

**A JUSTIÇA DO TRABALHO E SUA COMPETÊNCIA PARA O
JULGAMENTO DAS AÇÕES ORIUNDAS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO
CONSUMERISTA**

Claudiane Cunha da Conceição*

RESUMO

Em face das recentes alterações empreendidas no Poder Judiciário pela Emenda Constitucional nº 45/2004, principalmente no cenário de sua competência, um tema em especial suscitou intenso debate doutrinário. Trata-se da nova competência da Justiça do Trabalho para o julgamento das ações oriundas da relação de trabalho. Ao utilizar um termo tão amplo, o legislador terminou por delegar ao intérprete a função de debater a extensão do mesmo, a fim de investigar quais relações estão verdadeiramente inseridas na novel competência trabalhista. O presente artigo dedica-se exatamente a essa análise, com enfoque na possibilidade do julgamento, por esta Especializada, dos litígios oriundos da prestação de serviço consumerista, em razão desta se apresentar, no cenário jurídico, como uma relação híbrida que tem como substrato uma relação de trabalho. Com este propósito, o artigo se inicia com uma rápida apresentação da Emenda Constitucional nº 45/2004 e da r(evolução) que a mesma causou no Poder Judiciário brasileiro, seguindo-se da exposição acerca da ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, a partir da mudança na redação do art. 114, da Constituição Federal. Como consequência natural do tema, cuidou-se de estudar a “relação de trabalho”, expressão eleita pelo legislante para definir a competência juslaboral, bem como a relação de consumo, na sua modalidade de prestação de serviço, caracterizando-a como uma relação híbrida assentada na relação de trabalho. Por fim, a conclusão deu-se em torno da análise da transferência, ou não, das ações decorrentes da prestação de serviço consumerista para a Justiça do Trabalho a partir na supracitada Emenda Constitucional.

* Bacharela em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Pós-graduanda em Direito Material e Processual do Trabalho pelo JusPodivm. Servidora Pública do Poder Judiciário do Estado da Bahia.

PALAVRAS-CHAVE: COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO; EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004; PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CONSUMERISTA.

ABSTRACT

In face of recent alterations undertaken in the judiciary power by nº 45/2004 Constitutional emendment, mainly in the scenery of its own competence, a special theme aroused an intense doctrinary debate. It concerns to law's justice new competence to judge actions originated from work relationships. When the legislator used a so wide term, ended by delegating to interpret the function of debating the extension of this concept, with the objective to investigate which relationships are truly inserted in the work's new competence. The present article dedicates itself exactly to this analysis, with focus on the possibility of judgement by this specialized justice of the conflicts originated from the stallment of services to consumers, for the reason that it presents itself in the juridic scenery as a hybrid relation which has as a basis a work relationship. With this purpose, the article initiates with a short presentation of 45/2004 emendment and the evolution that it caused in the Brazilian judicial system, following with the exposition about the change in the writing of the 114 article from the Federal Constitution. As a natural consequence of this theme, took care of the study about the expression "work relationship", elected by the legislator to define the work's justice competence, well as the consumer relationship in the modality of service installment, characterizing it as a hybrid relation based on a work relation. By the end the conclusion occurred around the analysis of the transference or not from the actions originated by the consumer services installment to the work's jurisdiction, from the mentioned Constitutional Emendment.

KEYWORDS: WORK'S JUSTICE COMPETENCE; CONSTITUCIONAL EMENDMENT Nº 45/2004; CONSUMER SERVICES INSTALLMENT.

1 INTRODUÇÃO

A Emenda Constitucional nº 45/2004, que despontou no cenário jurídico realizando profundas alterações no Poder Judiciário, empreendeu significativas

mudanças no âmbito da Justiça do Trabalho, tendo esta Especializada sido, sem dúvida, a mais beneficiada pelas transformações oriundas daquela reforma, principalmente com a inauguração do novo paradigma de sua competência.

Com efeito, a competência juslaboral, que, antes da Reforma do Judiciário, limitava-se à apreciação dos “dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores”, a partir da redação do art. 114, I, da Constituição Federal, e sua fixação por meio de um termo mais genérico, passou a compreender o julgamento das “lides oriundas da relação de trabalho”.

Restou, deste modo, substancialmente ampliada a competência da Justiça do Trabalho, o que levou os doutrinadores e os Tribunais trabalhistas ao fomento de intensos debates em torno dos limites conceituais da novel expressão “relação de trabalho”, erigida pelo legislador constituinte como fixadora da nova competência material justrabalhista.

O presente artigo, porém, concentrar-se-á na questão, sem sombra de dúvida, mais tormentosa relativa à celeuma levantada derredor do tema “nova competência da Justiça do Trabalho”. Trata-se do fato das prestações de serviço consumeristas terem sido, ou não, abarcadas pela competência juslaboral, após a redação conferida ao art. 114, I, da CF pela EC nº 45/2004.

Destarte, com fundamento na teoria de que a prestação de serviço consumerista tem como substrato uma relação de trabalho e, portanto, caracteriza-se como uma relação jurídica híbrida, discutir-se-á a sua transposição para o âmbito da Especializada Trabalhista.

Neste escopo, outrossim, não se poderá prescindir a elaboração de alguns tópicos precedentes ao debate supramencionado, tais como um breve ensaio sobre a emenda constitucional nº 45/2004 e a ampliação da competência material da Justiça do Trabalho dela decorrente; a caracterização da “relação de trabalho”, nos moldes da redação do art. 114, I, da Carta Magna, e, por fim, a análise da prestação de serviço consumerista, a partir de seus elementos, como uma relação jurídica híbrida.

