



## **Nota Técnica sobre a ADC 48 e o esvaziamento da Competência da Justiça do Trabalho**

Os direitos trabalhistas surgiram a partir dos dois grandes compromissos históricos da modernidade e da entrada pós modernidade: i) o compromisso à democracia moderna, e, ii) o compromisso do Estado do Bem Estar Social.

Os direitos trabalhistas garantem emancipação social em face do mercado, com um padrão civilizatório no jogo econômico, que poderá levar a uma vida decente ao tratar o contrato de trabalho como uma relação entre sujeitos impedindo que se estabeleça uma relação com o outro que não seja transformando-o em objeto.

Os direitos trabalhistas possibilitam distribuição e capacitação aos trabalhadores numa sociedade que não domina, nem política e nem ideologicamente.

Os direitos trabalhistas propiciam, com isso, inclusão social. E, a inclusão no contrato social é o sentido da própria cidadania e da democracia, ou seja, de uma sociedade justa e sadia. Os direitos sociais são garantidores da própria democracia e do estado democrático de direito.

No seu preâmbulo e nos seus artigos 1º e 3º, a Carta Magna estabelece a instituição de um Estado democrático que tem por objetivo assegurar a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os direitos sociais, o bem estar, a igualdade e a justiça como valores supremos.

Os direitos trabalhistas inseridos a partir do art. 7º da C.F, e, mais, genericamente, os direitos sociais enumerados no art. 6º da C.F., encontram-se inseridos no título dos direitos e garantias fundamentais, indicando como essenciais na concretização dos valores da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Com essa especificidade, o constituinte originário aponta a centralidade do trabalho – o direito do trabalho – dentre os valores dominantes estruturantes do Estado democrático de direito.

Claramente, há uma prevalência valorizativa dos denominados direitos e garantias fundamentais, no caso dos direitos trabalhistas, por conta do seu significado constitutivo do Estado democrático de direito.

O constituinte originário definiu como núcleo essencial da estrutura técnico operacional do Poder Judiciário a existência de uma Justiça Especial e Especializada, com uma função específica no plano das atribuições que caracterizam a soberania e a independência do sistema orgânico do Poder Judiciário.



Nos artigos 92 (II-A), 111 e 114 da C.F. se fixou a especialização da Justiça do Trabalho e da sua competência de jurisdição especial, como forma peculiar e típica de garantia de acesso aos direitos sociais do trabalhador (capítulo II do título II), ou seja, aos direitos trabalhistas (arts. 7º e 8º da C.F), em consonância com os fundamentos constitutivos do Estado democrático de direito, em particular com o princípio da dignidade da pessoa humana (inciso III do art. 1º da C.F.) e do valor social do trabalho (inc. IV do art. 1º e art. 170 (*caput*) da C.F.).

Nesse sentido um dos empecilhos para se afastar a competência material da Justiça do Trabalho para cuidar de lides que versem sobre a relação de emprego, é o fato que os direitos trabalhistas fixados constitucionalmente integram os direitos e garantias fundamentais, sendo eles próprios, nessa condição, inalteráveis por emenda constitucional (inc. IV do §4º do art. 60 DA C.F.).

Ocorre que o impedimento de acesso à Justiça do Trabalho, compromete o acesso à justiça e resulta na anulação desses direitos constitucionais trabalhistas intocáveis.

Em síntese, o constituinte originário fixou como um dos pilares da organização judiciária constitucional e cláusula pétrea da estrutura de funcionamento independente do Poder Judiciário que é na estrutura da Justiça do Trabalho que se localiza o Juiz Natural a garantir que os direitos trabalhistas sejam julgados por essa Justiça especializada integrada por juízes investidos dessa competência jurisdicional especial e especializada.

A Justiça do Trabalho permite graças a especialização que se obtenha maior agilidade, eficiência e efetividade na tutela do direito laboral.

A competência é a relação de adequação legítima entre o órgão e a atividade jurisdicional a realizar, ou entre o órgão do Poder Judiciário e a causa a ser julgada – objeto dessa atividade – (*Celso Neves/Dinamarco*)

Só é legítima a relação entre o juiz e causa quando do sistema jurídico processual como um todo emerge como competente determinada Justiça ou determinado Juiz.

Segundo o constituinte originário e a Carta Magna, a única e legítima relação de adequação entre a causa trabalhista que envolve lide entre emprego e empregador a ser julgada e o órgão do Poder Judiciário, se insere propriamente na Justiça do Trabalho.

De maneira que qualquer proposta de restrição ou redução da competência da Justiça do Trabalho para cuidar de matéria relacionada a existência de relação de emprego e direitos trabalhista se revela como um caso típico de transgressão constitucional, significando o rompimento do acordo constitucional



democrático, que se consubstancia na figura da Justiça do Trabalho.

Na ADC 48, o STF decidiu pela constitucionalidade da lei nº 11.442/2007 que disciplina o transporte rodoviário de carga e estabelece que se trata de uma atividade comercial, sendo que uma vez preenchidos os requisitos dispostos na mencionada lei, estará configurada a relação comercial de natureza civil e afastada a configuração da relação empregatícia.

