

O Significado e o Alcance da expressão “Relação de Trabalho”

FRANCISCO GÉRSON MARQUES DE LIMA

Doutor, Professor do Mestrado da UFC, Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Christus, Procurador Regional do Trabalho (PRT-7ª Região)

Resumo: Este artigo analisa conceitos e definições de “trabalho”, “emprego”, “relação de trabalho” e “relação de emprego”, levando em conta o seu sentido para efeitos do art. 114, CF (EC 45/2004). Faz-se uma abordagem histórica, jurídica e social, sem esquecer a especificidade do Texto Constitucional. Ao fim, sustenta o aumento irretorquível da competência da Justiça do Trabalho, que passou a ser encarregada de processar todas as lides envolvendo trabalho humano, seja na modalidade de prestação de serviço, trabalhador autônomo, relação de emprego, relação de consumo ou de qualquer outra ordem.

Palavras-chaves: Trabalho. Emprego. Relação de Trabalho. Relação de emprego. Trabalhador. Empregado.

1. Importância do tema

A redação conferida ao art. 114, CF, pela EC 45/2004, atraiu muita celeuma, que persistirá indefinidamente. Um dos pontos essenciais reside na expressão relação de trabalho, positivada expressamente no inciso I do reportado dispositivo constitucional. Todavia, verifica-se uma lacuna fundamental nos estudos desenvolvidos sobre o tema: o sentido da expressão em si, vale dizer, o seu conteúdo material, objetivo, imediato, gramatical, etimológico. Inúmeros artigos doutrinários foram publicados almejando esclarecer a nova competência da Justiça do Trabalho, mas sem conseguir pacificar os entendimentos.

É inconteste que a grande maioria dos problemas de interpretação do Direito é de índole conceitual. Já tivemos oportunidade de dizer isto em outros trabalhos de nossa lavra. Pois, lidando com a palavra, escrita ou falada, o jurista não pode se afastar do sentido dos termos, das expressões nem das locuções. É certo que a interpretação literal não é a única a ser feita no processo de aplicação do Direito; porém, não é menos certo que este é, obrigatoriamente, o primeiro recurso do qual deve se valer o intérprete. Nenhum critério de Hermenêutica é tão obrigatório quanto este, pelo menos de princípio, eis que outros podem surgir para complementá-lo e, quem sabe, até afastá-lo. Afinal, o meio pelo qual o legislador se expressa, nas normas, é a palavra, donde ser preciso ouvi-la, entendê-la, para saber o que o legislador por ela expressou. Olvidá-la seria desdenhar o trabalho do legislativo, desprezando-o completamente, reduzindo-o a um nada sem sentido ou a nenhuma utilidade; seria desconsiderar o que o texto legal explicita.

Então, haveria inescrupulosa ruptura do Estado de Direito; uma ditadura do intérprete; um governo inseguro pelo Judiciário; uma farsa insepulta do Direito.

De seu turno, para a compreensão das palavras existem fórmulas de apreensão de seu sentido. A origem etimológica, a história evolutiva, a época, o quadro no qual se encaixe, o seu contexto, a maneira técnica de ser utilizada (a linguagem paraloquial), o ambiente e os sujeitos a que se destine, são fatores essenciais ao acerto de sua percepção. Na aplicação da interpretação literal, semântica, gramatical, o hermenauta deve saber distinguir a significação técnica da significação comum das palavras, dando preferência à primeira. Deve ter a sensibilidade e o bom senso de saber distinguir quando um termo está utilizado por uma norma geral (ex., pela CF) em sua acepção técnica ou em seu sentido comum, em sua linguagem popular.

Com a simples expressão “*relação de trabalho*”, a EC 45/2004 modificou toda uma estrutura competencial da Justiça do Trabalho, afetando, por redução, a competência de outros órgãos do Poder Judiciário. E, ainda, lançou sementes de novas perspectivas de solução aos conflitos que passaram à alçada da Justiça Obreira, uma clara tendência mais social e sensível aos minusválidos. Uma única expressão, inserida no fecundo bojo constitucional, foi o bastante para provocar profundas mudanças na forma e na dimensão da tutela do trabalho, com possibilidade de afetar todo o ambiente laboral.

Daí a importância espetacular de se estudar referido inciso I, estrutural na transformação de uma Justiça que passou a ser *ordinária* na competência para processar todas as questões envolvendo as relações de trabalho, e não somente relações de emprego. E, de logo, ele fomenta uma crucial indagação: o que se deve entender por *relação de trabalho*? Atente-se, ainda, para o fato de esta expressão ser utilizada quatro vezes no art. 114, CF (incs. I, VI, VII e IX), o que redobra a importância do assunto.

O resultado da investigação do sentido de *relação de trabalho* levará resposta a perguntas como: Por que os litígios entre empresas tomadora e prestadora de serviço não serão resolvidos pela Justiça do Trabalho, embora explorem uma atividade laboral? As relações de consumo, sobre prestação de serviços, terão seus conflitos resolvidos em qual Justiça? As ações envolvendo médicos e seus pacientes, advogados e seus clientes, trabalhadores autônomos e beneficiários dos seus serviços, serão julgadas pela Justiça do Trabalho ou pela Justiça Comum?

Renova-se a palpitância do sentido de *trabalho*. A clássica dicotomia entre *relação de trabalho* e *relação de emprego* agita-se em convulsão, sendo necessário, no entanto, dentro do movimento espiral da história, inserir um matiz modernizador na investigação do tema. É exatamente a isto que nos propomos no presente estudo, respeitando a complexidade do assunto. Se, antes, a diferença importava primeiramente para definir de qual órgão do Judiciário seria a competência para processar e julgar a ação, agora o assunto serve para delimitar os direitos a serem analisados pela própria Justiça do Trabalho, cuja competência passou a ser cumulativa para as duas modalidades de relação jurídica. Em futuro não muito distante, estas modificações imporão à Justiça Obreira a especialização de suas Varas, para que elas integrem pelo menos duas categorias: a das relações de emprego e as de trabalho não subordinado.

2. O termo “trabalho” e sua diferença do “emprego”

No vendaval de indagações, do solo estremecido pelas múltiplas possibilidades de interpretação, lançamos o nosso entendimento, conscientes das proposições que estamos a levantar. São preocupantes os malabarismos interpretativos e as visões reducionistas, provenientes até de setores do Direito do Trabalho, para reduzir o alcance do art. 114, CF, restringindo sensivelmente o que se deva entender por *relação de trabalho*.¹ É preocupante o papel do hermenauta, pois as Interpretações nanicas podem reduzir a pó toda uma história de árdua luta, pondo abaixo conquistas arrancadas a pulso.

Ainda o velho método aristotélico de se analisar separadamente as realidades, repartindo-as em fatias investigáveis, mostra-se adequado ao que ora se pretende. Iniciemos, portanto, com o sentido de *trabalho*, em sua conotação jurídica. Impõe-se, contudo, antes de prosseguirmos, pedirmos uma sincera desculpa ao leitor, por termos de apresentar assuntos triviais, que esperávamos superados pela consolidação construtiva do tempo. No entanto, constatamos, em infelizes experiências práticas, forenses e doutrinárias, que é preciso relembrarmos alguns pontos básicos da Ciência do Direito do Trabalho, de assuntos já enfrentados por ela há quase um século e que parecem dormitarem na inconsciência do hermenauta atual, que se confunde com o sentido e o alcance da expressão *relação de trabalho*, contida no seio corriqueiramente vilipendiado da Constituição Federal (EC 45/2004).