2 A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004.

O projeto de emenda constitucional nº 96/1992, após doze longos anos de tramitação no Congresso Nacional, deu origem, em 31/12/2004, à Emenda

Constitucional nº 45/2004, também chamada Reforma do Judiciário. Apesar, porém, desta denominação, a reforma judiciária não se concretizou em sua plenitude, representando apenas a primeira parte aprovada da reforma efetivamente pretendida.

Independente disso, entretanto, o fato é que, com o advento do reportado expediente constitucional, ao Poder Judiciário foram abertos novos horizontes, sobretudo a partir das significativas mudanças empreendidas nas suas mais diversas áreas. Sobre tais alterações, Douglas Alencar Rodrigues (2005, p. 53-54) expõe:

Como exemplos dessas expressivas inovações, no plano institucional, podem ser citadas a criação do Conselho Nacional de Justiça (cujas atribuições evidenciam a sua natureza institucional singular: ao mesmo tempo administrativa e jurisdicional) e da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Juízes (comprometida com a melhor qualificação humanística dos magistrados, na perspectiva de melhor atender à sociedade). No campo processual, da mesma forma, algumas das alterações propostas são dignas de destaque: a súmula com efeito vinculante a ser editada pelo Supremo Tribunal Federal, o incidente de deslocamento de competência no caso dos crimes contra direitos humanos e a inserção no Texto Constitucional, verdadeiramente paradigmática, da razoável duração do processo como direito fundamental reservado a todos os cidadãos.

Dúvidas não restam, contudo, que, neste cenário de alterações oriundas da reforma judiciária, a Justiça do Trabalho foi o ramo que mais inovações alcançou. De fato, a partir da Emenda nº 45/2004, um novo paradigma foi inaugurado no âmbito da competência juslaboral, decorrente da ampliação de sua competência material.

2.1 A AMPLIAÇÃO DA COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Inarredável é que o alargamento da competência em razão da matéria da Justiça do Trabalho se apresentou como a mais latitudinária alteração perpetrada pela Reforma do Judiciário. Pois, atualmente, cumpre a esta Especializada a apreciação não apenas das causas decorrentes dos “dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores”, mas de todas as lides oriundas da “relação de trabalho”.

Como toda alteração de extensão da promovida pela EC nº 45/2004, responsável por verdadeira reforma judiciária, nada mais natural do que o surgimento, no cenário doutrinário-jurisprudencial, de profundas celeumas, caracterizadas, sobretudo, pela confrontação de correntes de pensadores.

Assim, no âmbito da discussão alusiva à ampliação da competência material da Justiça Trabalhista, três principais correntes surgiram, com o desígnio de apresentar argumentos delineadores da compreensão do termo “relação de trabalho”, afinal, somente a partir das conclusões destes estudos será possível a realização e efetivação plena da nova competência trabalhista.

Paulo Gustavo de Amarante Merçon (2006, p. 590) vislumbrou o surgimento de tais correntes, nos seguintes termos:

Poderíamos abreviar o dissenso (ainda borbulhante) em três correntes: a primeira abrange na nova competência trabalhista, *a priori*, toda e qualquer relação jurídica em que haja prestação pessoal de serviços; a segunda vertente exclui do conceito de relação de trabalho o fornecimento de serviços de consumo; finalmente, o terceiro entendimento deduz restritivamente que a EC n. 45/04 não inovou a substância da competência material delineada no *caput* do antigo art. 114 da Constituição, e que a expressão relação de trabalho remete à própria relação de emprego.

As doutrinas a que o supramencionado autor se refere podem ser denominadas, para fins didáticos, de ampliativa ou aberta, intermediária e restritiva ou fechada, merecendo cada uma, neste momento, uma breve explanação acerca dos seus argumentos principais.

A começar pela corrente restritiva ou fechada, tem-se que, por meio dela, os doutrinadores mais conservadores buscam preservar a competência material da Justiça do Trabalho nos moldes anteriores à reforma do Judiciário, suplantando todo o papel que a Emenda Constitucional nº 45/204 e suas disposições representaram para a modernidade e, principalmente, para o grande número de trabalhadores que, ansiosamente, aguardavam o amparo de suas queixas pelo ramo do Judiciário melhor aparelhado – seja substancial, processual ou humanisticamente – para resolver as lides envolvendo o eterno embate entre o trabalho e o capital.

Tal corrente, outrossim, desconsiderando a amplitude e a genericidade que a expressão “relação de trabalho” traz em si, defende a manutenção da competência juslaboral para o julgamento tão-somente das lides decorrentes da relação de emprego, uma vez que, para ela, a relação entre os dois termos utilizados no art. 114, da Carta Política, antes e depois da Emenda Constitucional nº 45, é de mera sinonímia.

Uma vez que o legislador federal empregou em alguns dispositivos legais o termo “relação de trabalho” quando pretendia revelar a “relação de emprego”, a corrente

restritiva defende ter havido, no corpo do inciso I, do art. 114, da CF, a substituição de uma expressão pela outra apenas por serem sinônimas, exemplificando com as redações dos arts. 7º, XXIX, da CF, e 11 e 477, da CLT, *infra*:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das **relações de trabalho**, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. (grifos nossos)

Art. 11. O direito de ação quanto a créditos resultantes das **relações de trabalho** prescreve: I - em cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato; II - em dois anos, após a extinção do contrato de trabalho, para o trabalhador rural. (grifos nossos)

Art. 477. É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das **relações de trabalho**, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa. (grifos nossos)

É possível notar, nos alusivos textos legais, que pretendendo se referir ao vínculo empregatício, o legislante, por conveniência ou opção, utilizou termo mais amplo: “relação de trabalho”. Isto, no entanto, não pode levar à conclusão rápida de que há, entre as supramencionadas expressões, uma relação de sinonímia. Assim, os argumentos escorados pela corrente restritiva não devem prosperar.

