

NOVAS FORMAS DE ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO RELACIONADAS COM A ATUAÇÃO POR MEIO DE APLICATIVOS: A “UBER” E A RELAÇÃO DE EMPREGO COM SEUS MOTORISTAS

Morden Ways Of Job's Organization Linked To The Acting Through Mobile Apps: Uber and The Employment's Relation With Their Drivers

Autora: Nathália Santos de Souza¹

Orientadora: Prof^ª Dra. Marcia Leonora²

Resumo: O presente artigo objetiva verificar as novas formas de contratação por meio de aplicativos, especificamente, a caracterização ou não da relação de emprego da “Uber” e os seus “motoristas parceiros”. Para tanto, analisa-se a doutrina atual, assim como, os entendimentos recentes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Palavras Chaves: direito do trabalho; relação de emprego; “uberização”; “Uber” e “motoristas parceiros”.

Sumário: 1. Introdução 2. A “Uberização” das Relações Laborais 3. Relação de Trabalho *versus* Relação de Emprego 4. A configuração da relação de emprego entre a “Uber” e os “Motoristas Parceiros” 4.1 Pessoa Física 4.2 Habitualidade 4.3 Onerosidade 4.4 Pessoalidade 4.5 Subordinação 5. Análises de decisões judiciais 5.1 Do reconhecimento da relação de emprego 5.2 Do não reconhecimento da relação de emprego 6. Conclusão.

Abstrat: The present article objectifies to verify the new ways of employment through mobile apps, specifically the description or not of the link between de job offered by Uber and their “partners drivers”. Accordingly, is analyzed what is being presented by the current doctrines, as well as, recent knowledges of the Regional Labor Courts.

KeyWords: Employment relation; “uberização”; “partners drivers”

Summary: 1. Introduction 2. The “Uberização” of Labor Relations 3. Labor Relation versus Employment Relation 4. The structure of the employment relation between “Uber” and the

¹Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). E-mail para contato: nathaliassantos4@gmail.com

²Professora Doutora Associada da Universidade Federal de Uberlândia (UFU). E-mail para contato: marcialeonora@hotmail.com

“Partners Drivers” 4.1 Individual 4.2 Habituality 4.3 Onerity 4.4 Personality 4.5 Subordination 5. Analysis of court decisions 5.1 Recognition of employment relationship 5.2 Non-recognition of employment relationship 6. Conclusion 7. Bibliographic references

1 INTRODUÇÃO

A evolução dos métodos de trabalho vem sendo estudada desde a antiguidade até o momento pré-industrial, onde o trabalhador, em razão da necessidade econômica, teve que se adequar as máquinas utilizadas no processo produtivo. O Direito do Trabalho, desde então, tem como primordial tarefa, ser o pilar das relações sociais de trabalho, com o objetivo de sempre proteger à exploração do lado menos favorecido.

Por esse motivo, o estudo trazido pelo presente artigo tem como finalidade caracterizar a nova forma de exploração da mão de obra do trabalhador por meio de plataformas digitais inseridas pela nova tecnologia de algoritmos, implementada a partir da segunda década do século XXI.

É notório que as plataformas digitais são uma realidade do mercado atual no Brasil e no mundo. Dentre tantas, ganha destaque a de transporte privado, que envolve os motoristas à perspectiva de terem a liberdade de escolherem seus horários de trabalho e ganharem dinheiro fora de um emprego fixo. É a chamada "uberização" do trabalho.

Assim, as novas formas de organização do trabalho pretendem – como todas as ideias forjadas do neoliberalismo, a supressão do Direito do Trabalho e os entraves que ele coloca contra a livre exploração – com o fim de realizar a concorrência sistêmica de todos os trabalhadores contra todos, vinculando um ‘empreendedorismo’ e uma “liberdade” que só existem no discurso, mas que vão orientar suas condutas, escolhas e práticas.

Para tanto, devido ao surgimento de novas tecnologias, o Direito do Trabalho, busca sua finalidade última de proteção do trabalhador, ressaltando que não pode estagnar, devendo sempre se amoldar as novas formas que se apresentam. Sendo assim, o estudo aqui trazido se atentou em caracterizar a “uberização” sob o viés dos fatos-jurídicos da relação de emprego, como já reconhecido pela doutrina e jurisprudência mais recentes.

2 A “UBERIZAÇÃO” DAS RELAÇÕES LABORAIS

A *priori*, se faz necessário contextualizar historicamente o “nascimento” desse novo fenômeno. A grande caracterização da sociedade pós-industrial está na criação dos moldes da industrialização e, neste processo, tem-se a indústria como o setor dominante da economia, substituindo técnicas, instrumentos e os processos de produção, resultando no aumento da produtividade e da riqueza dos grandes empregadores. Nesse contexto, é relevante destacar duas formas de organização do trabalho: fordismo e toyotismo.

Nas palavras do ilustre julgador GONÇALVES³ o chamado fordismo, representou a organização do trabalho em um sistema baseado numa linha de montagem em grandes plantas industriais. O fordismo se caracteriza, portanto, por manter linhas de produções específicas, operadas por trabalhadores desqualificados, com a divisão da produção em tarefas simples, de modo dinâmico e com alta produtividade.⁴

O surgimento do toyotismo se deu pela exaustão do modelo fordista. O sistema Toyota de produção, que também tinha como referência a montagem de um automóvel, quebrou o paradigma da produção em massa, de modo a fragmentar o processo produtivo, reunindo assim diferentes contratos de trabalho do mesmo empreendimento, além de diferentes empresas especializadas nessa parcialização da produção. Seus principais objetivos, portanto, era projetar a sobrecarga, diminuir a inconsistência, bem como, acabar com o desperdício.

Na segunda década do século XXI, nasce uma nova forma de organização do trabalho, denominada de “uberização”, que conforme Abílio, refere-se “a um novo estágio de exploração do trabalho, que traz mudanças qualitativas ao estatuto do trabalhador, à configuração das empresas, assim como às formas de controle, gerenciamento a expropriação do trabalho”.⁵

³BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Reclamação. RTOrd 0011359-34.2016.5.03.0112. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 10

⁴WESCHENFELDER, Germano Salvadori. **Relações Trabalhistas no Modelo de Negócios Uber**, Porto Alegre, p. 1-60, jan./2019. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/199913>>. Acesso em: 13 nov. 2019, p.14

⁵ABÍLIO, Ludmila Costek. **Uberização do Trabalho: subsunção Real da Viração**. Campinas, 2016 p. 1

A empresa Uber nasceu nos Estados Unidos, na cidade de San Francisco, Califórnia, no início de 2009. Fundada por Garret Camp e Travis Kalanick, a concepção inicial era oferecer um serviço de transporte de luxo por meio de um aplicativo para *smartphone*. A operação em fase de testes foi iniciada em 2010, mas o lançamento ocorreu apenas em 2011, inicialmente restrito à cidade de San Francisco. Apesar do longo período entre o início da empresa em 2009 e o seu lançamento em 2011, a expansão ocorreu de forma muito rápida.