Impossível falar-se de *Direito do Trabalho*, *direito ao trabalho*, *direito de trabalhar*, *direito ao emprego*, *relação de trabalho* e outras expressões congêneres sem, antes, conceituar e definir o termo *trabalho*. A conceituação de trabalho provocou, no decorrer da história, todo um manancial bibliográfico de caráter o mais variado. Não só o Direito, mas, também, a Sociologia e a Economia se preocuparam em fazê-lo. Enfocar-se-á, aqui, a conotação jurídica, apesar da econômica e da sociológica estarem intimamente ligadas a ela, pois a Economia, o Direito e o fato social fazem parte de uma só e ampla realidade: o fenômeno social.

¹ Neste sentido são, p. ex., *data vênia*, quase todos os artigos que integram a coletânea coordenada por DELGADO, Maurício Godinho, TEODORO, Maria Cecília Máximo & PEREIRA, Vanessa dos Reis. *Relação de Trabalho – fundamentos interpretativos para a nova competência da Justiça do Trabalho*. 2ª tir. São Paulo: LTr, 2006. Referidos artigos citam outros autores que comungam das mesmas conclusões ali apresentadas. Ressalve-se, porém, que Maurício Godinho Delgado não nos brinda com nenhum artigo de sua lavra, limitando-se a coordenar o opúsculo.

Felizmente, não se encontram na coletânea nenhuma pactuação dos que vivenciaram a luta pela Ciência do Direito do Trabalho no Brasil e pela Justiça do Trabalho brasileira, como Arnaldo Süssekind, Amauri Mascaro Nascimento e Vicente José Malheiros, trabalhistas históricos, com conhecimento de causa de cada vírgula das mudanças imprimidas no Direito Laboral nacional. Também não estão ali autores mais modernos (mas tão brilhantes quanto os históricos), como o exemplar processualista Manoel Antonio Teixeira Filho, o percuciente e detalhista Arion Sayão Romita, nem a visão atualizada do destacado magistrado-sociólogo Jorge Luís Souto Maior Borges. Da mesma forma, não constam os nomes dos que lutaram ardentemente pela ampliação da competência da Justiça do Trabalho na Reforma do Judiciário e para que a EC 45/2004 dispusesse, no art. 114, CF, a expressão proposital “relação de trabalho” (integrantes, sobremaneira, da ANAMATRA-Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho e da ANPT-Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho). Faltam na coletânea, por sua vez, a opinião dos magistrados do Trabalho que batalharam ativamente, ainda no COLEPRECOR, pela elaboração e aprovação de projeto à Emenda, que redundaria na EC 45/2004, como Francisco Meton Marques de Lima (TRT-22ª Região) e Georgenor de Sousa Franco Filho (TRT-8ª Região) etc. Todos estes doutrinadores nutrem juízo mais ampliativo, para felicidade e esperança nossa.

Corretas, mas insuficientes para o objetivo desta obra, são as explicações de Aurélio Buarque de Holanda, como esta: “Trabalho é a aplicação das forças e faculdades humanas para alcançar um determinado fim”.² Há carência de juridicidade na definição, fato perfeitamente compreensível, dada a natureza do Dicionário, que não tem propriamente a função de definir, mas a de dar significados e apontar sinônimos. Deixando de lado as acirradas discussões sobre sua definição, fiquemos com a de Carlos Alberto Barata e Silva, para quem trabalho “é a atividade humana aplicada à produção”,³ e esta atividade deve ser prestada a alguém, voluntariamente, de modo a importar numa relação jurídica entre os dois sujeitos, pois nesta relação bilateral, intersubjetiva, repousa sua importância para o Direito. O trabalho, portanto, é produto humano, é uma ação que só pode sair das mãos deste divino ser, o homem, modificando a natureza das coisas, como lhe facultou o Criador e lhe possibilitou a engenhosidade.⁴

Por mais simples que seja, o trabalho exige um esforço físico e mental. Por isso, esclarece C. A. Barata e Silva, “os esforços que não se desenvolvem de forma inteligente, voluntária, não significam trabalho, como também não podem significar – no sentido estrito – as atividades instintivas ou produzidas para a própria satisfação de quem as realiza. É necessário, assim, que o trabalho tenha um fim produtivo, pois, do contrário, haverá atividade, esforço, mas não haverá ‘trabalho’. Como se tem afirmado acertadamente, o trabalho faz supor uma espécie de comunicação inteligente do homem às coisas, que imprime a estas uma nota representativa da personalidade do trabalhador. Aplica o homem sempre nas coisas, não só a força física, como a intelectual, pois, ainda que simples trabalhador braçal, realiza sua atividade de maneira inteligente, atuando com perfeito

² *Dicionário o Aurélio – Século XXI*. Versão eletrônica 3.0 da Editora Nova Fronteira, 1999, verbete trabalho.

³ BARATA E SILVA, Carlos Alberto. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 24. Inexplicável e contraditoriamente, Aluysio Mendonça Sampaio não destina nenhum verbete para definir trabalho, embora cuide de expressões derivadas, como trabalho a céu aberto, trabalho manual, trabalho intelectual etc. (*Dicionário de Direito do Trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 1993). No mesmo equívoco incorre o site da ANAMATRA (www.anamatra.org.br, acessado em 15/11/2006), apesar de disponibilizar ao internauta um Dicionário trabalhista.

Para BARATA E SILVA, “é possível que a atividade humana tenha em vista, não um valor econômico, mas outro valor ou valores, expressáveis, por oposição aos primeiros, como não econômicos. Exemplo de trabalho não destinado a fim econômico, vamos encontrar no desenvolvido pelo homem que medita, que pesquisa, que estuda, bem como no trabalho do homem que pensa sobre si mesmo, refletindo sobre os valores espirituais e interiores” (*Compêndio...*, ob. cit., p. 23). Mais à frente, no entanto, faz o complemento: “Mas, admitindo já que o trabalho, para o jurista, seja a atividade humana aplicada à produção, vemos que, ainda aqui, cabe uma divisão. E essa divisão será orientada pelo elemento destinação. Com efeito, se o trabalho econômico for dirigido para a satisfação imediata de necessidades do próprio agente, não interessa ao jurista, porque não terá este ‘trabalho’ relevância jurídica” (ob. cit., p. 24).

⁴ Álvares de Azevedo já cantou em versos sem rima, que varam os séculos, a excelência da criatura de Deus:

“Na verdade, senhores, o homem é uma criatura perfeita! Estatuário sublime, Deus esgotou no talhar desse mármore todo o seu esmero. Prometeu divino, encheu-lhe o crânio protuberante da luz do gênio. Ergueu-o pela mão, mostrou-lhe o mundo do alto da montanha, como Satan quatro séculos depois o fez a Cristo, e disse-lhe: Vê, tudo isso é belo – vales e montes, águas do mar que espumam, folhas das florestas que tremem e sussurram como as asas dos meus anos – tudo isso é teu. Fiz-te o mundo belo no véu purpúreo do crepúsculo, dourei-o aos raios de minha face. Fiz-te rei da Terra! Banha a fronte olímpica nessas brisas, nesse orvalho, na escuma dessas cataratas. Sonha como a noite, canta como os anjos, dorme entre as flores! Olha! Entre as folhas floridas do vale dorme uma criatura branca como o véu das minhas virgens, loira como o reflexo das minhas nuvens, harmoniosa como as aragens do céu nos arvoredos da terra. — É ta: acorda-a, ama-a, e ela te amará; no seio dela, nas ondas daquele cabelo, afoga-te como o sol entre os vapores. — Rei no peito dela, rei na terra, vive de amor e crença, de poesia e de beleza, levanta-te, vai, e serás feliz!” (*Noite na Taverna*. Porto Alegre: L&PM, 1998, p. 37-38).