De fato, entre as expressões “relação de trabalho” e “relação de emprego” não há sinonímia, mas, sim, verdadeira relação gênero-espécie, onde aquele termo mais genérico abarca, como uma de suas espécies, a relação empregatícia.

Ademais, quando, nos arts. 7º, XXIX, da CF, e 11 e 477, da CLT, o legislador substituiu uma expressão pela outra, realiza, na verdade, o emprego da figura de linguagem que, na Lingüística, recebe a denominação de *metonímia*.

A metonímia baseia-se na substituição de uma palavra por outra, ambas capazes de designar realidades conectadas por uma relação lógica, uma proximidade de sentidos que permite tal troca. Deste modo, é plenamente possível a substituição, sem prejuízo do significado, de uma palavra designativa de gênero por outra alusiva a uma de suas espécies, bastando, para isso, que o contexto permita.

A corrente intermediária, por seu turno, contrariamente à restritiva, postula pelo reconhecimento da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, para alcançar, além das relações fundadas no contrato de emprego, as que emanam de verdadeira

atividade de trabalho humano. Diz-se intermediária, porém, pelo fato de não compreenderem sob o manto da nova competência juslaboral os vínculos estatutários e aqueles regidos pelo Código de Defesa do Consumidor, caracterizados por uma prestação de serviço.

Excluem, destarte, as relações estatutárias da competência da Justiça Obreira, em razão do vínculo firmado entre o tomador do serviço (Administração Pública) e o prestador (servidor público), que é meramente institucional. Sucede que a redação do novo art. 114, I, da Carta Magna, não opera tal exclusão, de sorte que não cabe ao legislador infraconstitucional fazê-lo, muito menos ao intérprete. Destarte, somente uma nova emenda constitucional poderá afastar as lides de natureza estatutária da competência juslaboral. É o que, a propósito, alerta Bezerra Leite (2005, p. 191):

Ocorre que a redação do texto do inciso I do art. 114 da CF, que foi promulgado pela EC nº 45/2004, diferentemente do texto que foi, pela Câmara dos Deputados, submetido à promulgação, não faz qualquer ressalva quanto aos sujeitos da relação de trabalho. Ao revés, o texto promulgado deixa bem claro que todas “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 são da competência da Justiça do Trabalho”.

Quanto à exclusão das prestações de serviço consumeristas do âmbito juslaboral, o confronto de opiniões é ainda maior, pois os doutrinadores que perfilham dos argumentos da corrente intermediária são contundentes em afirmar a existência de uma abissal diferença entre a “relação de trabalho” (do art. 114, I, CF) e a prestação de serviço consumerista (art. 3º, § 2º, do CDC). Para eles, “relação de trabalho e relação de consumo não podem ser identificadas como um mesmo tipo de relação jurídica”. (SILVA, 2005, p. 238)

É preciso advertir, porém, que, a nosso ver, não são da competência da Justiça do Trabalho as ações oriundas da relação de consumo. Vale dizer, quando o trabalhador autônomo se apresentar como fornecedor de serviços e, como tal, pretender receber honorários do seu cliente, a competência para a demanda será da Justiça Comum e não da Justiça do Trabalho, pois a matéria diz respeito à relação de consumo e não à relação de trabalho. Do mesmo modo, se o tomador do serviço se apresentar como consumidor e pretender devolução do valor pago pelo serviço prestado, a competência também será da Justiça Comum. (LEITE, 2005, p. 187)

Os principais argumentos utilizados pela referida corrente de pensadores, no sentido de repelirem da apreciação da Justiça do Trabalho as relações consumeristas,

perpassam pelo fato de que o objeto destas últimas seria o produto ou serviço consumível, e não o trabalho propriamente. “O objeto da relação de consumo é o produto ou o serviço” (SILVA, 2005, p. 238)

Ademais, dizem que o Código de Defesa do Consumidor é incontestado ao fazer a distinção entre a relação trabalhista e a relação de consumo, no seu art. 3º, § 2º. É a redação do citado dispositivo:

Art. 3º (...)

§ 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.** (grifo nosso)

Ocorre que a ressalva feita no sobredito artigo decorreu, unicamente, do fato de que, em 1990, quando foi promulgado o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078), as relações envolvendo o trabalho humano se encontravam dissociadas, notadamente quanto às competências para o julgamento das lides delas oriundas.

Em outras palavras, o trabalho subordinado estava a cargo da Justiça Laboral, o trabalho autônomo e o estatutário, sob a égide da Justiça Comum e a prestação de serviço consumerista, sob a competência das Varas Especializadas de Defesa do Consumidor (onde existissem). Da mesma forma, o direito material aplicado: CLT, para o empregado; Código Civil, para os autônomos; Lei nº 8.112/90, para os servidores públicos; e CDC, em face dos prestadores de serviço.

Essa desconexão em torno da competência se deu, todavia, por mera conveniência e opção política do legislador: especializar a competência com base no direito material aplicado. A partir da EC nº 45/2004, entretanto, todas as referidas relações foram reunidas sob a égide da Justiça Especializada do Trabalho. Agora todas são, acertadamente, caracterizadas como “relação de trabalho” e identificadas a partir da natureza da relação apreciada. Neste sentido, Fernando Antônio Zorzenon da Silva (2005, p. 2):

O que fixa a competência da Justiça do Trabalho é o tipo de relação mantida pelos litigantes – de trabalho – e não a natureza do direito controvertido. Em havendo relação de trabalho, compete à Justiça do Trabalho dirimir o conflito, pouco importando se o fará com base em normas de Direito do Trabalho, Civil ou Administrativo. (grifos nossos)

Apesar de caminhar um passo a mais do que a restritiva, a corrente intermediária não conseguiu atender, com êxito, aos reclamos da interpretação mais consentânea com a nova sistemática constitucional inaugurada pela EC nº 45/2004, diante do que também não deve prosperar. Restam acertadas, portanto, somente as razões da corrente ampliativa ou aberta, conforme se verá.

