



Conselho Acadêmico da Enamatra

Luciana Paula Conforti

Amatra 6 - Diretora de Formação e Cultura da Anamatra

Edna Maria Fernandes Barbosa

Amatra 11

José Aparecido dos Santos

Amatra 9

Marco Aurélio Marsiglia Treviso

Amatra 3

Ricardo Lourenço Filho

Amatra 10

Silvia Isabelle Ribeiro Teixeira do Vale

Amatra 5



OBRA COLETIVA CURSO PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO: ASPECTOS MATERIAIS E PROCESSUAIS

Desde o início da gestão da ANAMATRA, no biênio 2019-2021, o tema das novas formas de trabalho, os desafios da tecnologia e a questão da proteção jurídica indicavam a necessidade de maior aprofundamento no campo da formação interna, para magistradas e magistrados, e externa, tendo como público-alvo a comunidade jurídica especializada no campo laboral.

O primeiro curso EAD realizado pela Escola Nacional Associativa dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ENAMATRA, observando tal diretriz, teve como tema **“Plataformas Digitais de Trabalho: aspectos materiais e processuais”**. A iniciativa congregou a atuação da Diretoria de Formação e Cultura e da Diretoria de Cidadania e Direitos Humanos da ANAMATRA, e tomou forma a partir das discussões e diretrizes traçadas no âmbito da comissão da ANAMATRA “Direitos Humanos e Tecnologia”.

Considerando a relevância e a atualidade da temática, e sua direta relação com a análise de casos submetidos à seara trabalhista, foi desenvolvido o projeto do curso contando com a coordenação acadêmica do Professor da Universidade Federal da Bahia – UFBA e Juiz do Trabalho da 5ª Região, Murilo Sampaio Oliveira.

Tanto na sua concepção, como execução, o curso esteve orientado pela constatação do impacto da tecnologia nas relações de trabalho, sobretudo considerando as diversas formas de trabalho desenvolvida através das plataformas digitais, e, ainda, tendo em vista a mais completa desproteção dos trabalhadores. Além disso, reivindicações coletivas foram manifestadas pelas trabalhadoras e trabalhadores, indicando um outro olhar sobre o Direito Coletivo do Trabalho. O tema desafia, além da discussão sobre o trabalho digno e a competência da Jus-

tiça do Trabalho, reflexões sobre a (des) necessidade de novas regulamentações, em razão da proteção que emana do art. 7º da Constituição e das disposições do parágrafo único, do art. 6,º da CLT.

Quanto à referência constitucional, há a previsão de proteção jurídica irradiante para as trabalhadoras e trabalhadores e, no que concerne ao parâmetro infraconstitucional, é salutar a expressa definição da subordinação jurídica enquanto poder diretivo que encontra, nos meios telemáticos e informatizados, o instrumental para o seu exercício, os quais se equiparam aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Considerando o sucesso da iniciativa de formação, foi sugerida a presente publicação, que se mostrou extremamente oportuna para divulgar a produção científica das (os) alunas(os) que participaram do curso, vinculadas aos principais pontos do programa, e traduzidas em papers apresentados como requisito para obtenção do certificado de conclusão. Além disso, conta-se, na presente obra, com os estudos de professoras(es) e estudiosas(os) que atuaram durante a execução do programa do curso.

Certamente, os artigos não esgotam as diversas interfaces do trabalho por plataformas digitais, no entanto, sinalizam importantes reflexões, que podem contribuir para o aprofundamento das discussões e para um melhor acúmulo de debate pelos profissionais que militam na área trabalhista e atuam na Justiça do Trabalho.

A presente obra lança para o futuro a necessidade de um processo contínuo de pensar sobre os avanços tecnológicos e suas influências no mercado de trabalho, na dignidade do trabalho e sobre os impactos na vida das trabalhadoras (es).

Uma excelente leitura!

Noemia Porto

Presidente da ANAMATRA e Diretora-geral da ENAMATRA

Luciana Conforti

Diretora de Formação e Cultura da ANAMATRA e da ENAMATRA

SUMÁRIO

1

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo 6

2

A NORMA NEGOCIADA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES DE APLICATIVOS E PLATAFORMAS

Cássia Barata de Moraes Santos..... 21

3

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM? REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado e Bruna Vasconcelos de Carvalho 33

4

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY, UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES

Guilherme Guimarães Feliciano e Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto 53

5

O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA REFLEXÃO SOBRE A SUFICIÊNCIA NORMATIVA INTERNA

Gustavo Jacques Moreira da Costa e Lucas Pasquali Vieira 68

6

O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO: OS TRABALHADORES AVULSOS DA REVOLUÇÃO 4.0 E OS DIREITOS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS

Luciana Mendes Assumpção..... 82

7

“BREQUE DOS APP’S”: GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA DOS ENTREGADORES POR APLICATIVOS

Luciana Paula Conforti 97

8

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva 115

9

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA: A PRECIFICAÇÃO COMO CONTROLE!

