

## **A COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A EMENDA N. 45/2004: TRÊS ELEMENTOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA RELAÇÃO DE TRABALHO**

**Rodrigo Ribeiro Bueno\***

### **1 COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO: DE RELAÇÃO DE EMPREGO PARA RELAÇÃO DE TRABALHO**

A competência pela natureza da relação jurídica é conhecida na doutrina e na jurisprudência como competência material (*ratione materiae*).

Vale recordar:

Tem-se entendido que a determinação da competência material da Justiça do Trabalho é fixada em decorrência da causa de pedir e do pedido.

Assim, se o autor da demanda aduz que a relação material é regida pela CLT e formula pedidos de natureza trabalhista, só há um órgão do Poder Judiciário pátrio que tem competência para processar e julgar tal demanda: a Justiça do Trabalho.<sup>1</sup>

Antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, conforme *caput* do art. 114 da CF/88, competia à Justiça do Trabalho “conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores” (relação de emprego).

Também, em sede de competência material derivada, competia à Justiça Laboral a apreciação, “na forma da lei, de outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”.

Com a EC n. 45/2004, o art. 114 da CF/88 ficou assim redigido:

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;

[...]

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

### **2 INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA E RESTRITIVA DA EXPRESSÃO “RELAÇÃO DE TRABALHO” (INCISO I DO ART. 114 DA CF/88)**

Após a vigência da EC n. 45/2004, boa parte da doutrina nacional passou a defender a idéia de ampliação da competência da Justiça do Trabalho para apreciar todas as questões envolvendo “relações de trabalho”, ainda que reguladas por normas de natureza civil.

---

\* Juiz do Trabalho Titular da 25ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte.

<sup>1</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *In Curso de direito processual do trabalho*, 4. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 162.

O Texto Constitucional, contudo, já continha um obstáculo para uma interpretação tão ampliativa para a expressão “relação de trabalho”. Afinal, enquanto o inciso I do art. 114 da CF/88 determinava que competem à Justiça do Trabalho “as ações oriundas da relação de trabalho”, o inciso IX da Carta Constitucional arrolava na competência da Justiça Obreira “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei”.

Contudo, uma interpretação restritiva da expressão “relação de trabalho”, como equivalente a “relação de emprego”, iria na contramão da quase unanimidade da doutrina juslaborista nacional, que enxerga nítida distinção entre “relação de trabalho” (gênero) e “relação de emprego” (espécie).

Seria, então, possível estabelecer um critério de cunho objetivo para definir qual “relação de trabalho” se enquadraria na competência material da Justiça do Trabalho?

### **3 TRÊS ELEMENTOS DEFINIDORES DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA RELAÇÃO DE TRABALHO: ADOÇÃO DE UM CRITÉRIO PARA SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA**

Nos primeiros artigos doutrinários publicados a partir da promulgação da EC n. 45/2004 (Reforma do Judiciário), não se vislumbra a enunciação explícita do critério sugerido de se constatar, pelo menos, “três elementos” definidores da relação de emprego de acordo com o art. 3º da CLT (onerosidade, pessoalidade, não-eventualidade e subordinação) ou com o art. 1º da Lei n. 5.859/72 (onerosidade, pessoalidade, continuidade e subordinação) na relação de trabalho analisada.

Confira-se:

Se um trabalhador promove ação trabalhista alegando ser empregado do réu e a relação jurídica é nebulosa, mas acaba por ser afastado na sentença o vínculo de emprego, é muito provável que se esteja diante de uma relação de trabalho típica. Se o reconhecimento do vínculo de emprego é afastado, por exemplo, porque não comprovada a subordinação jurídica, e estando delineados outros traços característicos do próprio emprego, como a pessoalidade, a não-eventualidade ou a alteridade, por certo tratar-se-á de uma relação de trabalho.<sup>2</sup>

Do entendimento jurisprudencial da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (Corte competente para decidir os conflitos de competência suscitados entre “juizes vinculados a tribunais diversos”, nos termos da alínea “d” do inciso I do art. 105 da CF/88), extrai-se que a competência material da Justiça do Trabalho é fixada pelo pedido e pela causa de pedir de natureza trabalhista, porém, em ementas e fundamentos de decisões monocráticas e de votos, os Senhores Ministros têm utilizado, ainda que de forma implícita, também, o argumento de que

---

<sup>2</sup> MELHADO, Reginaldo. *Da dicotomia ao conceito aberto: as novas competências da Justiça do Trabalho*. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes & FAVA, Marcos Neves, coordenadores, *Nova competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, p. 321.

a competência da Justiça do Trabalho é afastada na hipótese de ausência na relação entre as partes litigantes de, pelo menos, dois dos elementos definidores do vínculo de emprego.