conhecimento do fim que deseja colimar”.⁵ E o mesmo autor conclui: “Não se pode dissociar o trabalho do homem, eis que, na realidade, o trabalho é uma expressão da personalidade humana”.⁶

O traço de personalidade do indivíduo imprimida à sua obra é compreendido com maior facilidade nos trabalhos artísticos e artesanais. É na arte e no artesanato que o criador e o reproduzidor, respectivamente, colocam na obra o seu traço pessoal, de uma forma tão evidente que é possível identificar o criador por sua obra, bastando deitar um simples olhar nos traços, na forma e no estilo artístico. Isso acontece em todas as manifestações artísticas: no desenho, na pintura, na escultura, na música, na poesia etc. Desta maneira se compreende melhor a arte (*rectius*, o trabalho) como uma extensão da personalidade do indivíduo, pois é sua expressão viva. Nela, o artista transmite seus sentimentos, suas dores, suas alegrias, suas frustrações, seu espírito e sua alma combativa ou não. Nos trabalhos intelectuais, de um modo geral, é patente a individualidade, o toque pessoal do sujeito na obra que produz, isto é, no seu trabalho; enquanto nos trabalhos manuais não se percebe isto tão claramente. A petição do advogado, o parecer do consultor jurídico, a sentença do juiz, a peça do membro do Ministério Público, por exemplo, tornam possíveis identificar o seu autor, pelo estilo pessoal manifestado em cada linha, na maneira de abordar as coisas, na forma de organizar o raciocínio e a argumentação, traços inconfundíveis da personalidade, isto é, a sua personalidade, expressa na obra. Quanto mais qualificado o trabalho e o fruto do desforço humano, mais facilmente se detecta a personalidade do autor neles embutida.⁷ Isto não quer dizer, todavia, que o trabalho só seja extensão da personalidade em ditas atividades (intelectuais ou qualificadas); ele é intrínseco ao ser humano em qualquer atividade de modificação consciente da natureza, por mais simples que seja, donde ser inerente à personalidade do homem.

Este aspecto, aliado ao fato de o trabalho ser a fonte de onde se extrai o sustento próprio e da família, demonstrando a sua necessidade para a sobrevivência do trabalhador, para a preservação da sua dignidade, comprovam o caráter fundamental do direito ao trabalho e do direito de trabalhar, em todas as suas dimensões.

Hegel, citado por Hans-Christoph Schmidt am Busch, foi o primeiro pensador a conceber o trabalho como exteriorização do sujeito, fruto de uma atividade consciente, de uma ação intencional.⁸ Marx Weber vislumbrava o trabalho como algo vinculado à personalidade do indivíduo, indissociavelmente.⁹ Karl Marx acrescentou ao trabalho, produto da atividade humana, os ingredientes de alienação, venda e mais-valia, fatores tão caros ao capitalismo.¹⁰ Estes três expoentes

⁵ BARATA E SILVA, Carlos Alberto. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 1986, p. 22.

⁶ BARATA E SILVA, *Compêndio...*, ob. cit., p. 25.

⁷ Mas quem negará que a qualidade e o estilo materializados na parede não demonstram qual pedreiro ou pintor fez o trabalho?

⁸ Hegel apud BUSCH, Hans—Christoph Schmidt am. Exteriorização e economia – A teoria hegeliana do trabalho e da sociedade civil. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005, p. 88 e 93.

⁹ Weber apud MÜLLER, Hans-Peter. Trabalho, Profissão e “vocaçào” – O conceito de trabalho em Max Weber. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005, p. 253.

¹⁰ SPURK, Jan. A noção de trabalho em Karl Marx. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005, p. 189-212.

da Filosofia (Hegel),¹¹ da Economia Política (Marx) e da Sociologia (Weber) nos bastam para evidenciar que a idéia de trabalho é, tradicional e historicamente, vinculada ao ser humano. Logo, trabalhador é pessoa física, que desempenha uma atividade laboral, voluntária e conscientemente, inserido numa cadeia produtiva.

Não bastassem estes ensinamentos, transmite-se o que já lecionaram Orlando Gomes e Elson Gottschalk:

“o trabalho humano pode ser objeto de outros contratos, que não atribuem a um dos contraentes a condição jurídica de empregado. Tais são, dentre outros, a *empreitada*, a *sociedade*, a *parceria*, a *comissão mercantil*. Estas modalidades de convenções não se confundem com o contrato de trabalho propriamente dito. Embora tenham por fim a *atividade do homem*, diferenciam-se nitidamente pela natureza do vínculo obrigacional que criam. Poderiam todos ser englobados na denominação genérica de *contratos de atividade*, adotando-se, neste passo, a lição de Jean Vincent, que, com essa expressão designa todos os contratos nos quais a *atividade* pessoal de uma das partes constitui o objeto da convenção ou uma das obrigações que ela comporta.

O interesse de distinguir o contrato de trabalho dos demais contratos de atividade é tanto maior, atualmente, quanto se sabe que o Direito do Trabalho somente protege os *empregados*, isto é, os sujeitos de um contrato de trabalho. Os que trabalham por obrigação decorrente de empreitada, sociedade, mandato, parceria ou comissão mercantil, não desfrutam das prerrogativas outorgadas por essa legislação. Isto não significa, como pondera Mario de la Cueva, que o *trabalho*, em todas as suas formas, não deva ser objeto de proteção, mas, apenas, que se está obrigado a distinguir e a outorgar, conseqüentemente, a proteção que cada qual exige”.¹²

O golpe de misericórdia nesta discussão vem com a lição de Ivan D. Rodrigues Alves e Tostes Malta:

“O trabalho é todo esforço humano dirigido, em forma direta ou indireta à produção de riqueza. Só os homens são produtores de riqueza: animais e máquinas não trabalham, são meros instrumentos de que o homem se vale. Na órbita da proteção jurídica ao trabalho podemos conceituá-lo como atividade de uma pessoa em favor de outra que a retribui.

João da Gama Cerqueira assim se exprime sobre o conceito de trabalho: ‘Com estes elementos chegamos ao conceito filosófico de trabalho, à sua definição como uma atividade consciente e voluntária do homem, dependente de um esforço. Esta concepção parece abranger todas as formas do trabalho humano, o trabalho corporal ou manual e o intelectual, inclusive o artístico, que pode ser também uma modalidade de trabalho... De acordo com estas noções... parece-nos exata a definição adotada por Durand e Jaussaud, segundo a qual ‘o trabalho é uma atividade consciente e voluntária do homem, acompanhada de um esforço, e

¹¹ Para maior aprofundamento sobre a concepção filosófica do “trabalho”, veja-se BAGOLINI, Luigi. *Filosofia do Trabalho – o trabalho na democracia*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1997, passim.

¹² GOMES, Orlando, GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 117.

que se distingue do divertimento... pelo fim interessado da ação', assim como a definição mais concisa de Clément Martens: 'Atividade consciente ordenada a um fim distinto dela mesma e daquele que a exerce' ".¹³

Havendo trabalho, isto é, uma atividade laboral, nem sempre se tem um contrato de trabalho, no sentido técnico. Outras modalidades de contrato se valem do trabalho humano, tendo-o como ponto central. Foi justamente esta a observação feita há pouco por Orlando Gomes e Elson Gottschalk.