A corrente ampliativa, ao contrário das anteriores, aceita a exegese do art. 114, I, da CF, com plenitude, não operando exclusões onde o legislador não o fez. Destarte, conforme a tese de que a Carta Magna não excluiu da competência juslaboral qualquer relação de trabalho, todos os vínculos que tenham por base uma prestação de atividade humana estão sob a égide da Especializada Trabalhista.

Nesta senda, tanto os estatutários¹ quanto os prestadores de serviço consumeristas estão incluídos sob a tutela da Justiça do Trabalho e, portanto, devem ter seus conflitos laborais apreciados por esta Especializada.

Agora, todas as ações oriundas da relação de trabalho (para muitos, relação de emprego), no que não temos como desprezar os contratos civis, **consumerista** ou outros contratos de atividade (quando se referirem à discussão sobre a valorização do trabalho humano), deverão ser ajuizadas, a partir da Reforma do Judiciário, na Justiça do Trabalho. (grifos nossos) (PAMPLONA FILHO, 2005, p.)

Há de prevalecer, destarte, a lição de Guilherme Guimarães Feliciano (2005, p. 118), no sentido de que

a dimensão social dessa alteração não tem precedentes, pois estende a capacidade cognitiva da Justiça do Trabalho para muito além de suas fronteiras originais, alcançando realidades tão díspares como o trabalho gracioso ou voluntário, próprio do terceiro setor e o trabalho objeto de consumo, ínsito às relações consumeras.

É na mesma direção, inclusive, que Moyses Simão Sznifer (2005, p. 1) conclui um seu artigo que cuida do tema em pauta, e é neste sentido que devem se enveredar,

¹ Não obstante melhor entendimento ora arrazoado no presente artigo, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão em medida cautelar de Ação Direta de Inconstitucionalidade, recusando a competência juslaboral em face dos vínculos estatutários. Confira-se, outrossim, a relativa ementa: “INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Competência. Justiça do Trabalho. Incompetência reconhecida. Causas entre o Poder Público e seus servidores estatutários. Ações que não se reputam oriundas de relação de trabalho. Conceito estrito desta relação. Feitos da competência da Justiça Comum. Interpretação do art. 114, inc. I, da CF, introduzido pela EC 45/2004. Precedentes. Liminar deferida para excluir outra interpretação. O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária”. (ADI-MC 3395 – DF – Relator: Min. Cezar Peluso – Data do Julgamento: 05/04/2006 – Data da Publicação: 10/11/2006)

sob pena de incoerência com a própria Constituição Federal, as pósteras jurisprudências:

Em razão da alteração procedida no texto constitucional pela Emenda nº 45/2004, foram incluídas na competência material da Justiça do Trabalho processar e julgar as demandas que envolvam a prestação pessoal de serviços, inclusive dos serviços que estejam regulados pelo Código de Defesa do Consumidor, cujas disposições deverão ser observadas pelo Juízo Trabalhista para a solução dos litígios que lhe forem submetidas.

3 RELAÇÃO DE TRABALHO: NOÇÕES GERAIS.

Como já assinalado, os primeiros estudos supervenientes à EC nº 45/2004 se deram no sentido de investigar o alcance da locução “relação de trabalho”, para fins de delimitação da competência juslaboral, afinal, nada mais consentâneo do que se concentrar na expressão que foi utilizada para conferir tal alargamento. De início, fixe-se que o referido termo fez importar, para o âmbito trabalhista do Judiciário, um sem número de relações fundadas no trabalho humano. Daí porque a pertinência em se caracterizar a multicitada relação.

Antes, porém, registre-se o conceito elaborado por Maurício Godinho Delgado (1999, p. 230-231), que, na tentativa de fixar uma definição doutrinária, a propósito da relação trabalhista, assinalou que a relação de trabalho se refere a “todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em trabalho humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível”.

Para que exista realmente uma relação de trabalho, o primeiro aspecto a se respeitar é o de ser o prestador de serviços uma pessoa física. Tal exigência decorre do fato de que a relação laboral encontra-se esteada no trabalho humano, que só pode ser realizado pelo homem, enquanto pessoa natural. Deste modo, para fins da competência juslaboral, não pode ser a relação de trabalho constituída por um vínculo onde o prestador de serviço seja uma pessoa jurídica.

Não é qualquer trabalho humano, todavia, que se caracteriza como objeto da relação de trabalho, nos termos do art. 114, I, da Carta Magna. Desta forma, forçosa a distinção entre o trabalho por conta alheia e o trabalho por conta própria, contando-se, neste passo, com a notável lição de Taísa Maria Macena de Lima (2005, p. 499), que, citando Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, apresenta a referida diferença, nos seguintes termos:

Define-se o trabalho por conta alheia como aquele que se presta a outrem, a quem, em princípio, cabem os resultados e os riscos. A divisão trabalho-por-conta-própria e trabalho-por-conta-alheia esgota as categorias básicas oriundas da atividade-trabalho, para a composição de situações jurídicas.

