhor compreensão para a controvérsia não pode prescindir de uma reflexão filosófica, anterior mesmo a qualquer opção político-institucional. Historicamente, a legislação do trabalho surgiu da necessidade de se estabelecerem limites à exploração da força de trabalho alheia, espoliada ao extremo no afã do detentor dos meios de produção de obter lucro. Consagrou-se a proteção do trabalho subordinado, prestado pelo hipossuficiente – dependente, para sobreviver, da venda de sua força de trabalho.

O mundo do trabalho, no entanto, evoluiu. As relações tornaram-se mais complexas e, em muitos casos, o trabalho subordinado cedeu lugar a novas formas de prestação de serviços, de caráter pretensamente autônomo. Estima-se que, atualmente, no Brasil, mais de 50% da força de trabalho encontra-se no denominado “mercado informal”, prestando serviços sem vínculo contratual com um empregador e sem gozar de proteção legal.⁹ Tal quadro demonstra a necessidade de evolução também da legislação, para fazer face aos novos tempos. A proteção que se quis outorgar outrora à grande massa trabalhadora, com a promulgação da CLT, em 1943, encontra-se hoje restrita a uma minoria, e o próprio acesso ao Poder Judiciário é limitado. Garantir proteção a essa parcela da população, assegurando o seu acesso à Justiça do Trabalho – que se notabiliza pela simplicidade de procedimentos, celeridade e acessibilidade –, afigura-se providência absolutamente coerente com aquele propósito original.

Alguns autores alertam, porém, para a necessidade de tratamento cauteloso da questão, a fim de que aquelas características peculiares da Justiça do Trabalho não se esmaçam com a absorção de competência para julgar demandas que não guardam similitude com os propósitos que originaram a instituição. A incorporação indiscriminada de elementos típicos do direito civil, vocacionado para dirimir lides entre partes em situação de igualdade na relação jurídica, ou mesmo das regras consagradas pelas normas de proteção ao consumidor – tendente a proteger o tomador dos serviços, e não o prestador –, poderiam, em tese, pôr em risco a identidade do Judiciário Trabalhista.

Pode-se, a partir daí, pensar em uma nova perspectiva para o enfoque da questão, que não perca de vista a necessidade de preservação da identidade matricial da Justiça do Trabalho, e, ao mesmo tempo, assegure consequência à inovação introduzida pelo constituinte derivado, com o alargamento da sua competência.

Por esse prisma, seria razoável admitir que, configurando-se, na prestação de serviços de caráter autônomo, a sua inserção em processo produtivo, agregando valor à atividade econômica de terceiro (por exemplo, médico que presta serviços, em caráter autônomo, em hospital), justificar-se-ia a competência da Justiça do

9 COUTINHO, Grijalbo Fernandes. O Mundo que Atrai a Competência da Justiça do Trabalho. In: *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 132.

Trabalho para dirimir os litígios havidos entre o prestador dos serviços (o médico) e aquele que deles se apropria (o hospital). Do mesmo modo, o trabalho autônomo prestado em condição equiparável à de operário ou artífice, nos termos do art. 652, III, da Consolidação das Leis do Trabalho, atrairia a competência da Justiça do Trabalho.

Outras hipóteses de trabalho autônomo também estariam submetidas à jurisdição trabalhista, desde que o prestador dos serviços se encontrasse em condição de inferioridade na relação jurídica (seja pelo critério da subordinação, seja pela dependência econômica). Por outro lado, não se fazendo visível tal desigualdade, encontrar-se-ia o prestador dos serviços em condição assemelhada à de empresário (caso dos trabalhadores genuinamente autônomos, como os profissionais liberais), e a competência remanesceria com a Justiça comum.

Afigura-se razoável cometer a esta última a tarefa de dirimir controvérsia relativa à prestação dos serviços levada a cabo por profissional autônomo que, senhor dos meios e das condições da prestação contratada, coloca-se em patamar de igualdade (senão de vantagem) em relação àquele que o contrata. Tal seria o caso típico dos profissionais da engenharia, advocacia, arquitetura e medicina que exercem seus misteres de forma autônoma, mediante utilização de meios próprios e em seu próprio favor. *Mutatis mutandis*, competiria à Justiça do Trabalho, vocacionada e largamente experimentada nos afazeres da conciliação e proteção do hipossuficiente, processar e julgar as ações que envolvam a prestação de serviços levada a cabo por trabalhador em condição de autonomia meramente nominal (e.g., prestadores de serviços eventuais em domicílio e “chapas” de caminhões, dentre outros).