No Conflito de Competência n. 60.641-SP, suscitado em uma ação de cobrança de honorários advocatícios entre pessoas físicas, o Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, nos fundamentos da decisão monocrática proferida em 05 de maio de 2006, expressou-se:

Assim, em se tratando de ações nas quais ausente pedido de índole trabalhista, fulcradas em relações contratuais regidas pela legislação civil e caracterizadas, em geral, pela autonomia ou esporadicidade na prestação dos serviços, divisa-se a competência da Justiça Comum Estadual.

Do Conflito de Competência n. 46.562-SC, julgado em 10 de agosto de 2005, pela Segunda Seção do STJ, tendo como Relator o Ministro FERNANDO GONÇALVES, consta a ementa a seguir transcrita:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. REDAÇÃO DE MATÉRIAS JORNALÍSTICAS. *FREELANCER*. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1. A Segunda Seção desta Corte tem entendimento pacificado no sentido de que o pedido e a causa de pedir definem a natureza da lide. Assim, na espécie, não se verifica a pretensão autoral de lhe ser reconhecido vínculo empregatício ou o recebimento de verbas trabalhistas. Ao contrário, busca o recebimento da importância correspondente pelos serviços prestados.
2. [...].

Deu-se destaque especial na decisão acima transcrita à condição do autor de *freelancer* (autônomo que colabora com matérias jornalísticas não habituais).

Por fim, vejamos a ementa do acórdão proferido pela Segunda Seção do STJ, no julgamento do Conflito de Competência n. 60.814-MG, de 27 de setembro de 2006, tendo como Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI:

Conflito negativo de competência. Justiça comum e laboral. Contrato de representação comercial. Rescisão. Ação proposta por pessoa jurídica. Natureza civil. Competência da Justiça Comum.

- A jurisprudência da 2ª Seção já se manifestou no sentido de que, se a ação é ajuizada por pessoa jurídica, buscando a rescisão de contrato de prestação de serviços, a competência para apreciar a causa é da Justiça Comum.

- [...].

Na citada decisão colegiada, ressaltou-se, além da autonomia, a condição do representante comercial ser uma pessoa jurídica (ausência de personalidade).

De acordo com abalizada doutrina, o contrato de trabalho propriamente dito é apenas um dos contratos de atividade. Então, somente se justificaria o

deslocamento de competência material em favor da Justiça do Trabalho para abranger os contratos de atividade nos quais haja superioridade da prestação de trabalho humano em relação às demais obrigações, para se conferir alguma proteção ao trabalhador, ainda que não empregado.

Nesta nova competência, não seria perdida a sensibilidade da Justiça Obreira para aplicar o princípio *in dubio pro operario*. Transcrevo da doutrina:

O princípio básico, que, no consenso dos autores, domina o Direito do Trabalho, é o princípio *pro operario*. Daí vem a parêmia: *in dubio pro misero*. Em caso de dúvida, o juiz decide pelo trabalhador.<sup>3</sup>

Quando o trabalhador, ainda que autônomo, tem a sua força de trabalho inserida na atividade produtiva da empresa, verifica-se uma tendência da doutrina atual de recobri-lo de determinado grau de proteção, nem que seja através de interpretação mais favorável das normas de natureza civil que regulam o seu contrato com o tomador de serviços.