No trabalho-por-conta-própria não se estabelece uma relação fundada no trabalho em si, mas uma situação de poder sobre a coisa, o objeto trabalhado, o resultado do trabalho como relação de trabalho real-factual. No trabalho-por-conta-alheia os nexos jurídicos nascem no próprio trabalho, ainda que se tenham em vista os resultados da atividade em si. No primeiro caso, a relação jurídica é ulterior ao trabalho e decorre de um ato de disposição do outro ou qualquer de natureza modificadora do *ens* ou da situação da coisa concernente à pessoa que a produziu ou de que resultou acabada (ato jurídico unilateral, como abandono; negócio jurídico unilateral, como doação, ou bilateral, como o arrendamento, a troca a venda).

A relação de trabalho do inciso I, do art. 114, da CF, exige, assim, trabalho humano cujas ações estejam concentradas no próprio agir laborativo, “ainda que se tenham em vista os resultados da atividade”. Por isso, então, é que se conclui pela inclusão de todas as formas de prestação de serviços (subordinado, autônomo, consumerista etc), encontrados no mercado de trabalho, no rol das relações submetidas à competência da Justiça do Labor, independentemente do direito material aplicado, por tratarem todas de trabalho por conta alheia.

Quanto à pessoalidade, elemento imprescindível para a configuração da relação de emprego, não é ela fundamental para a caracterização do vínculo trabalhista no sentido amplo. Guilherme Guimarães Feliciano fala em uma pessoalidade mínima, onde “exige-se que o objeto do contrato seja uma obrigação pessoal de fazer, mas nada obsta, em tese, que essa obrigação seja fungível”. (FELICIANO, 2005, p. 126)

É óbvio, todavia, que, por ser a obrigação jurídica trabalhista decorrente de um contrato de trabalho *lato sensu*, onde impera a autonomia da vontade, nada impede que se possa exigir a pessoalidade no vínculo de prestação de serviços.

No que toca à exigência de onerosidade para a configuração da relação de natureza laboral, em sentido lato, há intenso debate doutrinário. De um lado, há os que defendem a imprescindibilidade do trabalho ser onerado, em razão da imposição de profissionalismo por parte do executor do serviço. De outro turno, há os que a dispensam, por considerarem que o trabalho gratuito já encontrava, por força da lei nº 9.608/98, amparo na Justiça Obreira, desde antes mesmo da promulgação da emenda constitucional que alterou a sua competência, não havendo, portanto, razão em se destacar a retribuição como elemento essencial da relação de trabalho sujeita ao julgamento desta Especializada.

Este último pensamento é o que deve prevalecer. Com efeito, o objeto da competência juslaboral é, atualmente, o trabalho, seja ele oneroso ou gratuito. Ademais, como se manifestou Taísa Maria Macena de Lima (2005, p. 502), “a norma constitucional não distingue entre o trabalho subordinado, autônomo, parassubordinado, contínuo, eventual, remunerado ou gracioso; de modo que não cabe ao intérprete introduzir limitações, excluindo qualquer um desses modos de laborar”.

Relevante, por último, assinalar a imprescindibilidade da remuneração na prestação de serviço da seara consumerista, por exigência legal (art. 3º, § 2º). Tal dispositivo conceitua *serviço* como qualquer atividade fornecida no mercado de consumo *mediante remuneração*. Assim, em razão da sua natureza, para que seja caracterizado como prestação de serviço de consumo e, conseqüentemente, se submeta à competência juslaboral, o serviço executado não pode ser gracioso.

Perquirindo-se a respeito da subordinação como um critério identificador da relação trabalhista, tem-se que ela não é indispensável para a realização de um contrato de trabalho *lato sensu*, mas apenas para o vínculo jurídico de emprego (por uma exegese histórica).

No que toca à habitualidade, ela sempre foi requisito da relação de emprego, por força do disposto no art. 2º, da CLT, que exige, para configuração do empregado, a “não-eventualidade”. Assim, vínculos com a presença da habitualidade, como requisito, são perfeitamente comuns nos casos postos à análise da Justiça do Trabalho. A relação de trabalho, do art. 114, I, da Carta Magna, todavia, pode se efetivar tanto de modo contínuo, quanto eventual, não sendo a não-eventualidade uma sua característica determinante.

Neste sentido, Fernando Antônio Zorzenon da Silva (2005, p. 2), sabiamente, argumenta que

o trabalho desenvolvido pelo médico ao seu paciente, do advogado ao seu cliente, do engenheiro ao dono da obra, mesmo quando eventual – uma simples consulta, por exemplo –, configura uma relação jurídica de trabalho e, assim, os dissídios que dele decorrem devem ser submetidos à Justiça do Trabalho.

Caracterizada a relação de trabalho como objeto central da competência da Justiça do Trabalho, através de seus aspectos peculiares, nada mais apropriado que a

análise a respeito de estarem incluídas, neste conceito, as prestações de serviço de natureza consumerista. É o que se faz a seguir.

4 A RELAÇÃO DE CONSUMO.

Pertinente, neste momento, o ingresso num campo deveras hostil, que é a discussão acerca da caracterização da prestação de serviço consumerista como uma relação de trabalho. Trata-se do tema, certamente, mais complexo envolvendo a “nova competência da Justiça do Trabalho”, sendo isto comprovado pelo intenso embate travado nos meios doutrinários acerca da caracterização da relação de consumo como trabalhista.

Apesar, contudo, de não ser algo assentado, mesmo porque é relativamente novo – tem apenas três anos da alteração constitucional – e o legislador constituinte não definiu o que vem a ser a relação de trabalho, a conclusão pela inserção da prestação de serviço como relação de trabalho não é algo tão difícil de se obter.