Russomano explica que a relação de trabalho já foi de cunho real, porquanto o trabalhador era objeto, era simples *res*. Somente quando o trabalhador logrou a liberdade, daí passando a poder aceitar ou recusar as condições de trabalho; "só no momento em que as novas correntes políticas, econômicas e sociais valorizaram sua personalidade, como homem e como cidadão – só então se pôde falar em relação de emprego, porque só então se pôde falar em um *contrato relativo ao trabalho*."¹⁴ Na seqüência, Russomano apregoa:

"Vindos da época da escravatura, quando a relação de trabalho era relação real, isto é, um vínculo de propriedade sujeitando o trabalhador ao senhor – parecia que atingíamos o ápice quando foi proclamada a libertação do trabalho. A insignificância política e econômica do trabalhador, a princípio, facultou a exploração do mesmo pelos empregadores. Quando se revelou seu poderio eleitoral, quando sua força se multiplicou pela solidariedade de todos os trabalhadores, quando se compreendeu o papel econômico do trabalho no ritmo da produção – ficou patente que a paz coletiva não seria possível e que a Justiça Social não seria alcançada se não se levantasse o nível moral, educacional e material do proletariado, com a alavanca de uma eficiente proteção jurídica. De 'res', nas sociedades antigas, o trabalhador passou a objeto de carinhosas preocupações dos estadistas, dos sociólogos, dos legisladores e dos moralistas. Essa é sua moderna posição.

Existiu, pois, em todas as épocas, uma *relação de trabalho* (a princípio real, depois pessoal), que se transformou, com a evolução dos fatos, em *relação de emprego*. Só então foi que surgiram os contratos de trabalho, visto que só se admite um contrato quando a vontade dos celebrantes se exerce livremente na aceitação, recusa ou proposição dos termos ajustados".¹⁵

Historicamente, o trabalho não foi bem visto, no início. Na Roma e na Grécia antiga, era considerado indigno, sendo destinado ao escravo. Trabalhar era vergonhoso para o cidadão, incumbindo-se ele, apenas, das atividades nobres, como guerrear, comandar, representar o povo etc. Na maioria das línguas, seu radical idiomático tem sentido pejorativo, significando esforço, cansaço, pena, castigo, expiação. A palavra *trabalho* deriva do latim *tripalium*, instrumento de suplício utilizado contra os escravos romanos. Por sua vez, *labor* vem do verbo

¹³ ALVES, Ivan D. Rodrigues, MALTA, Christovão Piragibe Tostes. *Teoria e Prática do Direito do Trabalho*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1988, p. 28.

¹⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990, vol. I, p. 389 (anotações ao art. 442).

¹⁵ M. Victor Russomano, *Comentários...*, p. 389 (comentários ao art. 442).

labor, que significa vacilar sob um grande peso, sofrendo forte dor.¹⁶ E neste sentido é tão antigo que mesmo as Sagradas Escrituras dizem: “Comerás o pão com o suor do teu rosto” (Gên. 3,19). Com a evolução social e humanística, foi-se abolindo a escravidão, surgindo novas necessidades, exigindo o trabalho de todos e a conseqüente mudança no modo de encará-lo. O modelo de produção passou por várias modificações, enquanto as teorias de direitos fundamentais avançaram para combater o trabalho escravo, o trabalho forçado, o regime das corporações de ofício etc. E veio a valorização do trabalho, exigência dos movimentos sociais.

André Comte-Sponville, apesar do progresso do trabalho na sociedade, apresenta uma visão desalentadora:

“Trabalho (*travail*) – É uma atividade cansativa ou aborrecida, que realizamos tendo em vista outra coisa. Que seja possível gostar de trabalhar ou sentir prazer em fazê-lo, entende-se. Mas ele é um trabalho, e não um jogo, apenas porque não vale por si mesmo, nem pelo prazer que nos proporciona, mas sim em função de um resultado que dele esperamos (um salário, uma obra, uma melhoria...) e que justifica os esforços que lhe consagramos. Não é um fim em si: é tão-só um meio, que só vale a serviço de outra coisa. É o que provam as férias e o salário. Trabalhar? É preciso. Mas quem o faria de graça? Quem não deseja o descanso, o lazer, a liberdade? O trabalho, em si mesmo, não vale nada. É por isso que é pago. Não é um valor. É por isso que tem um preço”.¹⁷

Sem tecer juízo de valor sobre o tema, Carlos Roberto de Oliveira sintetiza da seguinte maneira, para se referir especificamente ao *processo de trabalho*:

“*Processo de trabalho* é o resultado da combinação do objeto, dos meios, da força e do produto do trabalho. O objeto do trabalho é a matéria com que se trabalha: matéria bruta é a matéria que se encontra em estado natural; matéria-prima é a matéria que já sofreu a intervenção do homem, mas ainda não foi convertida em produto. Os meios de trabalho são os instrumentos que o homem utiliza para realizar a transformação da matéria e o ambiente em que ocorre essa transformação: o serrote e a oficina de marcenaria são meios de trabalho força de trabalho é a energia humana empregada no processo de transformação, mas não pode ser confundida com o trabalho (o trabalho é o rendimento da força de trabalho). Produto é o valor criado pelo trabalho e corresponde ao objeto produzido para satisfazer as necessidades humanas (o produto é então um valor de uso). Logo, pelos conceitos expostos, o trabalho está embutido num processo que envolve elementos concretos e abstratos em todas as suas etapas.

¹⁶ Hannah Arendt intenta diferenciar trabalho de labor, embora sem muito sucesso. Neste sentido, justifica: “o labor e o trabalho (ponos e ergon) são diferenciados em Hesíodo; só o trabalho é devido a Eris, a deusa da emulação (Os trabalhos e os Dias 20-6), mas o labor, como todos os outros males, provém da caixa de Pandora (90 ff.) e é punição imposta por Zeus porque Prometeu ‘o astuto o traiu’. Desde então, ‘os deuses esconderam a vida dos olhos homens’ (42 ff.), e sua maldição atinge ‘o homem que se alimenta de pão’ (82). Além disto, Hesíodo aceita como natural que o trabalho, numa fazenda, seja feito por escravos e animais domésticos. Louva a vida cotidiana – o que, para um grego, já é bastante extraordinário – mas o seu ideal é o fazendeiro abastado e fino, e não o trabalhador que fica em casa e mantém-se afastado das aventuras do mar e dos negócios públicos de agora (29 ff.), tratando apenas de sua vida” (*A Condição Humana*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 94).

¹⁷ COMTE-SPONVILLE, André. *Dicionário Filosófico*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 599, verbete Trabalho.

O trabalho não se interrompe no produto, no seu valor de uso, mas completa-se no seu valor de troca, quando então se encontra reproduzido como mercadoria. O que determina o valor de troca são as relações que Marx denomina *relações de produção*.¹⁸

Mais adiante, em notória perspectiva marxista, Carlos Roberto de Oliveira explana:

“Mais-valia e salário não são sinônimos. No capitalismo, o trabalho é mercadoria que produz valor. O princípio dessa condição é que o trabalhador seja livre para vender a sua força de trabalho a quem quiser. Livre aqui significa destituído de todo meio de produção, condição indispensável para que o trabalhador, a fim de sobreviver, venda sua força de trabalho ao capitalista, que possui esses meios. O que regula essa venda é o contrato de trabalho.

Mediante o contrato de trabalho, o trabalhador dispense energia para produzir, em troca de uma remuneração do trabalho, com a qual reproduz sua energia: é o salário. O salário deve corresponder às necessidades do trabalhador e de sua família, sejam necessidades materiais, sejam culturais.