Por sua vez, quando o trabalhador é também um fornecedor de serviços, ligando-se de forma esporádica ao tomador, sendo este também o destinatário final, a prestação de trabalho contida na relação de consumo deverá ter proteção bem menor do que aquela dispensada ao consumidor, a parte a ser protegida pelas regras do Código de Defesa do Consumidor (CDC). Este é o entendimento da doutrina mais recente:

Assim, sempre que a relação de trabalho configurar relação de consumo, o tomador do serviço, o consumidor, será o destinatário da tutela estatal, por ser a parte hipossuficiente, ainda que o trabalhador prestador dos serviços seja economicamente mais frágil.<sup>4</sup>

## **4 UM BREVE ESTUDO DE CASOS MAIS COMUNS DE RELAÇÕES DE TRABALHO**

Havendo pedido de reconhecimento de vínculo empregatício entre as partes e de pagamento de verbas trabalhistas, a competência será da Justiça do Trabalho.

Porém, havendo pedidos de natureza civil baseados numa relação jurídica regulada pelo Direito Civil (Código Civil e outras legislações), vale ser realizado um breve estudo sobre a aplicação do critério sugerido dos “três elementos”:

### **4.1 Profissionais liberais**

A propósito, cito:

---

<sup>3</sup> VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro. *In Princípios de direito e outros estudos*. 1. ed. Belo Horizonte: Editora RTM, 1997, p. 34.

<sup>4</sup> MELO FILHO, Hugo Cavalcanti. *Nova competência da Justiça do Trabalho: contra a interpretação reacionária da Emenda n. 45/2004*. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes & FAVA, Marcos Neves, coordenadores. *In Justiça do Trabalho: competência ampliada*. São Paulo: LTr, 2005, p. 180.

Se, por exemplo, um médico labora como trabalhador autônomo em uma clínica médica especializada, recebendo honorários desta, e presta serviços ao paciente, teremos duas relações distintas:

a) entre o médico - pessoa física - e a clínica - empresa tomadora de serviços - há uma relação de trabalho, cuja competência para dirimir conflitos dela oriundos é da Justiça do Trabalho;

b) entre o médico - pessoa física fornecedora de serviços - e o paciente - consumidor de serviços - há uma relação de consumo, pois o paciente aqui é a pessoa física que utiliza o serviço como destinatário final. A competência para apreciar e julgar as demandas oriundas desta relação de consumo é da Justiça Comum.<sup>5</sup>

Para o advogado autônomo, na ação de cobrança de honorários do seu cliente particular, a competência é da Justiça Comum (autonomia e esporadicidade).

#### **4.2 Representante comercial**

Se o representante comercial é pessoa física (Lei n. 4.886/65), a competência é da Justiça Obreira (3 elementos, ausência apenas da subordinação). Se o representante comercial é pessoa jurídica verdadeira, competência da Justiça Comum.

#### **4.3 Transportador rodoviário autônomo**

Se o transportador autônomo (pessoa física) mantiver uma relação jurídica não-eventual e remunerada com uma empresa de transporte de bens ou com uma empresa que demande transporte de forma habitual, a competência será da Justiça do Trabalho (Lei n. 7.290/84). Se o transportador autônomo não for pessoa física ou mesmo se o serviço de transporte for eventual para o usuário desse serviço (consumidor), a competência será da Justiça Comum.

#### **4.4 Corretor autônomo**

Se o corretor autônomo (pessoa física) presta serviços não eventuais, recebendo pagamento da imobiliária ou da empresa tomadora dos serviços, a competência será da Justiça do Trabalho. Se os serviços de corretagem forem eventuais em favor de cliente pessoa física ou jurídica, a competência será da Justiça Comum.

#### **4.5 Administrador ou diretor de sociedade**

Enquanto o empregado ocupar cargo de diretor, o respectivo contrato de trabalho estará suspenso (Súmula n. 269 do C. TST). Como o administrador ou diretor da sociedade ocupa as duas posições (de prestador e de representante da tomadora), a rigor, não haveria uma relação de trabalho entre ele e a sociedade. Então, não há necessidade de utilizar o critério dos “três elementos” e a competência é da Justiça Comum.

---

<sup>5</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra, *op. cit.*, p. 187/188.