A forma como se expandiu a utilização da “Uber” e os benefícios por ela trazidos, demonstra-se que embora ainda se encontra em nichos específicos do mercado, a “uberização” tem potencial para se encaixar em todos os setores de atividade econômica, ultrapassando, até mesmo, o impacto do processo de industrialização.

Para tanto, o cuidado com esse novo fenômeno, é imprescindível, pois, como aconteceu na superação do fordismo pelo toyotismo, a tendência agora é que cada vez mais as empresas incorporem elementos desse novo tipo de organização do trabalho, justamente por seu potencial – e objetivo – de fuga à proteção trabalhista.⁶ O direito do trabalho só resistirá se entender que essa nova forma de organização do trabalho é a que prevalecerá em pouco tempo.

Sendo assim, o Direito do Trabalho como técnica de civilização das formas de trabalho, deve se amoldar à nova forma em que se apresenta.⁷ E como técnica de civilização, o Direito do Trabalho deve analisar minuciosamente as novas formas de trabalho, sem ferir o Princípio da Segurança Jurídica.

Dessa forma, como primeira análise trazida pelo senso comum, o trabalhador que se submete a trabalhar como “motorista parceiro” da “Uber”, não possui vínculo empregatício, já que, o que se afirma, é que o “motorista parceiro” é “dono do seu próprio negócio”, tem jornada flexível, “tem e faz seus próprios horários” e “trabalha

⁶OITAVEN, Juliana. CARELLI, Rodrigo. CASAGRANDE, Cássio. **Empresas de transporte, plataformas digitais e relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos**. Disponível em: <http://csb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/CONAFRET_WEB-compressed.pdf > Acesso em: 25 out. 2019.

⁷OITAVEN, Juliana. CARELLI, Rodrigo. CASAGRANDE, Cássio. **Empresas de transporte, plataformas digitais e relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos**. Disponível em: <http://csb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/CONAFRET_WEB-compressed.pdf > Acesso em: 25 out. 2019.

quando e se quiser” e, por isso, pode ser considerado civilmente um trabalhador autônomo.

Contudo, a realidade é outra, visto que o modelo de negócio da “Uber” é tão somente a mais recente ilusão dessa modalidade de trabalho “colaborativo”, aparentemente desprovido de vínculos empregatícios. A análise do senso comum, superficialmente, tem relevância e parece funcionar. Todavia, ao analisar que vivemos hoje no mundo tecnologicamente avançado, que controla desde a quilometragem ao passageiro a ser aceito, tão pouco importa, por exemplo, o controle de jornada, usualmente chamado de “ponto”, utilizada pelos empregadores das grandes fábricas.

É neste contexto que devemos perceber o papel histórico do Direito do Trabalho como um conjunto de normas construtoras de uma mediação no âmbito do capitalismo e que tem como objetivo constituir uma regulação do mercado de trabalho de forma a preservar um 'patamar civilizatório mínimo' por meio da aplicação de princípios, direitos fundamentais e estruturas normativas que visam manter a dignidade do trabalhador.

Diante da grande relevância que o Direito do Trabalho tem sobre as relações de emprego, e que, infelizmente, a legislação nem sempre consegue acompanhar o ritmo de crescimento das grandes tecnologias, o presente artigo tem como objetivo não só analisar a literalidade contratual, mas realizar o exame dos pressupostos fáticos da relação existente entre a “Uber” e seus motoristas, à luz da legislação trabalhista, com alicerce no princípio da Primazia da Realidade, buscando encaixar as peculiaridades dessa nova modalidade de prestação de serviço, observando às alterações trazidas pela Lei n. 13.467/2017.

3 RELAÇÃO DE TRABALHO *VERSUS* RELAÇÃO DE EMPREGO

Antes mesmo de começarmos a destrinchar a relação de emprego entre a “Uber” e seus motoristas parceiros, cumpre-se distinguir a relação de trabalho da relação de emprego.

A primeira não está sujeita a aplicação da normatização trabalhista, seja porque não compreende todos os elementos fáticos-jurídicos caracterizadores da relação de emprego ou porque o legislador optou por excluí-las.

Como bem conceitua Delgado:

A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível.

A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual⁸

Aqui cabe um grande parêntese para sanar eventuais dúvidas quanto à caracterização do trabalho do “motorista parceiro” em trabalhador autônomo, já que a conceituação dessa modalidade de prestação de labor pode ser confundida com a relação de emprego.

O trabalhador autônomo é aquele que exerce a sua atividade profissional sem relação de emprego, por conta própria e com a assunção dos próprios riscos. A sua atividade é desenvolvida por sua iniciativa e sob sua discricionariedade, referente às escolhas como lugar, modo, tempo e forma de execução. A prestação de serviços costuma ser contínua no tempo, como atividade, mas eventual acerca do tomador de serviços. As características mais importantes do trabalho autônomo são a independência e a ausência de subordinação a um empregador.⁹ Já adianto que veremos no próximo capítulo que o “motorista parceiro” da “Uber” não se encaixa nessa modalidade.

Voltamos à distinção entre a relação de trabalho e a relação de emprego, quanto à segunda, no ponto de vista técnico-jurídico, esta se caracteriza por ser uma forma específica de exercício de trabalho que pressupõe a existência cumulativa dos requisitos previstos na lei para fins de incidência da proteção trazida pelo Direito do Trabalho. Nas palavras de Delgado:

De fato, a relação empregatícia, enquanto fenômeno sócio jurídico, resulta da síntese de um diversificado conjunto de fatores (ou elementos) reunidos em um dado contexto social ou interpessoal. Desse modo, o fenômeno sócio jurídico da relação de emprego deriva da conjugação de certos elementos inarredáveis (elementos

⁸DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 309

⁹ WESCHENFELDER, Germano Salvador. **Relações Trabalhistas no Modelo de Negócios Uber**, Porto Alegre, p. 27

fático-jurídicos), sem os quais não se configura a mencionada relação.¹⁰

Assim, a principal distinção entre a relação de trabalho e a relação de emprego está na necessidade ou não da conjugação de cinco elementos fático-jurídicos para a configuração ou não da relação de emprego. São elementos fático-jurídicos da relação de emprego: a) ser pessoa física; b) a habitualidade; c) onerosidade; d) pessoalidade e; e) subordinação.