Se o trabalhador recebesse o salário pelo que produz, não haveria mais-valia. O capitalista, ao contratar a mão-de-obra, utiliza-a plenamente durante o tempo estipulado pelo contrato de trabalho. Assim, a força de trabalho tem valor de uso, pois o trabalhador é usado para produzir e produz durante o tempo de trabalho mais do que recebe para produzir. A diferença entre o que o trabalhador recebe para produzir e o que ele efetivamente produz, já que ele produz mais do que ganha, é a mais-valia”.¹⁹

Karl Marx era explícito em afirmar que os operários vendem a sua força de trabalho ao capitalista em troca de dinheiro. Assim, o capitalista compra essa força de trabalho e a utiliza segundo a sua conveniência como o faz ao comprar libras de açúcar, porquanto paga um preço a ambas as mercadorias. O que diferencia é o critério de aquilatação do preço: a força de trabalho é medida com o relógio, enquanto as libras do açúcar, com a balança.²⁰ E arremata que a forma de pagamento pelo trabalho prestado pelo operário é o *salário*; este é a expressão do preço da mão-de-obra.²¹

As idéias marxistas contribuíram grandemente, sem dúvida alguma, para se compreender melhor o trabalho (especialmente o assalariado, o subordinado) e para a formulação de conceitos básicos às relações produtivas. Sua perspectiva econômica do trabalho reafirma que este só pode ser prestado pelo ser humano. A noção conceitual de salário, retribuição específica pelo trabalho prestado, também é válida até hoje. E, aqui, não se está a apreciar a distinção técnico-jurídica entre salário e remuneração, que surgiu posteriormente, até mesmo porque estes dois termos expressam sentido idêntico, sob o ponto de vista de que são formas de

¹⁸ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *História do Trabalho*. São Paulo: Editora Ática, 1987, p. 6-7.

¹⁹ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *História do Trabalho*. São Paulo: Editora Ática, 1987, p. 51-52.

²⁰ MARX, Karl. *Trabalho Assalariado e Capital*. São Paulo: editora Acadêmica, 1987, p. 23-24.

²¹ MARX, ob. Cit., p. 24.

pagamento pelo preço do trabalho, destinado a pessoa física, e não jurídica. De fato, a pessoa jurídica, mesmo quando presta serviços, não recebe salário nem remuneração. O salário e a remuneração passaram, dentro do Direito do Trabalho, a serem específicos de uma modalidade de relação de trabalho, a de emprego.

Parece-nos que as idéias de Marx não justificam outros valores que o trabalhador possa estar à procura para a sua sobrevivência e o sustento de sua família, sem, necessariamente, consistir em pecúnia. Tanto assim que existe o salário-utilidade, o que, obviamente, está dentro da visão de bem necessário à sobrevivência do trabalhador. Este aspecto contraprestacional não tem o caráter especulativo, mas, insista-se, apenas de sobrevivência. E o trabalho voluntário, modalidade que despertou o interesse e a regulação jurídica no século XX, embora não tenha a finalidade de sustento do trabalhador, tem outra fonte de inspiração: a solidariedade, valor inestimável, responsável historicamente pela existência da humanidade. O trabalho voluntário não é o mesmo que o “favor” de uma pessoa a outra, pois este, a princípio, não tem repercussão nem interesse jurídico. O primeiro, ao contrário, é regulado pelo Direito, com previsão do modo, forma, destinatário, objeto e financiamento da atividade. O simples “favor” não faz nascer uma relação jurídica, ao passo que o trabalho voluntário cria vínculo obrigacional, com plexo de direitos e obrigações específicas, mesmo que predomine a gratuidade.

No giro paradigmático, os séculos XIX e XX valorizaram o trabalho como valor essencial à dignidade humana. Não trabalhar é que passou a ser criticado, estigmatizado, infame, censurado. As leis penais estabeleceram sanções para a vadiagem e a falsa mendicância; a Medicina e a Psicologia desenvolveram estudos sobre doenças psicossomáticas decorrentes da ociosidade; e a sobrevivência de cada um passou a depender da sua força de trabalho.

Na atualidade, restam esclarecidas cientificamente as fronteiras jurídicas entre o *trabalho* e o *emprego*, porquanto o primeiro destes institutos desemboca na relação de trabalho, enquanto o segundo deságua na relação de emprego.

Conclui-se, daí, de antemão, o quanto aquele é abrangente, pois a *relação de trabalho* engloba a *relação de emprego* acrescida de outras modalidades de prestação de serviço, ou seja, os casos dos trabalhadores não empregados, cujo exemplo mais típico é o dos profissionais liberais, os autônomos, que laboram por conta própria.

A *relação de emprego* é mais restrita porque, para existir, é preciso concentrar os elementos: a) subordinação; b) pessoalidade do prestador do serviço, que há de c) ser pessoa física; d) remuneração; e) não eventualidade; e, é evidente, d) a figura do empregador (art. 3º, CLT). A subordinação é caracterizada pela dependência do assalariado ao empregador, o qual é quem orienta, comanda e fiscaliza as atividades de seus subordinados, a eles pagando a remuneração devida. Tal dependência, no entanto, não é econômica, mas jurídica, e seu grau varia de acordo com a posição hierárquica do empregado.²² É que o empregado, no ato da contratação, aceita se subordinar às ordens e determinações do empregador, independentemente da posição econômica ou técnica deste.²³ Assim, há um pacto

²² Orlando Gomes e Elson Gottschalk apontam que “o critério da dependência econômica tem sido compreendido como tentativa destinada a ampliar o âmbito do Direito do Trabalho (*Curso de Direito do Trabalho*, 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 122).

²³ O empregado não se submete necessariamente a um técnico, isto é, a alguém mais qualificado profissionalmente que ele. E porque as ordens que recebe não partem obrigatoriamente de um técnico, muitas

de venda da mão de obra, em troca de outros benefícios que interessam ao trabalhador. O contrato de trabalho, como é mais conhecido, é *intuitu personae* somente com relação ao subordinado, do qual, e apenas dele, o tomador de serviços espera a atividade convencionada, findando a relação com a sua morte. Além de ser *intuitu personae*, implicando obrigação personalíssima, o prestador de serviços há de ser pessoa física, natural. A atividade laboral há de ser remunerada, pois não se concebe, nos dias atuais, onde as necessidades econômicas são cada vez mais prementes, seja ela gratuita, porquanto é exauriente das forças do indivíduo. Também não há ser ela efêmera, mas contínua, para não se confundir com a locação de serviço ou com o trabalho eventual. E se há empregado, subordinado que recebe ordens, há, também, quem as dá: o empregador, pois impossível é alguém ser empregado de ninguém. De quem reivindicaria seus salários? Destes elementos, a pedra de toque que marca profundamente tal relação, ressalta Evaristo de Moraes Filho, “é a presença do estado de subordinação em que se encontra o prestador de serviços diante daquele a quem os serviços são prestados”.²⁴

Da conclusão de uma expressão (relação de trabalho) ser mais ampla do que a outra (relação de emprego), era (e ainda é) que o termo mais correto referente ao contrato celebrado entre empregado e empregador, constituindo uma relação de emprego, era (*rectius*, é) *contrato de emprego*, em vez de *contrato de trabalho*. “A primeira, mais precisa, embora menos usada, é tecnicamente melhor do que a outra”, lecionava Martins Catharino, com inteira razão, em lição ainda válida até hoje.²⁵ A expressão que pegou, de fato, foi *relação de trabalho*, embora se quisesse se referir a *relação de emprego*. Ultimamente, para diferenciar uma da outra, vem se utilizando uma partícula adjetivadora ao final, donde se dizer *relação de trabalho subordinado* e *relação de trabalho não subordinado*.

A CLT, no geral, mantinha-se fiel ao emprego adequado das expressões, embora o seu art. 442 seja dúbio:

vezes provêm de alguém que nem sequer pertence à mesma formação do empregado. E se a empresa é de grande porte, com inúmeros empregados/profissionais de várias áreas, ficaria difícil concretizar-se a subordinação técnica de todos a alguém que detivesse o conhecimento acumulado dos diversos setores.