Para isto, contudo, imprescindível, prefacialmente, o estudo da prestação de serviço consumerista e da relação jurídica por ela formada, a partir de seus elementos.

A relação de consumo é uma relação obrigacional, que envolve, em regra, dois sujeitos, um ativo (o fornecedor) e um passivo (o consumidor). João Baptista de Almeida (2002, p. 1), com simplicidade, explica a reportada relação jurídica:

As relações de consumo são bilaterais, pressupondo numa ponta o fornecedor – que pode tomar a forma de fabricante, produtor, importador, comerciante e prestador de serviço –, aquele que se dispõe a fornecer bens e serviços a terceiros, e na outra ponta, o consumidor, aquele subordinado às condições e interesses impostos pelo titular dos bens ou serviços, no atendimento de suas necessidades de consumo.

Como uma obrigação destacada das demais por suas peculiaridades, a relação de consumo mereceu uma disciplina distinta daquela conferida pelo Código Civil, tendo sido regulada, destarte, pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), que definiu tanto os seus sujeitos jurídicos, quanto os seus objetos.

Assim, é a disciplina do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. (grifos nossos)
Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

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

§ 1º. Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 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. (grifos nossos)

Preambularmente, é forçosa a análise dos sujeitos que compõem a relação de consumo. Assim, consumidor é a pessoa física ou jurídica que adquire, no mercado de consumo – para atender uma necessidade –, produto ou serviço.

Fornecedor, por seu turno, é o sujeito – pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, ou ente despersonalizado –, que garante o mercado de consumo, atendendo às necessidades dos consumidores.

Ambos sujeitos estabelecem, no mercado de consumo, vínculos obrigacionais cujos objetos podem ser produto ou serviço. Por produto entende-se qualquer bem decorrente da atividade de um fornecedor.

Esse conceito de produto é universal nos dias atuais e está estreitamente ligado à idéia do bem, resultado da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporânea. (NUNES, 2005, p.105)

Neste artigo, porém, o conceito de produto – ainda que tenha uma prestação de serviço indiretamente associada – não é essencial e, portanto, não será utilizado, afinal, os conflitos de interesses fundados na relação de consumo que o tem por objeto não foram deslocados para a competência da Justiça do Trabalho. Obviamente, pois que na referida relação o interesse do consumidor não estará alicerçado na atividade de trabalho humano, mas, sim, no bem a partir dela obtido. É este, aliás, o entendimento de Alexandre Ramos (2006, p. 1):

Resta claro que nem todas as relações de consumo estarão sob a competência da Justiça do Trabalho. Ficam, de plano, excluídas da competência da Justiça do Trabalho as relações de consumo cuja atividade seja de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos.

A caracterização da relação de consumo embasada na prestação de serviço, contudo, tem total relevância, nesta fase, por ser mesmo o objeto do tema ora

apresentado. Afinal, defende-se, aqui, o deslocamento das lides oriundas de tal vínculo para a apreciação pela Justiça do Trabalho, em virtude da redação conferida à Carta Magna pela reforma judiciária.

Desse modo, tem-se que serviço é qualquer atividade prestada no mercado de consumo, onde, de um lado, há o fornecedor que a oferece, a partir de uma remuneração, e, de outro, o consumidor, que a usufrui. “Serviço é, tipicamente, atividade. Esta é ação, ação humana, tendo em vista uma finalidade”. (NUNES, 2005, p. 110)

5 A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CONSUMERISTA COMO UMA RELAÇÃO JURÍDICA HÍBRIDA.

Em 1990, quando promulgado o Código de Defesa do Consumidor, o legislador nacional apresentou, à época, fundada preocupação de que não fossem confundidas as prestações de serviço consumeristas e as relações de caráter trabalhista. Assim é que, no corpo do §2º, do art. 3º, do alusivo diploma, fez constar a seguinte redação:

Art. 3º. (...)

§ 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. (grifos nossos)

A respeito dessa ressalva, a doutrinadora Taísa Maria Macena de Lima (2005, p. 506) justifica:

A preocupação do legislador de 1990 era fundada, porquanto o contrato firmado entre um prestador de serviço (como definido no art. 3º, § 2º, do CDC) e o consumidor e o contrato celebrado entre empregado e empregador nos termos do art. 3º da CLT são ambas espécies do gênero “pactuações de serviço de natureza consumerista”.

Hoje, porém, com a redação conferida pelo constituinte ao art. 114, I, da Carta Maior, e, conseqüentemente, com a ampliação da competência material da Justiça do Trabalho para o julgamento das lides oriundas da “relação de trabalho”, o enfoque interpretativo deve ser outro.

É que a prestação de serviço consumerista, antes de ser caracterizada como tal, para fins de incidência do regime do Código de Defesa do Consumidor, é uma verdadeira relação de trabalho, onde um trabalho humano é dispensado em prol da execução de um serviço a ser consumido por outrem, mediante uma retribuição. A

prestação de serviço consumerista, assim, tendo como substrato uma relação de trabalho, é uma relação jurídica híbrida.

Obviamente, há relações de consumo que, por não serem híbridas, não se subsumem ao novo regramento constitucional das relações de trabalho, a exemplo daquelas nas quais o fornecedor não é um prestador de serviço, como explicita Taísa Maria Macena de Lima (2005, p. 507):

Naturalmente, há relações de consumo que, de modo algum, podem ser qualificadas como relação de trabalho. Assim, se o negócio jurídico de consumo tem como partícipe o fabricante, o comerciante, o importador não há sequer o trabalho por conta alheia e, conseqüentemente, não há sequer pactuação de prestação de serviços de natureza consumerista. Havendo pactuação de prestação de serviços regida pelo Código de Defesa do Consumidor, ela não se confundirá com a relação de trabalho humano, sempre que o prestador de serviços for pessoa jurídica.