Todos esses elementos estão previstos na Consolidação das Leis Trabalhistas, em seu art. 3º e serão apresentados no próximo capítulo, com o intuito de analisar se existe ou não na relação vivida atualmente pela “Uber” e seus “motoristas parceiros” a configuração da relação de emprego.

4 A CONFIGURAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO ENTRE A “UBER” E OS “MOTORISTAS PARCEIROS”

Como prevê o art. 3ª da Consolidação das Leis Trabalhistas, “considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual ao empregador, sob a dependência deste e mediante salário”.¹¹

Da letra da lei, como exposto no capítulo anterior, retiram-se cinco elementos fático-jurídicos para a caracterização da relação de emprego, quais sejam: ser pessoa física, a habitualidade da prestação de serviço, a onerosidade, a pessoalidade e a subordinação.

Dessa forma, examinam-se minuciosamente as cinco grandes características da relação de emprego e encaixar as mesmas na relação trazida entre a “Uber” e os seus “motoristas parceiros”.

¹⁰DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 313

¹¹BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas. Decreto-Lei nº 5.425**, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 25 de outubro. 2019.

4.1 PESSOA FÍSICA

De forma bem simples e sem nenhuma dúvida quanto ao fato de que o “motorista parceiro” é pessoa física, e por esse motivo, a relação de emprego já tem aqui sua primeira característica preenchida, veja-se a definição de Delgado quanto à pessoa física para a doutrina:

A prestação de serviços que o Direito do Trabalho toma em consideração é aquela pactuada por uma pessoa física (ou natural). Os bens jurídicos (e mesmo éticos) tutelados pelo Direito do Trabalho (vida, saúde, integridade moral, bem-estar, lazer, etc.) importam à pessoa física, não podendo ser usufruídos por pessoas jurídicas. Assim, a figura do trabalhador há de ser, sempre, uma pessoa natural.¹²

4.2 HABITUALIDADE

Apesar de considerado pela doutrina como um dos critérios mais subjetivos para a caracterização da relação de emprego, a habitualidade para a relação de emprego entre a “Uber” e seus “motoristas parceiros” deve ser analisado a cada caso concreto, visto que, sobre o prisma do Princípio da Primazia da Realidade, o trazido pelo motorista e suas testemunhas, pode comprovar muito além do que um contrato social, bem como, os documentos e os depoimentos de testemunhas que podem comprovar a necessidade de o motorista ser obrigado a fazer um mínimo de viagens por semana.

Nas palavras de CASSAR, veja-se o que a conceituação da não eventualidade:

A expressão “não eventual” referida no artigo 3º da CLT deve ser interpretada sob a ótica do empregador, isto é, se a necessidade daquele tipo de serviço ou mão de obra para a empresa é permanente ou acidental. Não se deve empregar a interpretação literal do referido dispositivo legal, pois conduz à falsa ilação de que o que é episódico e fortuito é o trabalho daquele empregado em relação àquele tomador. Com muita correção Catharino esclarece que: “Eventual significa casual, fortuito, que depende do acontecimento incerto. Mas, eventual de que e de quem? Do trabalho prestado por determinado trabalho ou da atividade de empregador?”¹³

¹²DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 314

¹³CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13 ed. São Paulo: Método, 2017, p. 259

Nossa legislação trabalhista também preferiu o enquadramento fundamentado na atividade do empregador em junção ao caso concreto.

Não obstante ao definido acima, nas palavras de DELGADO, o trabalho não eventual, diz respeito à atividade organicamente integrada à dinâmica do empreendimento do tomador de serviços¹⁴.

Ademais, a própria legislação vigente, no art. 253 da Consolidação das Leis trabalhistas em seu parágrafo 13º, dispõe a respeito da jornada do motorista empregado, *in verbis*:

Art. 235-C. A jornada diária de trabalho do motorista profissional será de 8 (oito) horas, admitindo-se a sua prorrogação por até 2 (duas) horas extraordinárias ou, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo, por até 4 (quatro) horas extraordinárias.

[...]

§ 13. Salvo previsão contratual, a jornada de trabalho do motorista empregado não tem horário fixo de início, de final ou de intervalos.¹⁵

Dessa forma, o motorista empregado não precisa ter horário fixo de início, fim ou intervalos cronometrados para estar em uma relação de emprego, tendo em vista que o referido artigo possibilita a flexibilização de sua jornada de trabalho.

Vemos por esse viés, que a relação entre a “Uber” e o “motorista parceiro” se enquadra na relação de emprego entre o motorista profissional e a empresa. Por fim, ressalta-se que se reunidos os demais elementos fático-jurídicos da relação empregatícia, esses trabalhadores emergirão como típicos empregados.

4.3 ONEROSIDADE

Quanto à onerosidade, esta pode ser observada nas relações de emprego ao que diz respeito à contraprestação entre as partes, ou seja, para o campo objetivo, representa o mero pagamento, a retribuição pela prestação de serviço, já para o campo

¹⁴DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 309

¹⁵BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas. Decreto-Lei nº 5.425**, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 12 de novembro. 2019.

subjetivo, é mera expectativa do prestador de serviços de receber algo em recompensa pela atividade exercida.

Dessa maneira, na ótica da relação entre a “Uber” e seus motoristas, veja-se que a onerosidade está sim presente ao analisar que é a “Uber” quem recebe os pagamentos, é a própria “Uber” que retira o seu percentual para cada viagem e somente após esse procedimento, repassa os valores de cada viagem aos motoristas. Nesse diapasão, o que se tem, não é uma empresa que se dispõe a intermediar à relação entre motorista e passageiro, mas sim, uma empresa que recebe por cada serviço realizado, e em seguida, paga ao trabalhador.

Ademais, outra prova da onerosidade na referida relação, pode ser encontrada no próprio site da “Uber”, tendo em vista que dá ao motorista a segurança de fazer viagens de baixo custo, com a certeza de que será remunerado pela “Uber” com o valor normal de uma corrida. Confira-se:

“Por que algumas vezes o valor parece muito baixo para a viagem que realizei?

Alguns usuários possuem descontos ou promoções, e este valor é descontado também das viagens em dinheiro, por isso o valor pode ser reduzido ou até R\$0. Não se preocupe, estes descontos são custos da Uber e você receberá normalmente o valor da viagem em seu extrato.”¹⁶ (destaques nossos)

Por fim, sobre o prisma do princípio da Primazia da Realidade, não há como se afastar a onerosidade entre a relação da “Uber” e seu “motorista parceiro”, tendo em vista que a realidade trazida entre a referida relação demonstra totalmente o contrário.