Segundo Evaristo de Moraes Filho, “a dependência econômica é uma situação puramente fática, que nada tem de jurídica nem de contratual. Qualquer profissional, liberal ou autônomo, pode depender de um grande negócio, de uma grande causa, de um grande cliente para obter o seu sustento momentaneamente, por algum tempo ou definitivamente para sempre, sem que isso o vincule como empregado a quem lhe proporciona o ganho” (Contrato de Trabalho e Trabalho Autônomo – pequeno comerciante, *Revista LTr*. São Paulo: LTr, nº 48(9):1.046, 1984). A seu turno, é plausível a existência de contrato de emprego sem a dependência econômica, bastando que o empregado tenha mais posses do que o empregador.

Tem-se dependência econômica quando o trabalhador ganhe a vida com o trabalho que executa em proveito de quem lhe paga. “Não pode haver dependência econômica quando o trabalhador dedica a sua atividade profissional a mais de uma pessoa” (GOMES, Orlando, GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 120 e 121).

O que caracteriza a juridicidade é a submissão espontânea, por meio do contrato, da livre manifestação de vontade, de uma pessoa a outra. “As partes vinculam-se, tácita ou expressamente, e por esse vínculo confere-se a uma delas, o empregador, o poder jurídico de intervir, a qualquer momento (nos limites objetivos do contrato), na esfera jurídica do empregado” (VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de Emprego – estrutura legal e supostos*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 517).

²⁴ MORAES FILHO, Evaristo de. Contrato de Trabalho e Trabalho Autônomo – pequeno comerciante, *Revista LTr*. São Paulo: LTr, nº 48(9):1.046, 1984.

²⁵ CATHARINO, Martins. *Temas de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1971, p. 72.

Art. 2º Considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos de atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

§ 1º Equiparam-se ao empregador, para os direitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador e o executado no domicílio do empregado, desde que esteja caracterizada a relação de emprego.

Art. 442. Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

Art. 643. Os dissídios, oriundos das relações entre empregados e empregadores, bem como de trabalhadores avulsos e seus tomadores de serviços, em atividades reguladas na legislação social, serão dirimidos pela Justiça do Trabalho, de acordo com o presente Título e na forma estabelecida pelo processo judiciário do trabalho.

§ 3º A Justiça do Trabalho é competente, ainda, para processar e julgar as ações entre trabalhadores portuários e os operadores portuários ou o Órgão Gestor de Mão-de-Obra - OGMO decorrentes da relação de trabalho.

Art. 652. Compete às Juntas de Conciliação e Julgamento:

a) conciliar e julgar:

I a IV – *Omissis*;

V - as ações entre trabalhadores portuários e os operadores portuários ou o Órgão Gestor de Mão-de-Obra - OGMO decorrentes da relação de trabalho.

A expressão *relação de trabalho*, utilizada nestes dispositivos, transcritos da CLT, foi muito apropriada, porquanto o trabalhador avulso não é empregado, donde sua relação jurídica não ser *de emprego*, mas, efetivamente, *de trabalho*.

A linguagem coloquial utilizou, porém, sem amparo científico, *relação de trabalho* no sentido de *relação de emprego*. No entanto, o tema retorna revigorado. E o interesse na linguagem técnica se sobressai, até para que o mesmo órgão competente possa melhor expressar as duas modalidades de relação, distinguindo-as internamente.

3. O conceito de “Relação de Trabalho” para efeitos da competência da Justiça do Trabalho

Orlando Gomes e Elson Gottschalk ministram que “a distinção entre *relação* e *contrato*, embora forneça razoável explicação da aplicação dos ‘efeitos comuns’ e dos ‘efeitos específicos’ do contrato, não é substancial. Significa, em verdade, uma

exageração da diferença entre aspectos de uma só e mesma realidade. O contrato é, com efeito, o *aspecto subjetivo* de um fato que se objetiva na relação. Ora, o problema consiste justamente em se saber se esse aspecto subjetivo pode ser eliminado, e não em se acentuar que difere do *aspecto objetivo*. Se os efeitos específicos, típicos do contrato de trabalho, derivassem exclusivamente do *fato da prestação de serviço*, o contrato seria uma superfetação. Tal não ocorre, todavia, visto como as obrigações específicas nascem no momento da execução como uma derivação do momento contratual. Por conseguinte, o simples acordo de vontades produz, por si só, efeitos jurídicos, obrigando os contraentes”.²⁶ Desta sorte, a *eficácia jurídica* do vínculo de trabalho começa no instante em que as partes consentem, “para adquirir a plenitude e feição característica quando o empregado, tendo consentido em trabalhar, põe em *execução* seu propósito”.²⁷

Tanto o emprego quanto o trabalho prestado de forma autônoma merecem tutela estatal. A proteção, no entanto, dar-se-á em grau distinto, considerando a histórica e notória subordinação e hipossuficiência do empregado.²⁸ Mesmo ambas as modalidades de serviços passando para a competência da Justiça do Trabalho, esta deverá levar em conta a natureza da relação que lhe é levada em concreto, a fim de aplicar o direito adequado, sem esquecer a indispensável proteção que a Constituição faz ao trabalho, como valor.

Ives Gandra da Silva Martins Filho entende que “*relação de trabalho* poderá ser definida como uma relação jurídica de *natureza contratual* entre *trabalhador* (sempre pessoa física) e aquele para quem presta serviço (*empregado ou tomador dos serviços*, pessoas físicas ou jurídicas), que tem como objeto o trabalho remunerado em suas mais diferentes formas”.²⁹ A deficiência desta definição reside em que olvida ingredientes relevantes, a exemplo da crítica que tecemos sobre a concepção marxista do salário como caracterizador do trabalho, o que deixaria de fora o trabalho voluntário, e a consciência da atividade produtiva, como expressão da personalidade do indivíduo.

O trabalho envolve uma atividade voluntária e consciente, a prestação de um serviço por pessoa física — daí a competência da Justiça do Trabalho para processar as ações envolvendo litígios oriundos da relação de trabalho — ou a fabricação de peças. O trabalho prestado por alguém (o trabalhador) para outrem (o tomador) gera a relação jurídica de trabalho, nascida por meio do acordo mútuo de vontades, expressa ou tacitamente, formal ou informalmente. O contrato de prestação de trabalho pode consistir em várias espécies, como o trabalho subordinado, a prestação de serviço ou outra qualquer que envolva atividade reconhecida juridicamente. Esta relação é enfocada por várias normas materiais, às vezes é o Código Civil, às vezes é a CLT, noutras o Código Comercial e noutras, ainda, o Código de Defesa do Consumidor. Saber qual norma material a ser aplicada depende da natureza do contrato, o que não desnatura o fato de o serviço

²⁶ GOMES, Orlando, GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 130.

²⁷ GOMES e GOTTSCHALK, *Curso...*, ob. cit., p. 130.

²⁸ Alice Monteiro de Barros observa que “a tutela dos trabalhadores fora da relação de emprego é ineficaz. O mercado informal, por sua vez, desenvolve-se em um cenário dramático” (*Curso de Direito do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 204).

²⁹ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. A Reforma do Poder Judiciário e seus Desdobramentos na Justiça do Trabalho, *Revista LTr*, 59(01):34, jan., 2005.

ser prestado na forma de trabalho humano, ou, em outras palavras, sob a modalidade de uma relação mais genérica, chamada de *relação de trabalho*.

Problemas surgem em relações complexas, como a compra e venda, para a qual seja necessária a fabricação prévia de peças. Neste caso, o processo de fabricação das peças pelos trabalhadores (subordinados ou não) envolve relação de trabalho, enquanto a sua venda é relação civil, comercial ou de consumo. Esta distinção é importante porque, geralmente, estas duas etapas envolvem pessoas diversas e relações autônomas; quando muito, com um único sujeito comum: o tomador de serviços, que encomendara a peça e que a venderá a terceiro.