Sobre o fato de ser a prestação de serviço consumerista uma relação jurídica híbrida, observe-se o exemplo de um profissional liberal – um dentista, em seu consultório particular – que oferece, no mercado de consumo, seus serviços a um determinado consumidor. Este, sendo o destinatário final da prestação de serviço contratado, ao adquirir tal serviço, faz nascer uma relação onde, de um lado haverá um trabalhador-fornecedor e, do outro, um tomador-consumidor. Nesta senda, surge uma relação jurídica que será, simultaneamente, relação de consumo e relação de trabalho.

Dir-se-ia mais, que a relação trabalhista é verdadeiro substrato da prestação de serviço consumerista, uma vez que esta somente existe quando preexistente uma efetiva atividade de trabalho humano. São, portanto, inseparáveis as duas relações. Daí, a sábia conclusão de Taísa Maria Macena de Lima (2005, p. 509):

Essa estrutura exige uma apreciação integrada da relação jurídica para a solução judicial dos conflitos dela decorrentes. Por isso, a tese de bipartir os conflitos, levando para a Justiça Comum os de natureza consumerista e, para a Justiça do Trabalho, os de natureza trabalhista, além de não encontrar respaldo no texto constitucional, dificultaria a tutela jurisdicional. O magistrado sempre teria uma visão fragmentada, incompleta da realidade, abstraindo elementos fáticos relevantes para o fenômeno litigioso.

Ou, a conclusão inarredável de Rodnei Doreto Rodrigues e Gustavo Doreto Rodrigues (2005, p. 461):

Nesse contexto, não pode haver dúvida de que as consultas médicas, odontológicas ou a advogados, ou mesmo expeditas intervenções cirúrgicas,

para ficar apenas nesses exemplos, obviamente, a par de tipificarem relações de consumo (de serviços), igualmente consubstanciam relações de trabalho.

6. A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA O JULGAMENTO DAS LIDES ORIUNDAS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CONSUMERISTA.

De todas as opiniões expendidas, até o momento, acerca da nova competência da Justiça do Trabalho, aquela que parece mais complexa é a que toca ao tema “relação de trabalho x relação de consumo”. Afinal, como demonstrado, existem duas doutrinas distintas que cuidam do referido tema. A primeira, conservadora, defende a não inserção da prestação de serviço consumerista no âmbito juslaboral, ao passo que, de outro lado, a corrente ampliativa, acertadamente, pugna pela inclusão de tal relação sob a competência justralhista.

Inicialmente, porém, é de se fixar que não há como negar que numa prestação de serviço, ainda que da seara consumerista, há verdadeira realização de trabalho, senão, como se executaria o serviço sem despender força laboral?

Entrementes, uma parte da doutrina não se atém a este fato e, fundada numa letra de lei, exclui, *ab initio*, do âmbito da competência obreira todos os serviços prestados no mercado de consumo. Refere-se ao parágrafo 2º, do artigo 3º, do Código de Defesa do Consumidor, que conceitua serviço:

§ 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 disso, há autores que, no desígnio de defender a prestação de serviço consumerista como relação de trabalho, terminam argumentando que, no reportado dispositivo legal, o legislador se referiu, na verdade, à relação empregatícia, de sorte que a relação de trabalho *lato sensu* estaria inclusa no conceito de serviço.

Este, todavia, não é o melhor arrazoado, pois, como visto no corpo deste trabalho, poder-se-ia estar diante de uma metonímia (utilização do gênero pela espécie), mas também poderia ter sido a vontade real do legislador ampliar, de fato, a exclusão para todas as relações de trabalho.

Defende-se, todavia, que o enfoque correto para se entender, conclusivamente, pela ampliação da competência juslaboralista e sua abrangência às prestações de serviço

da seara do consumo, é diametralmente o inverso. Explica-se melhor. É que, como a alteração se deu no corpo da Constituição Federal, mais precisamente no âmbito da competência da Justiça do Trabalho, a partir da novel redação conferida ao seu art. 114, a análise deve ter seu ponto de partida aí.

Assim, a questão se resume em comprovar que o serviço consumerista está consubstanciado em uma relação de trabalho, e não que a relação de trabalho seja um serviço. Afinal, não se está discutindo que as *relações de caráter trabalhista* são serviços para fins de se subsumirem ao direito material consumerista. Ao contrário, pugna-se pelo reconhecimento da prestação de *serviço* consumerista como uma relação fundada no trabalho e, portanto, merecedora das vantagens oferecidas pelo direito processual trabalhista no domínio da competência juslaboral.

Deste modo, a melhor exegese é a que afirma a possibilidade de apreciação das lides decorrentes da relação de trabalho fundada na prestação de serviço consumerista pela Justiça do Trabalho, implicando todos os seus princípios e suas peculiaridades, e, logicamente, a aplicação do direito material de consumo, isto é, o Código de Defesa do Consumidor.

Como visto, a prestação de serviço da relação de consumo sempre teve como pressuposto uma relação de trabalho. Na verdade, não há diferença ontológica entre uma e outra. Note-se que não é de difícil ilação este fato, bastando para tanto lembrar que, antes de contarem, cada uma, com um direito material próprio, estavam todas sob a disciplina do direito civil, como espécies da prestação de serviço.