Ora, se fosse mesmo o motorista o responsável por remunerar a empresa, teria ao menos voz de escolha para coisas básicas do serviço, como decidir a forma de pagamento, o valor cobrado por quilometragem e também, oferecer quando achar necessário e bom para a visibilidade da empresa, promoções ou descontos de viagem, o que, entretanto, não ocorre, já que a “Uber” é a única responsável por decidir requisitos da viagem, ressaltando que, as viagens com descontos ou promoções, que saem para o passageiro com baixo custo, não interferem na remuneração do motorista, visto que são remuneradas pela própria “Uber”.

¹⁶ Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/drive/resources/pagamentos-em-dinheiro/>> Acesso: em 05 de novembro de 2019

4.4 PESSOALIDADE

Apesar de a pessoalidade estar diretamente ligada à primeira característica conceituada neste capítulo, ser pessoa física, não significa, necessariamente, que o trabalho é prestado com pessoalidade. Esse elemento fático-jurídico tem, assim, que ser também aferido na relação jurídica concreta formulada entre as partes. Delgado é cristalino ao definir sua caracterização:

É essencial à configuração da relação de emprego que a prestação do trabalho, pela pessoa natural, tenha efetivo caráter de infungibilidade, no que tange ao trabalhador. A relação jurídica pactuada — ou efetivamente cumprida — deve ser desse modo, *intuitu personae* com respeito ao prestador de serviços, que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados. Verificando-se a prática de substituição intermitente — circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado —, descaracteriza-se a relação de emprego, por ausência de seu segundo elemento fático-jurídico.¹⁷

Após esta definição, podemos observar alguns dos pressupostos de aprovação para se encaixar no quadro de motoristas da “Uber”. O motorista deverá apresentar atestado de bom comportamento, passar por testes psicológicos, ter certificado de habilitação para exercício como condutor remunerado, tem-se a coerção “pintada” como incentivo de manter o aplicativo sempre de modo *online*, com carga horária mínima. Destaca-se que todas essas “pequenas” atribuições necessárias, caso não cumpridas, geram punições ao motorista.

A pessoalidade pode ser caracterizada também ao analisar que a “Uber” não permite que o motorista se faça substituir por terceiros, é o que o próprio site da empresa determina, passível de punição se descumprida, na qual o “motorista parceiro” fica impossibilitado de ceder, emprestar ou transferir sua conta a qualquer pessoa ou entidade, e mesmo nos casos mais remotos de “empréstimos” de veículo, este só poderá acontecer entre motoristas previamente cadastrados na plataforma. Vejamos:

CONDUTA E OBRIGAÇÕES DO USUÁRIO.

Você não poderá ceder, nem de qualquer outro modo transferir, sua conta a nenhuma outra pessoa ou entidade. Você concorda em cumprir todas as leis aplicáveis quando usar os Serviços e que somente poderá usar os Serviços para finalidades legítimas (por ex. não transportar materiais ilegais ou perigosos). Você não poderá, quando usar os

¹⁷DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 315

Serviços, causar transtorno, aborrecimento, inconveniente ou danos à propriedade dos Prestadores Terceiros ou de qualquer outro terceiro.¹⁸

Nesse sentido, é cristalino o vínculo personalíssimo entre a “Uber” e cada motorista que utiliza sua plataforma, independentemente de este ser ou não o proprietário do veículo conduzido.

Constata-se que o requisito de pessoalidade é para com o tomador de serviço e não com o cliente da empresa, tendo em vista que o argumento de que o aplicativo apenas aciona o motorista mais próximo para atender à demanda do usuário, sem que haja possibilidade de escolha do profissional que irá realizar a prestação do serviço não procede.

Como brilhantemente aduz GONÇALVES, não se pode confundir a pessoalidade marcante da relação motorista-Uber com a impessoalidade da relação usuário-motorista.¹⁹ Assim, da mesma forma que, na maioria das vezes, não podemos escolher qual cozinheiro irá preparar nosso prato em um restaurante ou qual vendedor irá nos atender em uma loja de sapatos, não é dado ao usuário do aplicativo indicar qual motorista o transportará. Restando, então, a configuração do elemento pessoalidade.

4.5 SUBORDINAÇÃO

Considerado entre os doutrinadores como o elemento mais importante para a caracterização da relação de emprego, a subordinação, também pode ser constatada na relação entre a “Uber” e o seu “motorista parceiro”.

A clássica doutrina considera a subordinação o fato-jurídico ensejador da descaracterização do trabalho autônomo, de modo que o empregador pode exercer o poder de dirigir, fiscalizar e punir o trabalhador, é o que esclarece CASSAR:

Em face do poder de comando do empregador, o empregado tem o de obediência, mesmo que ténue (altos empregados) ou em

¹⁸UBER. **Requisitos para motoristas parceiros**. Disponível em: <<https://www.uber.com/legal/terms/br/>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019

¹⁹BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Reclamação. RTOrd 0011359-34.2016.5.03.0112. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 14

potencial (profissionalistas), podendo aquele dirigir, fiscalizar a prestação de serviços, bem como punir o trabalhador.

O empregador é dotado de poder de direção por comandar, escolher e controlar os fatores de produção da empresa. O poder de direção se desdobra em poder diretivo, em poder disciplinar e em poder hierárquico ou de organização. O primeiro se constituiu na capacidade do empregador em dar conteúdo concreto à atividade do trabalhador, visando os objetivos da empresa. O segundo traduz-se no poder que tem o patrão de impor punições aos empregados. O terceiro é a capacidade do empregador em determinar e organizar a estrutura econômica e técnica da empresa, aí compreendida a hierarquia dos cargos e funções, bem como escolher as estratégias e rumos da empresa.

A subordinação nada mais é que o dever de obediência ou estado de dependência na conduta profissional a sujeição às regras, orientações e normas estabelecidas pelo empregador inerentes ao contrato, à função, desde que legais e não abusivas.²⁰

Ainda nas palavras de Delgado:

A subordinação corresponde ao polo antitético e combinado do poder de direção existente no contexto da relação de emprego. Consiste, assim, na situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços. Traduz-se, em suma, na “situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará”²¹

Ou seja, o “motorista parceiro” encontra-se em uma situação de limitação de suas vontades e de sua própria autonomia, já que está submisso a ordens sobre o modo que as desenvolverá e aos controles contínuos da empresa, sem falar que o “motorista parceiro” sempre está também submisso à aplicação de sanções disciplinares caso indique comportamentos que a “Uber” considera como inadequados ou prejudiciais à imagem da empresa.