Esta cisão nas relações contratuais complexas justifica, também, por exemplo, que o trabalho desenvolvido pelo corretor de imóveis é típica relação trabalhista (não subordinada), enquanto a ocorrida entre o vendedor e o comprador do imóvel é de cunho civil: contrato de compra e venda. Aí, o corretor é simples mediador, interlocutor ou intermediário de um contrato-fim, viabilizando o encontro de vontades entre as partes.

A relação de trabalho envolverá um *facere*, e não um *dare*, exatamente porque não é um contrato de resultado nem real.³⁰

Envolve a relação de trabalho o contrato de atividade. Renato Corrado, analisando o conceito jurídico de trabalho, afirma que ele ocorre quando: 1 – uma atividade humana é desenvolvida pela própria pessoa física; 2 – essa atividade se destina à criação de um bem materialmente avaliável; 3 – surja de relação por meio da qual um sujeito presta, ou se obriga a prestar, a própria força de trabalho em favor de outro sujeito, em troca de uma retribuição.³¹

De Mauro Schiavi colhe-se a seguinte passagem:

“A doutrina designa a expressão ‘contratos de atividade’ para os contratos que tenham por objeto a atividade do homem. Para Jean Vicent, essa expressão designa todos os contratos nos quais a atividade pessoal de uma das partes constitui o objeto da conversão ou uma das obrigações que ele comporta. Segundo Ribeiro de Vilhena, ‘os contratos de atividade preenchem-se com trabalho por conta alheia (representação, prestação livre de serviços, empreitada etc.)’.³²

Em seguida, referido autor, ainda recorrendo a Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, afirma que “para que o trabalho seja objeto de uma relação jurídica, se torna indispensável que ele seja por conta alheia”. Com efeito, Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena centra o trabalho no ser humano, podendo se dar por conta

³⁰ Veja-se a diferença entre a obrigação de dar e de fazer em: WALD, Arnaldo. *Obrigações e Contratos*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 36-38 (tópico 14); PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, vol. II, p. 33 (tópico 132); RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil – parte geral das obrigações*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1989, vol. 2, p. 34-35 (tópico 13); GOMES, Orlando. *Obrigações*. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 38 (tópico 33); AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria Geral das Obrigações*. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 70.

³¹ CORRADO, apud MARANHÃO, Délio, CARVALHO, Luiz Inácio B. *Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1992, p. 7.

³² SCHIAVI, Mauro. O Alcance da Expressão “Relação de Trabalho” e a Competência da Justiça do Trabalho um Ano após a Emenda Constitucional nº 45/2004, *Revista do TST*. Brasília, vol. 72, nº 1, jan/abr, 2006, p. 37.

própria ou por conta alheia. Assim, não se pode falar em trabalho, propriamente dito, quando a atividade emanar de outras entidades. Vejamo-lo em suas próprias palavras:

“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 de situações jurídicas.

No trabalho por conta-própria não se estabelece uma relação jurídica fundada no trabalho em si, mas uma situação de poder sobre a coisa, o objeto trabalhado, o resultado do trabalho, como relação de direito real-factual. No trabalho-por-conta-alheia os nexos jurídicos nascem no próprio trabalho, ainda que se tenham em vista os resultados ou a atividade em si. No primeiro caso, a relação jurídica é ulterior ao trabalho e decorre de um ato de disposição ou outro 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 a doação, ou bilateral como o arrendamento, a troca ou a venda).

Entendemos mais límpida e precisa a distinção elaborada por Alonso Garcia, pois o elemento risco não é susceptível de isolamento perfeito, como característico de uma ou outra forma de trabalho, já que há prestações de trabalho por conta alheia, em que o prestador participa dos riscos e dos resultados. Mas a recíproca não é verdadeira: não há trabalho por conta própria, em que o prestador divida riscos ou resultados. Admiti-lo será caminhar para formas societários de trabalho”.³³

Há, mesmo, uma historicidade que acompanha e delimita o sentido de relação de trabalho. Ela tem vivência doutrinária, vida científica, que a diferencia da relação de emprego, em sua natureza jurídica, muito embora a linguagem coloquial chame uma por outra indistintamente.

Concordamos, após essas considerações, com Mauro Schiavi:

“Diante da doutrina acima, concluímos, em análise perfuntória, que o termo ‘relação de trabalho’ pressupõe trabalho prestado por conta alheia, em que o trabalhador (pessoa física) coloca sua força de trabalho em prol de outra pessoa (física ou jurídica), podendo o trabalhador correr ou não os riscos da atividade. Desse modo, estão excluídas as modalidades de relação de trabalho em que o trabalho for prestado por pessoa jurídica, porquanto, nessas modalidades, embora haja relação de trabalho, o trabalho humano não é o objeto dessas relações jurídicas e sim um contrato de natureza cível ou comercial”.³⁴

³³ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Contrato de Trabalho com o Estado*. São Paulo: LTr, 2002, p. 26.

³⁴ SCHIAVI, Mauro. O Alcance da Expressão “Relação de Trabalho”..., ob. cit., p. 38.

Amauri Mascaro Nascimento classifica a relação de trabalho nas seguintes modalidades: as relações internacionais, as relações coletivas, as relações administrativas e as relações individuais de trabalho.³⁵

As relações internacionais representam problemas específicos derivados da mobilidade da força de trabalho através das fronteiras, em busca de novo emprego ou para continuar com o que já tem. “Eso coloca al trabajador en otro país, en situación de extranjero sometido, inclusive según el caso, a tres ordenamientos jurídicos: el del Estado en donde está prestando el servicio, el de su país de origen y el ordenamiento supranacional internacional, en el caso de la Unión Europea. Se entrelazan los tres ordenamientos para regir una sola relación jurídica”.³⁶

As relações coletivas de trabalho são objeto do Direito Coletivo de Trabalho, que trata da autonomia dos grupos, dos instrumentos de negociação e regulação coletiva, das entidades associativas e sua forma de constituição, bem ainda da maneira de organização, reivindicação e movimentação em defesa da categoria.

Numerosas são as relações jurídicas do trabalho, de que o Estado faz parte. São as chamadas *relações jurídicas de direito administrativo do trabalho*. É do mesmo Amauri Mascaro Nascimento que se colhe, em tradução que ora se faz:

“Essas relações têm como um dos sujeitos o Estado. Em outro polo da relação jurídica pode figurar mais de um tipo de sujeito. Será a empresa, quando a norma jurídica impõe obrigações laborais às quais estará obrigada ante a Administração Pública, como a de deduzir contribuições sociais, subministrar informações estatísticas, ou para evitar multas aplicadas pela Inspeção do Trabalho, apresentar comprovantes da regularidade do cumprimento das obrigações previstas pela legislação; ou obrigações do Estado ante empresas e trabalhadores, como diretrizes de uma política de emprego fixada pelas normas jurídicas e que o Estado está obrigado a cumprir por força da lei; ou obrigações do trabalhador ante o Estado, como a de identificação laboral ou inscrição em cadastros laborais; o do Estado para com o trabalhador, como o pagamento do seguro desemprego ou da renda mensal mínima para os desamparados; o do Estado ante ambos, trabalhadores e empregadores, como a de colocar a disposição um serviço de mediação laboral”.³⁷

No âmbito das *relações individuais de trabalho* concentram-se os temas relacionados ao contrato individual de trabalho, ao complexo de direitos e obrigações referentes à avença e ao que houver sido pactuado, observando-se os direitos previstos na legislação e no próprio contrato.

³⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Teoria General del Derecho del Trabajo*. São Paulo: LTr, 1999, p. 278. Neste sentido, reza o art. 1º da CLT: “Esta Consolidação estatui as normas que regulam as relações individuais e coletivas de trabalho, nela previstas”. Além destas, é óbvio que a CLT trata, também, do Direito Administrativo do Trabalho, isto é, das relações administrativas de trabalho. Os conflitos de lei no espaço, em virtude de possível incidência de lei trabalhista estrangeira, são regulados pelo Direito Internacional Privado (CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 22, anotações ao art. 1º da CLT).

³⁶ Amauri Mascaro Nascimento, *Teoria General...*, ob. cit., p. 279.

³⁷ Amauri Mascaro Nascimento, *Teoria General...*, ob. cit., p. 280-281.

Mesmo que a contragosto dos opositores, uma verdade ribomba trovejante, ensurdecadora: a expressão *relação de trabalho* é mais ampla do que *relação de emprego*, e a Constituição (EC 45/2004) a utilizou propositadamente, para aumentar a competência da Justiça do Trabalho. No mais, é se conformar com esta realidade constitucional, é render-se à força normativa da Carta Magna, é deixar as insatisfações pessoais de lado, é afastar as brumas dos sonhos e se render à juridicidade do que tão limpidamente prevê o art. 114, I, CF.

Atente-se, neste raciocínio, para o fato de a Justiça do Trabalho ter se tornado, pela EC 45, a *justiça ordinária* para processar e conciliar todas as demandas de *relação de trabalho*, de modo amplo, e não mais apenas de *relação de emprego*. Incluem-se nas relações de trabalho as atividades que impliquem prestação pessoal de serviço e outras obrigações de fazer, sobretudo por trabalhador parassubordinado. Assim, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir as lides dos trabalhadores autônomos, profissionais liberais e outros prestadores de serviços.

Sucede que a relação consumerista *de serviço* é regulada pelo CDC, que define consumidor, fornecedor, produto e serviços (arts. 2º e 3º). Para tanto, segundo a doutrina e a jurisprudência, são típicos prestadores de serviço os profissionais liberais (médicos, dentistas, advogados, contadores, engenheiros etc.). A estes é aplicável o CDC, exceto quanto à responsabilidade pessoal, porque rege a matéria o Código Civil, adotando-se a teoria da culpa subjetiva (art. 14, § 4º, CDC). Suas lides eram dirimidas pela Justiça Comum, em competência residual; e pela Justiça Federal, se o serviço envolver entidade pública federal (art. 109, CF), empregando-se, em ambos os casos, o CDC. O novo art. 114, I, CF, não cuida do direito material. Na ampliação da competência da Justiça do Trabalho, limitou-se a *transferir* a esta matérias sujeitas a outras Justiças, sem alterar o direito material. Destarte, os litígios decorrentes da relação de trabalho desenvolvida por profissionais liberais são, atualmente, da competência da Justiça Obreira, que aplicará as regras do CDC em geral, salvo quanto à responsabilidade, caso em que utilizará o Código Civil.

O ponto central para atrair a competência da Justiça do Trabalho é o “trabalho humano” e não propriamente a natureza da relação jurídica. Assim deve ser compreendida a expressão “relação de trabalho” contida no inc. I do art. 114, CF.

Compreenda-se que a feição da Justiça do Trabalho mudou profundamente, perdendo o estigma de justiça mitigada, específica dos empregados (*rectius*, dos desempregados). Tão difícil conquista não permite que se abra mão de um milímetro sequer desta competência.

4. Conclusões:

Com estes apontamentos, chegamos à conclusão de que o art. 114, CF, com a redação dada pela EC 45/2004, refere-se especificamente ao trabalho humano, de tal modo que não estão compreendidas na competência da Justiça do Trabalho as causas que envolvam prestação de serviço por empresas. A expressão “relação de

trabalho”, significando muito mais do que “relação de emprego”, demonstra que a EC 45/2004 aumentou consideravelmente a competência da Justiça do Trabalho, a qual, porém, continua a prestar tutela jurisdicional aos casos de trabalho desenvolvido por pessoas físicas, seres humanos.

De seu turno, toda lide envolvendo “trabalho” humano (em seu sentido jurídico, aqui esclarecido) é da competência da Justiça do Trabalho, não importando que o serviço se dê na modalidade de emprego, trabalho autônomo, relação de consumo, prestação de serviço ou seja lá o que for.

Cabe aos magistrados do trabalho, de todas as instâncias, revolver os conceitos e defender a competência que a Constituição lhes assegura, aliando-se às demais instituições laborais, sobretudo o Ministério Público do Trabalho e os órgãos do Ministério do Trabalho.

É como pensamos, de forma muito consciente e convicta.

Referências Bibliográficas

ALVES, Ivan D. Rodrigues, MALTA, Christovão Piragibe Tostes. *Teoria e Prática do Direito do Trabalho*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1988.

ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria Geral das Obrigações*. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

AZEVEDO, Álvaro. *Noite na Taverna*. Porto Alegre: L&PM, 1998.

BAGOLINI, Luigi. *Filosofia do Trabalho – o trabalho na democracia*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1997.

BARATA E SILVA, Carlos Alberto. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 1986.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2006.

BUSCH, Hans—Christoph Schmidt am. Exteriorização e economia – A teoria hegeliana do trabalho e da sociedade civil. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005.

CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CATHARINO, Martins. *Temas de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1971.

COMTE-SPONVILLE, André. *Dicionário Filosófico*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

CORRADO, apud MARANHÃO, Délio, CARVALHO, Luiz Inácio B. *Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1992.

DELGADO, Maurício Godinho, TEODORO, Maria Cecília Máximo & PEREIRA, Vanessa dos Reis. *Relação de Trabalho – fundamentos interpretativos para a nova competência da Justiça do Trabalho*. 2ª tir. São Paulo: LTr, 2006.

GOMES, Orlando, GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOMES, Orlando. *Obrigações*. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

- HOLANDA, Aurélio Buarque de. *Dicionário o Aurélio – Século XXI*. Versão eletrônica 3.0 da Editora Nova Fronteira, 1999.
- MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. A Reforma do Poder Judiciário e seus Desdobramentos na Justiça do Trabalho, *Revista LTr*, 59(OI):34, jan., 2005.
- MARX, Karl. *Trabalho Assalariado e Capital*. São Paulo: editora Acadêmica, 1987.
- MORAES FILHO, Evaristo. Contrato de Trabalho e Trabalho Autônomo – pequeno comerciante, *Revista LTr*. São Paulo: LTr, nº 48(9):1.046, 1984.
- MÜLLER, Hans-Peter. Trabalho, Profissão e “vocaçãõ” – O conceito de trabalho em Max Weber. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Teoria General del Derecho del Trabajo*. São Paulo: LTr, 1999
- OLIVEIRA, Carlos Roberto de. *História do Trabalho*. São Paulo: Editora Ática, 1987.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, vol. II.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil – parte geral das obrigações*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1989, vol. 2.
- RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990, vol. I.
- SAMPAIO, Aluysio Mendonça. *Dicionário de Direito do Trabalho*. 4ª ed. São Paulo: LTr, 1993).
- SCHIAVI, Mauro. O Alcance da Expressão “Relação de Trabalho” e a Competência da Justiça do Trabalho um Ano após a Emenda Constitucional nº 45/2004, *Revista do TST*. Brasília, vol. 72, nº 1, jan/abr, 2006.
- SPURK, Jan. A noção de trabalho em Karl Marx. *O Trabalho na História do Pensamento Ocidental*. Petrópolis: Editora Vozes, 2005.
- VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Contrato de Trabalho com o Estado*. São Paulo: LTr, 2002.
- VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de Emprego – estrutura legal e supostos*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005.
- WALD, Arnaldo. *Obrigações e Contratos*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.