#### **4.6 Trabalhador cooperado**

O associado a uma cooperativa de trabalho, não sendo empregado da cooperativa ou do tomador de serviços, mantém uma relação de trabalho com o tomador de serviços da cooperativa na qual estão presentes os requisitos da pessoalidade, da não-eventualidade e da onerosidade, o que justifica a competência da Justiça Obreira para apreciar os litígios daí advindos.

#### **4.7 Trabalhador portuário avulso**

A competência é da Justiça do Trabalho, conforme inciso IX do art. 114 da CF/88 c/c inciso V do art. 652 da CLT, sendo desnecessário utilizar o critério dos “três elementos”.

#### **4.8 Servidores públicos**

Não há necessidade de utilização do critério dos “três elementos”, se a jurisprudência predominante do STF (ADIN n. 492, Rel. Ministro Carlos Velloso) afasta até mesmo a existência de relação de trabalho entre os litigantes (estatuto).

#### **4.9 Trabalhador religioso**

Quando o mais relevante é o objetivo religioso da prestação de serviços, não há que se cogitar em competência da Justiça do Trabalho. Nesta hipótese, o trabalho do religioso se confundiria com o propósito de difusão da fé.

#### **4.10 Trabalho voluntário e estágio**

Tanto no trabalho voluntário (Lei n. 9.608/98) quanto no estágio (Lei n. 6.494/77), via de regra, estão presentes três elementos definidores da relação de emprego, a saber, subordinação (poder de coordenação ou de direção exercido pelo tomador), a não-eventualidade e a pessoalidade. Logo, é recomendável o deslocamento da competência material para a Justiça do Trabalho. O ressarcimento de despesas realizadas com o serviço voluntário (art. 3º da Lei n. 9.608/98) e a bolsa ou ajuda de custo do estagiário não devem ser confundidos com remuneração.

#### **4.11 Empreitada**

Sendo o empreiteiro operário ou artífice (“pequena empreitada”), não é necessário utilizar o critério dos “três elementos” (inciso IX do art. 114 da CF/88 c/c o inciso III do art. 652 da CLT).

Para as grandes e médias empreitadas, nas quais o empreiteiro se vale, via de regra, da colaboração de outras pessoas (ausente a pessoalidade), não havendo superioridade da prestação de trabalho sobre as demais obrigações, a competência não deveria ser deslocada para a Justiça do Trabalho.

#### **4.12 Trabalhadores domésticos**

No caso do jardineiro ou da diarista, por exemplo, estão presentes três elementos definidores da relação de emprego doméstico (art. 1º da Lei n. 5.859/72), a saber, subordinação (atividade do trabalhador doméstico no atendimento de uma necessidade permanente, ainda que intermitente, do tomador), pessoalidade e onerosidade. Assim, a competência será da Justiça do Trabalho.

No caso de um electricista, por exemplo, sendo, via de regra, eventual a necessidade do serviço no âmbito residencial, a relação será de consumo, situando-se o prestador como fornecedor (CDC).

No caso da dona-de-casa, que cobra pelos serviços prestados a familiares, a questão envolve Direito de Família e a competência é da Justiça Estadual.

### **5 CONCLUSÃO**

A sugestão do critério dos “três elementos” não pretende exaurir a interpretação da regra disposta no inciso I do art. 114 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 45/2004, ou mesmo ser original, já que é quase intuitiva, na medida em que pode ser extraída da prática diária do magistrado trabalhista.

Então, como mera sugestão para uma tentativa de elucidação do espinhoso tema, poder-se-ia resumir o critério dos “três elementos” nos seguintes termos:

- 1 - na presença dos quatro elementos definidores da relação de emprego (art. 3º da CLT e art. 1º da Lei n. 5.859/72), competência da Justiça do Trabalho;
- 2 - na presença de prestação de trabalho em condição de superioridade sobre as demais obrigações do relacionamento jurídico e que preenche, pelo menos, três dos elementos definidores da relação de emprego (art. 3º da CLT e art. 1º da Lei n. 5.859/72), competência da Justiça do Trabalho; e
- 3 - ausentes dois ou mais elementos definidores da relação de emprego (art. 3º da CLT e art. 1º da Lei n. 5.859/72), relação jurídica não sujeita à competência da Justiça do Trabalho.