Nas palavras de GONÇALVES, há evidência de que a “Uber” exerce imposição regular sobre os motoristas e se torna impugnável ao analisar seu site,²² que dentre outras imposições, infere aos “motoristas parceiros” que é proibido recusar o

²⁰CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 13 ed. São Paulo: Método, 2017, p. 246

²¹DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017, p. 314

²²BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Reclamação. RTOrd 0011359-34.2016.5.03.0112. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 10

embarque de animais condutores de cegos, fazer uso de álcool ou drogas enquanto dirige ou até mesmo fazer perguntas pessoais aos passageiros.

O controle destas regras e dos padrões de atendimento durante a prestação de serviços ocorre por meio das avaliações em forma de notas e das reclamações feitas pelos consumidores do serviço.²³

Dessa forma, o que se pode analisar é que a evolução tecnológica permite ao empregador não mais se importar com poder fiscalizatório e diretivo, tendo em vista que as combinações algorítmicas direcionam novas formas de controle, de modo que o Direito do Trabalho, se não acompanhá-las, acabará deixando o lado no qual tem o dever de proteger, ainda mais vulnerável.

Nesse caminho, analisa-se que a subordinação está presente na relação “Uber” e “motorista parceiro” em seus três aspectos: jurídico, estrutural e objetivo.

Quanto ao aspecto jurídico, analisa-se que as viagens determinadas pelo meio telemático são ordens que não podem ser negadas, tendo que, o motorista, em sua maioria das vezes, aceita novas viagens antes mesmo de terminar a corrida atual.

Confira-se o art. 6º da Consolidação das Leis Trabalhistas trazida pela Lei 12.551/2011, que regulamentou novos aspectos da supervisão do trabalho na contemporaneidade:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. ²⁴

Ao que se referem à subordinação estrutural, os motoristas recebem o tempo todo ordens de caráter operacional, a fim de se readequarem as avaliações feitas pelos passageiros, considerando critérios como atendimento, tempo, direção, trajeto, música, conforto, limpeza do carro, conversa, entre outros. O motorista está o tempo todo sendo “fiscalizado” e recebendo “feedbacks” sobre sua corrida através dos algoritmos.

²³BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Reclamação. RTOrd 0011359-34.2016.5.03.0112. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 23

²⁴BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas. Decreto-Lei nº 5.425**, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 12 de novembro. 2019.

Assim, a “Uber” utiliza o “motorista parceiro” como peça para manutenção da operação da sua atividade empresarial.

Por fim, quanto à caracterização objetiva, esta se contempla na integração e colaboração dos motoristas para atingir os fins e objetivos empresariais da “Uber”, de modo que são os próprios motoristas os responsáveis por manter a excelência no atendimento e o nome da empresa para o mercado, transportando os passageiros em conformidade com as expectativas trazidas pelo marketing da empresa.

Assim, resta evidenciado o quadro de exploração de mão-de- obra barata que não se coaduna com as normas do nosso ordenamento jurídico, cabendo, pois, ao Direito do Trabalho, o controle civilizatório para proteção social dos trabalhadores e, por via de consequência, da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da República.²⁵

5 ANÁLISES DE DECISÕES JUDICIAIS

Conforme dispõe o artigo 8º da Consolidação das Leis Trabalhistas, a jurisprudência é fonte subsidiária do Direito do Trabalho, confira-se:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.²⁶

Não obstante à letra da lei, na falta de dispositivos legais, o Direito do Trabalho deverá utilizar-se de jurisprudência para decidir-se sobre questões que ultrapassam a legislação vigente.

²⁵OITAVEN, Juliana. CARELLI, Rodrigo. CASAGRANDE, Cássio. **Empresas de transporte, plataformas digitais e relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos**. Disponível em: <http://csb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/CONAFRET_WEB-compressed.pdf > Acesso em: 25 out. 2019.

²⁶BRASIL. **Consolidação das Leis Trabalhistas. Decreto-Lei nº 5.425**, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm > Acesso em: 12 de novembro. 2019.

Nesse sentido, é como se analisa a “uberização”, um fenômeno que a legislação brasileira ainda não conseguiu acompanhar, e, por isso, cabe aos julgadores o papel de analisar e criar jurisprudências junto aos demais colegas para tentar buscar equilíbrio entre a relação “Uber” – “Motorista parceiro”. Vejam-se abaixo decisões judiciais de reconhecimento ou não desse vínculo empregatício.

5.1 DO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO

A análise inicial será do ilustre acórdão do Tribunal da Terceira Região do Trabalho que reconheceu a relação de emprego no caso **Eustáquio da Paixão Dias versus Uber do Brasil Tecnologia LTDA**.

No respeitável acórdão, que teve como relator o desembargador Luiz Antônio de Paula Iannaco, prevaleceu o entendimento da juíza convocada Ana Maria Espi Cavalcanti, que determinou o retorno dos autos à origem para nova sentença, a fim de evitar supressão de instância, para prolação de uma nova sentença, para reexame do mérito e dos pedidos da exordial.

De acordo com o v. Acórdão, o trabalho prestado pelo motorista da “Uber” caracteriza-se como trabalho remunerado, na medida em que não há que se falar que o motorista “pagava à Uber”, tendo em vista que era ele que recebia semanalmente pela produção, descontados a participação da “Uber” e os valores recebidos em moedas correntes, conforme se afirma a MM. Julgadora Ana Maria Espi Cavalcanti:

Trata-se de trabalho remunerado, na medida em que o autor recebia semanalmente pela produção, descontados a participação da UBER e os valores recebidos em moeda corrente dos usuários E nem se diga que o autor "pagava" à UBER. O contrato de adesão firmado entre a UBER e o motorista deixa claro que a UBER define os valores a serem pagos pelos clientes e gerencia o pagamento ao motorista, como se depreende do item 4 do Contrato de Prestação de Serviços, intitulado "Termos Financeiros" e seus subitens 4.1 ("Cálculo do Preço e Pagamento"), 4.2 ("Custo Fixo"), 4.3 ("Viagens pagas em dinheiro"), 4.4 ("Pagamento"), 4.5 ("Alterações no Cálculo do Preço"), 4.6 ("Ajuste de Preço"), 4.7 ("Taxas de Serviços") e 4.8 ("Taxas de Cancelamento") (ID. eaf73db - Pág. 11 a 13).²⁷

²⁷BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010806-62.2017.5.03.0011. Juiz Relator Luiz Antonio de Paula Iannaco. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/justica-minas-reconhece-vinculo.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p.7

Afirma Cavalcanti que a “Uber” se destina a um setor de atividade específico: transporte de passageiros e não há dúvidas de que controla e desenvolve o negócio, estabelecendo critérios de remuneração de seus motoristas.