O problema surge quando a questão diz respeito a fraude à relação de emprego, ou seja, quando não estiverem presentes os requisitos da relação comercial, mas, presentes os elementos configuradores do vínculo empregatício,

Ocorre que, de forma surpreendente, o Supremo Tribunal Federal, em diversas reclamações constitucionais (Recl. 46.356, Recl. 43.982, Recl. 46069) estabeleceu que é da Justiça Comum a competência para conhecer e julgar causas que digam respeito a existência ou inexistência de relação de emprego, na hipótese de alegação de fraude na contratação do transportador autônomo, entendendo que, assim, restou decidido na ADC 48.

Por conseguinte, segundo entendimento da Suprema Corte, caberá à Justiça Comum dizer se há ou não fraude na relação de emprego, não se observando mais a competência de jurisdição da Justiça do Trabalho em função da causa de pedir e do pedido.

Por tal entendimento, mesmo que a causa de pedir se fixe na existência de fraude e da existência da relação de emprego e os pedidos sejam de natureza trabalhista, caberá à Justiça Comum resolver a questão/causa prejudicial da existência do elo empregatício e não de relação comercial/civil e, assim, posteriormente, concluindo pela fraude, remeter à Justiça do Trabalho para a disciplina dos pedidos dos direitos trabalhista pretendidos.

Submergindo a proposta do constituinte originário desenhada na Carta Magna, de que os direitos sociais trabalhistas tivessem acesso livre e ágil perante a Justiça do Trabalho (art. 114 da C.F.) e anulando o preceito constitucional da duração razoável do processo (inciso LXXVIII do art. 5º da C.F.)

Numa transgressão sem precedentes e sem medida, da definição da competência de jurisdição feita pelo constituinte e que o próprio STF noutra ocasião afirmou ser inalterável nem mesmo por emenda constitucional.

Por ocasião da definição da competência da Justiça do Trabalho ou da Justiça Comum, para julgamento de processos de servidores públicos administrativos, resultante da celeuma derivada do possível alargamento da competência da Justiça Laboral por conta do gênero (relação de trabalho) estabelecido pela Emenda 45, a Suprema Corte, na ADI 3.395-6/DF, declarou que esse alargamento de competência da Justiça do Trabalho seria inconstitucional.



Na ADI 3.395-6, o STF entendeu que não se tratava meramente de competência em razão da matéria, mas, de verdadeira transgressão e afronta ao cerne e ao núcleo da estrutura técnico operacional de funcionamento do Poder Judiciário fixado pela C.F.

Nesse mesmo sentido, é a defesa que se faz contra a ideia de ser levar ou transferir a disciplina de conflitos onde afirma-se a existência de relação de emprego e não de contrato comercial/civil para a Justiça Comum.

De fato, a *contrario sensu* do que se decidiu na ADI 3.395-6/DF, poder-se-ia concluir que a retirada de parcela da competência da Justiça do Trabalho referente a determinada massa de lides que envolvam a existência da relação de emprego para distribuí-la a outro órgão do Poder Judiciário, representaria, de igual forma, verdadeira transgressão e afronta ao cerne e ao núcleo da estrutura técnico operacional de funcionamento do Poder Judiciário fixado pela C.F.

No entanto, a Suprema Corte, na ADC 48, entendeu por não observar a preservação dessa função jurisdicional da Justiça do Trabalho, a despeito de claramente afetar o que seria o núcleo intangível do modelo de funcionamento do Poder Judiciário brasileiro, transgressão essa advinda não pelo Poder Legislativo, mas, pelo STF.

E, mais, pela ADC 48, O STF estabeleceu, ainda, a constitucionalidade do art. 18 da lei nº 11.442/2017, que fixa o prazo prescricional de um ano, justamente, por entender que não se cuidaria de matéria e competência de jurisdição trabalhista, afastando a prescrição do inciso XXIX do art. 7º da C.F., o que, na prática, torna por completo e impeditivo o acesso à Justiça (inciso XXXV do art. 5º da C.F), para se discutir, inclusive, perante à Justiça Comum a causa prejudicial heterogênea da existência da relação de emprego.

A questão prejudicial heterogênea sempre foi julgada pela Justiça do Trabalho como Juiz Natural para dirimir a questão/causa relativa à existência da fraude e da relação de emprego, com a suspensão da ação na jurisdição imprópria (art. 255, IV, “a”, do CPC/73 e art. 313, V, “a”, e art. 503, §1º e inc. III do CPC/2015).

Até porque, a distribuição da massa de lide pelos diversos órgãos do Poder Judiciário se dá através da definição da competência, que é a relação de adequação legítima entre o órgão e a atividade jurisdicional a realizar. Só sendo legítima a relação entre Justiça e causa quando do sistema como um todo emerge como competente determinada Justiça ou Juiz.

As relações de emprego são objeto da competência da Justiça do Trabalho (competência de jurisdição), especialmente, porque a competência em razão da matéria sempre foi decidida pela causa de pedir.