Tal critério, conquanto cauteloso em relação à ampliação da competência da Justiça do Trabalho, busca alcançar os grupos mais carentes de proteção sem abrir mão da sua identidade institucional. Pretende resgatar, com isso, a jurisdição sobre parcela significativa do seu público-alvo original, que se havia esvaído pelas fendas do rígido critério da configuração da relação de emprego formal. Favorece a comparação de situações assemelhadas de modo a permitir, no futuro, a universalização dos direitos fundamentais no trabalho – que, como tais, constituem garantia de todos os cidadãos, mas ainda são percebidos como benesses exclusivas daqueles que têm a cada vez mais rara felicidade de estarem vinculados a uma relação empregatícia.

Fundamental, no entanto, qualquer que seja a solução que se abraça, que as causas sejam processadas na conformidade do rito trabalhista (ordinário ou sumaríssimo, conforme o caso). Consoante destaca José Hortêncio Ribeiro Júnior: “O processo do trabalho constitui o instrumento utilizado pela Justiça do Trabalho para a solução dos conflitos submetidos à sua jurisdição”.

Acresça-se a isso a circunstância de que a eficácia, acessibilidade e celeridade que caracterizam o processo do trabalho foram construídas ao longo do tempo e acabaram se convertendo na principal justificativa para a ampliação da competência da Justiça laboral. Não é possível abandonar as conquistas do processo do trabalho

sem descaracterizar o Judiciário Trabalhista, comprometendo seriamente a proteção que se quer outorgar, agora, a outros agentes que figuram na relação de trabalho.

Observe-se, nesse passo, que a recente instrução normativa editada pelo Tribunal Superior do Trabalho, relativa ao rito a ser seguido nas ações resultantes da nova competência,¹⁰ limita-se a consagrar a aplicabilidade dos ritos próprios às ações especiais, regidas por legislação específica. Quanto às ações ordinárias, relativas aos conflitos resultantes da relação de trabalho, tem-se por impositiva a observância do rito trabalhista. Frise-se, ainda, que, em qualquer hipótese, mesmo nas ações que obedeçam a rito especial, deverão restar observados os princípios gerais de direito processual do trabalho.

CONCLUSÃO

Após breve exame das questões e dos desafios impostos com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04, a primeira conclusão que se impõe é a confirmação do que já se antecipou na introdução deste estudo: a Justiça do Trabalho granjeou considerável prestígio com o processo de reforma do Poder Judiciário.

Muito resta por fazer, porém, a fim de que tal prestígio consagrado na norma jurídica converta-se em realidade, para o que o concurso dos operadores do direito na área trabalhista – com especial destaque para a magistratura do trabalho de primeiro grau – é indispensável.

Serão os juízes e as juízas do trabalho (obviamente com a relevante contribuição de advogados, advogadas e membros do Ministério Público) os primeiros a enfrentar os desafios da nova ordem constitucional e a lançar as suas teses, que constituirão a base para a formação futura da jurisprudência nas Cortes Regionais e Superiores. Mais do que isso, serão eles os responsáveis por dar concretude ao sonho um dia concebido pelo constituinte derivado, ampliando efetivamente o espectro da prestação jurisdicional trabalhista para alcançar aqueles que há muito já se desalentaram de ter acesso a quaisquer direitos.

Já afirmei alhures que a competência somente se traduz em poder quando bem exercitada. Competência bem exercitada é aquela de que resulta a entrega de justiça às partes com eficiência, celeridade e sensibilidade. Se formos capazes de distribuir justiça com humanidade, todos os esforços para a ampliação da competência da Justiça do Trabalho não terão sido em vão.

10 Instrução Normativa TST nº 27, aprovada por meio da Resolução nº 126/05, do Tribunal Pleno do TST, publicada no DJU 22.02.2005.