Na prática, o motorista se sujeita às regras estabelecidas ao seu poder disciplinário, como por exemplo, a desativação do trabalhador, com baixa/má reputação. A própria empresa admite em sua defesa que, caso seja reconhecido o vínculo, deverá ser considerado que a dispensa do obreiro se deu por mau procedimento, em virtude de seguidos cancelamentos de viagens.²⁸

Para o caso **Junar Francisco de Abreu versus Uber do Brasil Tecnologia LTDA** que tramitou no Tribunal da Décima Quinta Região, houve sentença favorável ao reconhecimento da relação de emprego entre a “Uber” e seu motorista. A respeitável sentença foi proferida pelo juiz da Segunda Vara de Campinas, Bruno da Costa Rodrigues, que “desmascara” a auto-intitulação da “Uber” como “plataforma facilitadora” ao comparar o serviço prestado pela Airbnb e a imposição da “Uber” para com os seus motoristas.

Logo, a distinção entre a plataforma “exploradora” da Uber e uma plataforma “facilitadora” salta aos olhos, pois na Uber o usuário apenas escolhe o local de destino e a forma de pagamento (cartão ou dinheiro). Comparando-se ao, por exemplo, a “plataforma” não define qual imóvel o usuário Airbnb locará na localidade escolhida, não define qual o preço do imóvel, o mínimo de tempo da estada, forma de entrega das chaves, taxas de limpeza, etc.

Enfatizando mais uma vez, a distinção acima escancara a grande diferença entre uma plataforma facilitadora (Airbnb, por exemplo) de economia compartilhada de uma plataforma que controla a atividade econômica por meio digital e telemático em proveito próprio, como no caso da Uber.²⁹

Nesse sentido, a respeitável sentença seguiu destrinchando todo o caminho de comprovação da existência da relação de emprego entre a “Uber” e os seus motoristas, de modo que se utilizou de provas documentais como as imposições do sítio eletrônico da empresa por meio de regras de “política de privacidade”, “termos de uso” e

²⁸BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010806-62.2017.5.03.0011. Juiz Relator Luiz Antonio de Paula Iannaco. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/justica-minas-reconhece-vinculo.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p.7

²⁹BRASIL. Tribunal Regional da 15ª Região. Reclamação. RTOrd0011594-77.2017.5.15.0032. Juiz Bruno da Costa Rodrigues. Conjur. 2017. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4652459/mod_resource/content/1/Senten%C3%A7a%20Uber%20-%20V%C3%ADnculo%20de%20emprego.pdf>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 5

“código de condutas”, bem como, a análise da forma algorítmica que a “Uber” controla a atividade do motorista e o pune em casos de descumprimento das regras impostas.

Com efeito, há controle intenso da forma em que o motorista conduz o veículo, pois fiscaliza aceleração, frenagens e limite de velocidade, sendo que a verificação de tais condutas sujeita o motorista ao bloqueio como penalidade (conforme será explanado no item sobre penalidades). Ou seja, com base na própria Política de Privacidade da Uber, causa espécie afirmações no sentido de que a Uber “não exerce ingerência no trabalho do motorista”, ao passo que a afirmação não se sustenta e é refutada por sua própria regulamentação.³⁰

De maneira bem dinâmica, o que se vê, ao analisar decisões que reconhecem o vínculo de emprego entre a “Uber” e seus motoristas, são formas de não se engessarem apenas na estrita letra da lei. Os julgadores entendem que a nossa legislação não consegue acompanhar o ritmo das novas tecnologias e das possibilidades infinitas de controle da mão de obra, e que, se não buscar a visão do direito comparado, o emprego, lado sempre menos favorecido da relação, estará à “*mercê*” dos grandes empreendedores que encontram brechas para explorar a mão de obra e o total controle da atividade.

Outra brilhante decisão que reconheceu o vínculo de emprego entre a “Uber” e seus motoristas foi proferida pela juíza Ana Maria Espi Cavalcante, no caso, **Fernando Harrison Dias versus Uberdo Brasil Tecnologia LTDA.**

Os destaques para a respeitável decisão do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, além do reconhecimento do vínculo de emprego muito bem destrinchado, estão no deferimento da indenização por dano moral e a da indenização por restituição de gastos do pacto laboral.

A ilustre Julgadora determinou o pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 5.000,00, em amparo ao valor do trabalho na vida humana, tendo em vista que a “Uber” dispensou seu motorista, sem nenhum prévio aviso, sem nenhum motivo relevante, retirando-lhe sua fonte de sustento, lesando-o de forma abrupta e

³⁰BRASIL. Tribunal Regional da 15ª Região. Reclamação. RTOOrd0011594-77.2017.5.15.0032. Juiz Bruno da Costa Rodrigues. Conjur. 2017. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4652459/mod_resource/content/1/Senten%C3%A7a%20Uber%20-%20V%C3%ADnculo%20de%20emprego.pdf>. Acesso em: 5 de novembro. 2019, p. 15

proporcionando constrangimentos que tenham daí advindo, configurando prejuízo de ordem pecuniária.

Pretende o reclamante indenização por danos morais sofridos em razão da forma como ocorreu sua dispensa, eis que desligado da empresa, sem prévio aviso, o que lhe retirou a sua fonte de sustento. A indenização por dano moral exige a existência de prejuízo de tal gravidade que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. A forma abrupta com que o autor foi desligado da empresa, tendo sido negado o acesso ao aplicativo, sem prévio aviso, inegavelmente desorganiza a vida financeira do trabalhador, vislumbrando-se constrangimentos que tenham daí advindo. Evidente, pois, que a atitude da empregadora gerou um dano de ordem moral ao autor, diante de primados da Constituição Federal, constantes dos artigos 1º, incisos III e IV, e 170, sinalizando pelo respeito à dignidade da pessoa humana e à valorização social do trabalho. Enquanto no caso dos danos materiais a reparação tem por finalidade repor o bem lesionado ao *status quo*, ou permitir ao ofendido a aquisição de bem semelhante ao destruído, o mesmo não ocorre em ante relação ao dano moral. A reparação, neste caso, está no pagamento de certa soma pecuniária, a ser arbitrada, de forma a possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória de sua dor íntima. Além disso, no caso presente, tem-se em vista o valor do trabalho na vida humana, razão pela qual, defiro o pedido de indenização por dano moral, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)³¹

Quanto à restituição de gastos, a MM. Julgadora entendeu que a indispensabilidade do veículo para execução do serviço era exigência da reclamada, transfere para o empregado os riscos da atividade econômica e por isso merece reparação.