Portanto, no caso da ADC 48, a Suprema Corte não atentou para a fórmula que será deduzida na esfera civil, tendo como causa de pedir a relação de emprego



(e pedidos de natureza unicamente trabalhista), ao estabelecer a competência da Justiça Comum.

Não atentou o STF que a competência em razão da matéria é questão que precede a qualquer juízo sobre outras questões, sendo determinada pela natureza da pretensão que decorre diretamente da causa de pedir e do pedido deduzidos em juízo.

Noticiado, na hipótese sob análise, que a causa de pedir tal como posta e aferida em abstrato no seu estado de asserção, não seria um contrato comercial/civil, mas, um contrato de emprego, tratando-se de demanda em que a causa de pedir e o pedido na inicial não se referem a existência de relação comercial/civil, mas, na verdade, relação de emprego, configurado está litígio que deriva do alegado título jurídico no estado de asserção de cunho trabalhista, sendo o caso de se declarar a competência da Justiça do Trabalho.

A questão referente à existência ou inexistência de uma relação jurídica que sem constituir o próprio objeto principal da demanda, seja seu antecedente lógico denomina-se prejudicial. Assim, o ponto prejudicial é fundamento antecedente lógico e necessário em relação à figura prejudicada havendo dúvida sobre o ponto prejudicial surge a questão prejudicial, porque existe uma anterioridade lógica e necessária entre a questão prejudicial e a prejudicada, de forma que não é possível resolver uma questão prejudicada sem que se solucione antes da questão prejudicial.

Portanto, não há como se resolver se a relação é comercial/civil, sem antes resolver a questão prejudicial: se a relação jurídica existente é de emprego.

A prejudicial interna é solucionada no mesmo processo em que é resolvida a prejudicada. A prejudicial externa é resolvida em processo distinto daquele onde é decidida a prejudicada.

Tanto a prejudicial interna como a prejudicial externa podem ser do mesmo ou de diversos ramos do direito da prejudicada, e, conforme o caso, serão classificadas em homogêneas ou heterogêneas

Será heterogênea, quando pertencendo a diverso ramo da prejudicada, não estiver compreendida na mesma área jurisdicional.

Será obrigatória a suspensão do processo em face da existência de uma causa prejudicial dependente da resolução, em via principal, em outra área jurisdicional (competência de jurisdição)

Desse modo, caso uma prejudicial heterogênea seja suscitada perante um juiz civil, ele não poderá decidir, em via principal, a respeito da existência ou inexistência de uma relação jurídica particular, como é o caso da relação de emprego, para qual seja incompetente em razão da matéria (art. 503, §1º e inc.



III do CPC/2015).

Portanto, ao se defrontar com a causa prejudicial heterogênea seja decorrente de demanda autônoma ou de pedido contraposto declaratório incidental, caberá ao juiz civil remetê-la ao juízo competente e aguardar a solução que será dada pelo órgão jurisdicional competente e aguardar a solução que será dada pelo órgão jurisdicional especial, de modo a respeitar o princípio da unidade de jurisdição e da competência material constitucional.

Do contrário, teria que apreciar a prejudicial de forma incidental e não haveria verdadeira decisão, mas mera resolução da questão incidental, uma vez que a decisão da prejudicial só fará coisa julgada material quando julgada em via principal perante o juiz competente em razão da matéria.

Nesse sentido, somente se forma e tem que ser respeita, é a coisa julgada trabalhista quando decidir se há ou não elo empregatício entre o transportador motorista e a empresa.

Assim, se suscitada fosse a causa prejudicial da natureza do vínculo estaria caracterizada uma causa prejudicial externa e heterogênea – de outro ramo do direito – o que obrigaria a suspensão do processo civil e a remessa à Justiça do Trabalho para solucionar a causa prejudicial, já que pelo art. 114 da C.F., trata se de competência exclusiva em razão da matéria.

A ação trabalhista e a ação civil não terão nunca a mesma causa de pedir e pedido, justamente, porque a relação jurídica básica indicada em abstrato e a pretensão processual são distintas

Porém, a coisa julgada trabalhista é a que estabelece a definição ou não da relação de emprego.

Essa é a questão ou melhor a causa prejudicial externa e heterogênea da qual depende a continuidade ou o prosseguimento da ação civil – causa de pedir ou título jurídico definidor da competência e da adequação (interesse de agir) da pretensão com o título base (e a via escolhida) e a ação escolhida, a ser declarada existente ou inexistente pelo juízo competente (Justiça do Trabalho).

É a coisa julgada trabalhista quando decidir se há ou não elo empregatício entre o motorista transportador e a empresa que irá estabelecer o precedente a ser seguido e observado, por força do que dispõe o art. 114 da C.F.

Dessa maneira, para além das questões técnicas acima elencadas, a proposta de esvaziamento da competência da Justiça do Trabalho traz o debate sobre a mudança do valor do trabalho na sociedade pós moderna, cujo valor máximo é o consumo e não mais a produção.

**Jorge Pinheiro Castelo**

*Presidente da Comissão de Direito do Trabalho da OAB/SP*