...se uma pessoa física prestar serviços (fornecedor), em caráter pessoal e oneroso, a outra pessoa, física ou jurídica (consumidora), a solução da controvérsia daí emanada tende a ingressar na competência da Justiça do Trabalho, pois já se viu que uma relação de consumo pode conter, subjacente, uma relação de trabalho. (TEIXEIRA FILHO, 2005, p. 144)

O que bloqueou, todavia, no decorrer dos tempos, a correta interpretação quanto à coincidência ontológica entre ambas foi o fato de que elas receberam, de modo adequado, disciplina material distintas – aquela, delegada ao Código de Defesa do Consumidor e esta, à CLT ou às diversas leis extravagantes que cuidam do tema.

Sucedem, do mesmo modo que se deu com o direito material, os litígios decorrentes de cada uma das relações sobscritas restaram a cargo de diferentes ramos do Judiciário: os provindos da prestação de serviço consumerista e civil com a Justiça

Comum e os oriundos da relação trabalhista (com mais precisão, empregatícia), com a Justiça do Trabalho.

No entanto, a superveniência da EC nº 45/2004 corrigiu este equívoco e fez com que todas as relações fundadas no labor humano fossem reunidas sob a incumbência de uma única Justiça, aquela que, historicamente, sempre melhor lidou com as questões envolvendo a venda da força de trabalho de um em prol de outro.

São da competência da Justiça do Trabalho todas as ações que tenha por fundamento relações de trabalho, sendo irrelevante a duração da prestação de serviços ou a aplicação dos direitos civil e do consumidor. (TEIXEIRA FILHO, 2005, p. 144)

De tudo, resta confirmado que a Justiça do Trabalho é a competente para as lides oriundas da relação de trabalho *lato sensu*, da qual é espécie a prestação de serviço de caráter consumerista, desde que realizado por pessoa física. Afinal, não há como separar as duas relações, já que coincidentes, distinguindo-se, porém, quanto ao direito material, o que não poderia ser mais correto e adequado.

Assim, o que deve restar concluído é que, nos moldes da redação atual do inciso I, do artigo 114 da Constituição Federal, todas as relações de consumo fundadas na prestação de serviço, realizadas por pessoa natural, têm os seus conflitos apreciados e julgados pela Justiça do Trabalho, de sorte que, somente por meio de uma nova emenda constitucional, essa interpretação poderá ser alterada.

7 CONCLUSÃO.

O presente trabalho pretendeu fomentar, ainda mais, o debate acerca da nova competência da Justiça do Trabalho, mormente no que toca à apreciação dos conflitos oriundos das prestações de serviço consumeristas, certamente o tema mais controverso relativo às alterações empreendidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Assim, uma breve explanação prefacial foi realizada sobre a Reforma do Judiciário, com ênfase na maior das inovações por ela introduzida, qual seja a ampliação da competência material da Justiça Laboral. Neste passo, foram apresentadas as três principais correntes doutrinárias surgidas após a EC nº 45/2004, com o fim de interpretar o termo “relação de trabalho”, objeto principal da nova competência justralhista.

Em seguida, foi destinada atenção à caracterização da “relação de trabalho”, nos moldes da redação do art. 114, I, da Constituição Federal, oportunidade em que se pôde ver que na relação trabalhista, para fins da competência da Justiça do Trabalho, o labor deve ser realizado por pessoa natural e por conta alheia.

Enfim, o artigo cuidou da prestação de serviço consumerista, revelando os seus sujeitos e objeto e, finalmente, a identificando como uma relação jurídica híbrida, uma vez que tem como substrato uma relação de trabalho. Neste tópico afirmou-se, sem temor de equívoco, a competência da Justiça do Trabalho para a apreciação dos dissídios decorrentes das relações de consumo embasadas na prestação de serviço, desde que realizadas por meio de pessoa natural.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 1ª ed. São Paulo: Ltr, 1999.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Nada mais, nada menos. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Justiça do Trabalho: competência ampliada**, São Paulo: LTr, 2005.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 3.ed. São Paulo: Ltr, 2005,

LIMA, Taísa Maria Macena de. O sentido e alcance da expressão "relação de trabalho" no artigo 114, inciso I, da Constituição da República (emenda constitucional nº 45, de 08.12.2004). In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Justiça do Trabalho: competência ampliada**. São Paulo: LTr, 2005.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga. A nova competência da Justiça do Trabalho: uma contribuição para a compreensão dos limites do novo art. 114 da Constituição Federal de 1988. **Revista Trabalhista - Direito e Processo**, Rio de Janeiro, a. 4, v. 15, p. 117-43, jul./set. 2005.

RAMOS, Alexandre Luiz. A competência da Justiça do Trabalho e as relações de consumo. **O Trabalho**, Curitiba, fasc. 105, p. 3017-19, nov. 2005.

RODRIGUES, Douglas Alencar. O dano moral acidentário e a Justiça do Trabalho após a EC nº 45/2004. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Justiça do Trabalho: competência ampliada**. São Paulo: LTr, 2005.

RODRIGUES, Rodnei Doreto; RODRIGUES, Gustavo Doreto. A nova competência da Justiça do Trabalho – Uma abordagem inicial. In: COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves (coord.). **Justiça do Trabalho: competência ampliada**, São Paulo: LTr, 2005.

SILVA, Fernando Antonio Zorzenon da. **Competência da Justiça do Trabalho. Relações de consumo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 864, 14 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7572>>. Acesso em: 14 jan. 2007.

SZNIFER, Moyses Simão. **Direito do Consumidor e a ampliação da competência da Justiça do Trabalho**. Disponível em: <http://www.unifacs.br/revistajuridica/edicao_setembro2005/convidados/con_3.doc>. Acesso em: 22 abr. 2007.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Breves comentários à reforma do poder judiciário**. São Paulo: LTr, 2005.