Não há controvérsia quanto ao fato de que o veículo era indispensável para o desempenho das atribuições do autor e que o obreiro utilizava veículo próprio na execução do serviço, por exigência da reclamada. Dessa forma, a exigência de uso de veículo do próprio empregado no desempenho de suas atribuições representa transferência para o empregado dos riscos da atividade econômica, a merecer reparação. Assim, e considerando os comprovantes de despesas juntados com a inicial, condeno a reclamada ao pagamento de indenização no valor mensal de R\$ 1.360,00 (um mil, trezentos e sessenta reais), durante todo o pacto laboral reconhecido no item II.5 supra, por razoável, valor esse que compreende o uso e desgaste de veículo de propriedade do reclamante, bem como o reembolso de gastos com combustível,

³¹BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010635-18.2017.5.03.0137. Juíza Ana Maria Espi Cavalcanti. Dicas Trabalhistas. 2019. Disponível em: <<https://dicastrabalhistas.com.br/wp-content/uploads/2019/01/0010635-18.2017.5.03.0137-Sentenc%CC%A7a.pdf>>. Acesso em: 7 de novembro. 2019, p. 14

manutenção, água e balas. Nos meses de admissão e desligamento referido valor será devido de forma proporcional, eis que não houve labor durante todo o mês.³²

5.2 DO NÃO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Em contrapartida às decisões acima analisadas, é de suma importância considerar os entendimentos de Julgadores que não reconhecem o vínculo de emprego entre a “Uber” e os seus motoristas.

No Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, na lide **Rodrigo Leonardo Silva Ferreira versus Uber do Brasil Tecnologia LTDA.**, relatado pela desembargadora Maria Stela Álvares da Silva Campo, verifica-se que o respeitável acórdão reformou a sentença de primeira instância para declarar a inexistência da relação de emprego, alegando inexistência dos requisitos que configuram a relação de emprego disposta na legislação vigente.

Diversamente do que se entendeu na origem, não há prova da pessoalidade na prestação de serviços, na medida em que o reclamante poderia, sim, fazer-se substituir por outro motorista, que também fosse cadastrado na plataforma.

[...]

O cadastramento dos motoristas, tal como posto na defesa, se dava por questões de segurança, a fim de se evitar mau uso da plataforma, pois se os motoristas pudessem compartilhar contas, tornar-se-ia inviável sua identificação, colocando em risco o sistema, sua própria segurança e a dos usuários. E a existência desse cadastramento não interfere no requisito em análise - importa é que o veículo do autor era dirigido por ele e por outros, e ainda, que era possível cadastrar para o veículo um motorista auxiliar. A reclamada não exigia que fosse o autor e apenas ele a conduzir o veículo³³

A relatora usa os depoimentos pessoais do reclamante, de testemunhas e provas emprestadas de outros processos para concluir que não havia pessoalidade nos serviços prestados pelo reclamante, já que o motorista cadastrado no “Uber” pode, para o

³²BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010635-18.2017.5.03.0137. Juíza Ana Maria Espi Cavalcanti. Dicas Trabalhistas. 2019. Disponível em: <<https://dicastrabalhistas.com.br/wp-content/uploads/2019/01/0010635-18.2017.5.03.0137-Sentenc%CC%A7a.pdf>>. Acesso em: 7 de novembro. 2019, p. 14

³³BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª REGIÃO. Reclamação. RTOrd0011359-34.2016.5.03.011. Desembargadora Relatora Maria Stela Álvares da Silva Campos .Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/trt-reforma-decisao-uberizacao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019, p. 12

mesmo veículo, cadastrar outro motorista, recebendo o primeiro em sua conta os valores dos dois.

Para a relatora, a subordinação também não pode ser configurada, tendo em vista que as obrigações de atendimento ao usuário não passam de simples orientações.

Tais orientações não caracterizam subordinação jurídica do reclamante à reclamada, não implicam na ingerência da empresa na forma da execução do contrato, devendo ser aferida a adequação dos serviços e infraestrutura prestados pelo motorista às necessidades do sistema de atendimento projetado pela empresa ré. Isso não extrapola os limites do ajuste entre os contratantes, constituindo normas pontuais da reclamada a serem observadas para execução do contrato, de modo a atender o próprio objetivo deste. Ressalte-se que, no aspecto da não obrigatoriedade de manutenção de "balinhas e água" nos veículos, reconheceu o próprio Juízo Sentenciante, no penúltimo parágrafo, p. 24, do id. 2534b89 que "O fornecimento de 'balinhas', água, o jeito de se vestir ou de se portar, apesar de não serem formalmente obrigatórios, afiguram-se essenciais para que o trabalhador consiga boas avaliações e, permaneça 'parceiro' da reclamada, com autorização de acesso a plataforma".³⁴

Na Vara do Trabalho de Gama, no Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, a juíza Dra. Tama Gil Kemp, na lide **William Miranda da Costa versus Uber do Brasil Tecnologia LTDA**, também não reconheceu o vínculo empregatício entre a reclamada e o reclamante.

Para a MM. Julgadora, o juízo do trabalho não se encontra preso a fórmulas preparadas, podendo desconstituir situações provadas documentalmente em face da primazia da realidade ou mesmo firmar convencimento de prova exclusivamente indiciária.³⁵

Dessa forma, passar analisar o caso concreto da seguinte maneira:

Com efeito, extrai-se do conjunto probatório dos autos que o autor gozava de total liberdade em sua atividade laborativa, não se submetendo a horários e a qualquer ingerência da reclamada. Saliente-se que não há prova de ordens, submissão a horários, punições ou qualquer elemento de prova que denote subordinação, conforme se depreende do depoimento prestado pelo próprio

³⁴BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0011359-34.2016.5.03.011. Desembargadora Relatora Maria Stela Álvares da Silva Campos. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/trt-reforma-decisao-uberizacao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019, p. 12

³⁵BRASIL. Tribunal Regional da 10ª Região. Reclamação. RTOrd0001995-46.2016.5.10.0111. Juíza Tamara Gil Kemp. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/uber-decisao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019, p.5

reclamante, considerando que estepoderia ficar com o aplicativo desligado e trabalhar quando lhe fosse conveniente, sem que os referidos fatos pudessem causar punições, situações típicas das relações de emprego.³⁶

A ilustre Julgadora, para a lide ora analisada, utiliza-se do argumento de que o reclamante trabalhava de forma autônoma, sem subordinação, visto que não tinha horários de serviços impostos, dividia ganhos pelos serviços prestados, restando-lhe cerca de 75% do total arrecado, não enquadrando, então, em remuneração, por representar mais da metade da produção do reclamante.

Por fim, utiliza-se da jurisprudência extraída do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 10ª para indeferir a pretensão da relação de emprego entre a “Uber” e o reclamante. Vejamos:

Assim, não satisfeitos os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, especialmente subordinação, em todo o período postulado, impõe-se o indeferimento da pretensão. Nesse sentido, confira-se julgado do Egrégio Tribunal Regional da 10ª Região: "RELAÇÃO DE EMPREGO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Configura-se a relação de emprego quando comprovada a prestação de serviços por pessoa física, de forma não eventual, mediante pessoalidade, onerosidade e subordinação jurídica.

Dentre esses requisitos destaca-se a subordinação, somente presente nas relações de emprego. Não se verificando, no caso dos autos, a presença de um desses requisitos previstos no art. 3º da CLT, especificamente no que respeita à subordinação, não há por que ser falar no almejado vínculo empregatício bem como em seus consectários legais. Recurso conhecido e desprovido." (Processo nº 01821-2014-003-10-00-1 RO, Relator Juiz Paulo Henrique Blair, DJ de 26/08/2016)³⁷

6 CONCLUSÃO

A nova forma de organização do trabalho criada no século XXI, a “uberização”, permite que as empresas usem como argumento serem intermediadoras entre o consumidor e os prestadores de serviço, por meio de uma plataforma digital, mesmo sendo a própria empresa a detentora de todas as formas de controle, direção,

³⁶BRASIL. Tribunal Regional da 10ª Região. Reclamação. RTOrd0001995-46.2016.5.10.0111. Juíza Tamara Gil Kemp. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/uber-decisao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019, p.5

³⁷Processo nº01821-2014-003-10-00-1 RO, Relator Juiz Paulo Henrique Blair, DJ de26/08/2016Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/uber-decisao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019, p. 7

regulamentação e até de punição frente ao desempenho do trabalho, por meio de um controle algoritmo.

A fim de minimizar a distância entre a legislação e as novas formas de organização do trabalho impulsionadas pela tecnologia de algoritmo, o presente artigo buscou alternativas na doutrina e na mais recente jurisprudência dos tribunais, para conseguir, no caso concreto, preencher todos os cinco requisitos necessários para configuração da relação de emprego entre a “Uber” e o seu “motorista parceiro”.

A caracterização passo a passo de cada fato-jurídico trazido no dispositivo 3º da CLT e a aplicação dos mesmos no caso concreto, se fez necessário para afastar qualquer argumento que descaracterize a relação de emprego entre a “Uber” e seu motorista.

Considerando o princípio da Primazia da Realidade, este trabalho conclui que o labor do motorista para a “Uber” é prestado sobre subordinação jurídica, estrutural e objetiva. Os motoristas também se inserem do modo fundamental e fluído na estrutura organizativa da empresa, são essenciais na consecução dos objetivos da organização empresarial da “Uber” e estão sempre se adequando as demandas trazidas pelos algoritmos advindas de cada avaliação dos usuários. Dessa maneira, não restam mais dúvidas que os poderes da disciplina, de controle e de sanção à prestação de trabalho encontram-se presentes.

Por fim, conclui-se que a “Uber” não pode ser configurada apenas como “mera plataforma intermediária”, nem um “agente de conexão” e, muito menos, “somente uma empresa de tecnologia”. Trata-se sim de serviço de transporte.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABÍLIO, Ludmila Costek. **Uberização do Trabalho: subsunção Real da Viração**. Campinas, 2016

ALVES, Sheyla Ribeiro. **As Novas Tecnologias de Informação e Comunicação e as Relações de Trabalho: A relação entre a empresa Uber e os seus motoristas de transporte individual de passageiros**. Guarabira, p. 1-35, abr./2017. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/15930/1/PDF%20-%20Sheyla%20Ribeiro%20Alves.pdf>>. Acesso em: 13 nov. 2019.

BABOIN, José Carlos de Carvalho. **Trabalho Sob Demanda: O caso Uber**. Brasília, p. 1-33, jan./2017. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/106368/2017_baboin_jose_trabalhadores_demanda.pdf?sequence=1>. Acesso em: 13 nov. 2019.

BRASIL. [Consolidação (1943)]. **Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943. Decreto-Lei nº 5.425**, de 1º de Maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 12 de novembro. 2019.

BRASIL. [Constituição (1998)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 de novembro. 2019.

BRASIL. **Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0011359-34.2016.5.03.011**. Desembargadora Relatora Maria Stela Álvares da Silva Campos. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/trt-reforma-decisao-uberizacao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019

BRASIL. **Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010635-18.2017.5.03.0137**. Juíza Ana Maria Espi Cavalcanti. Dicas Trabalhistas. 2019. Disponível em: <<https://dicastrabalhistas.com.br/wp-content/uploads/2019/01/0010635-18.2017.5.03.0137-Sentenc%CC%A7a.pdf>>. Acesso em: 7 de novembro. 2019

BRASIL. **Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd0010806-62.2017.5.03.0011**. Juiz Relator Luiz Antonio de Paula Iennaco. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/justica-minas-reconhece-vinculo.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019

BRASIL. **Tribunal Regional da 3ª Região. Reclamação. RTOrd 0011359-34.2016.5.03.0112**. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>>. Acesso em: 5 de novembro. 2019

BRASIL. **Tribunal Regional da 10ª Região. Reclamação. RTOrd0001995-46.2016.5.10.0111.** Juíza Tamara Gil Kemp. Conjur. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/uber-decisao.pdf>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019

BRASIL. **Tribunal Regional da 15ª Região. Reclamação. RTOrd0011594-77.2017.5.15.0032.** Juiz Bruno da Costa Rodrigues. Conjur. 2017. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4652459/mod_resource/content/1/Senten%C3%A7a%20Uber%20-%20V%C3%ADnculo%20de%20emprego.pdf>. Acesso em: 5 de novembro. 2019

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho.** 13 ed. São Paulo: Método, 2017.
DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho .** 16 ed. São Paulo: Editora LTr, 2017

NEVES, Ricardo Vasconcellos. **Análise Jurídica: Uber como Ferramenta de Inclusão Socioeconômica,** Criciúma, p. 1- 63, jan/2016.:. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/1/5091/1/RICARDO%20VASCONCELLOS%20NEVES.pdf>> Acesso em: 13 nov. 2019

UBER. **Requisitos para motoristas parceiros.** Disponível em: <<https://www.uber.com/legal/terms/br/>>. Acesso em: 4 de novembro. 2019
WESCHENFELDER, GERMANO SALVADORI. **RELAÇÕES TRABALHISTAS NO MODELO DE NEGÓCIOS UBER,** Porto Alegre, p. 1-60, jan./2019. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/199913>>. Acesso em: 13 nov. 2019.

OITAVEN, Juliana. CARELLI, Rodrigo. CASAGRANDE, Cássio. **Empresas de transporte, plataformas digitais e relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos.** Disponível em: <http://csb.org.br/wp-content/uploads/2019/01/CONAFRET_WEB-compressed.pdf > Acesso em: 25 out. 2019.