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira..... 131

10

NOVAS ESTRUTURAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO

Noemia Porto 156

SUMÁRIO

- 11** DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL, CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA
Pablo Fernandez Patterson 177
- 12** TRABALHADORES EM PLATAFORMAS DIGITAIS: NATUREZA JURÍDICA E REPERCUSSÕES SÓCIOJURÍDICAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO COMPARADO
Priscila Lauande Rodrigues 195
- 13** DECISÕES DO TST NO CASO UBER – ANÁLISE E CONTRAPONTO
Raimundo Dias de Oliveira Neto 214
- 14** DISPUTAS SOBRE O DIREITO E A CONSTITUIÇÃO: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E GREVE POLÍTICA
Ricardo Lourenço Filho..... 234
- 15** TRABALHO VIA PLATAFORMAS DIGITAIS: A NOVA MORFOLOGIA DO TRABALHO E A SUA NECESSÁRIA REGULAÇÃO
Rosa Fatorelli Tinti Neta 258
- 16** A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM ESTATUTO PRÓPRIO PARA TRABALHADORES QUE ATUAM POR MEIO PLATAFORMAS DIGITAIS
Rozi Engelke 274
- 17** PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO: EVOLUÇÃO, CONJUNTURA E REGULAMENTAÇÃO
Silvana Abramo Margherito Ariano 303
- 18** A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.
Viviane Christine Martins Ferreira..... 335
- 19** O ENQUADRAMENTO JURÍDICO DO TRABALHADOR DE PLATAFORMAS DIGITAIS
Xerxes Gusmão..... 351

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

THE ECONOMIC DEPENDENCE, THE SPANISH CONCEPT OF AJENIDAD
AND THE RECOGNITION OF THE EMPLOYMENT RELATIONSHIP IN THE
SHARING ECONOMY

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo¹

RESUMO: Este artigo tem por objetivo abordar a dependência econômica e o conceito espanhol de *ajenidad* como critérios para a identificação das relações de emprego na economia de compartilhamento. A partir da constatação de que a subordinação, enquanto criação doutrinária, não é um critério eficiente para a identificação e reconhecimento da relação de emprego na *gig economy*, pretende resgatar, através da doutrina de Murilo Oliveira, o conceito de dependência econômica, inserto no art. 3º da CLT, assim como os indícios da relação laboral, a partir do conceito espanhol de *ajenidad*. Em estudo de caso, analisa jurisprudência do Tribunal Supremo de Madrid, para reforçar os argumentos apresentados.

¹ Juíza do Trabalho Substituta do Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2224118495446462> Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-6434-6807>

PALAVRAS-CHAVES: Dependência Econômica; *Ajenidad*; Economia de compartilhamento; Relação de Emprego.

ABSTRACT: *This article aims to address economic dependence and the Spanish concept of *ajenidad* as evidence for the recognition of employment relationships in the sharing economy. Based on the observation that subordination, as a doctrinal creation, is not as efficient precondition for the identification and recognition of the employment relationship in the gig economy, it intends to rescue, through Murilo Oliveira's doctrine, the concept of economic dependence, inserted in the art. 3 of the CLT, as well as the indications of the employment relationship, based on the Spanish concept of *ajenidad*. In case study, it analyzes the jurisprudence of the Madrid Supreme Court, to reinforce the arguments presented.*

KEYWORDS: *Economic dependency; *Ajenidad*; Sharing economy; Employment Relationship.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. A TECNOLOGIA E O SEU APELO MORAL, NA ERA DA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO; 3. A RELAÇÃO DE EMPREGO E O REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA; 4. O CONCEITO ESPANHOL DE *AJENIDAD* E OS INDÍCIOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO; 5. O CASO GLOVO E A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPREMO DE MADRID; 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE
AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO
NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende abordar a necessidade de revisão semântica dos requisitos exigidos para o reconhecimento do vínculo de emprego, sobretudo em face dos novos arranjos contratuais impulsionados pelo desenvolvimento tecnológico, na era informacional-digital e na denominada economia de compartilhamento ou *gig economy*.

Para melhor compreensão dos temas a serem tratados, foi feita uma divisão em quatro tópicos. No primeiro, serão delineados os conceitos de tecnologia e economia de compartilhamento, para melhor contextualização. No segundo e no terceiro tópicos, serão analisados, respectivamente, a dependência econômica e o conceito espanhol de *ajenidad*. No quarto tópico, será analisada decisão do Tribunal Supremo de Madrid que reconhece a relação de emprego em trabalho intermediado por plataforma digital. Seguem as conclusões, nas quais se aponta a necessidade de revisão semântica dos requisitos para a caracterização das relações de emprego, em face das novas relações laborais, marcadas pela utilização de tecnologias digitais.

2. A TECNOLOGIA E SEU APELO MORAL NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Álvaro Vieira Pinto inicia tópico de seu livro “O conceito de Tecnologia” com a seguinte assertiva: “O conceito de ‘era tecnológica’ encobre, ao lado de um sentido razoável e sério, outro, tipicamente ideológico.”²

A tecnologia, de fato, não é e nunca será isenta e só pode ser compreendida em um contexto, ou seja, não é tanto sobre o seu conceito, mas também para quem e a quem serve. Como adverte Zubboff, “não podemos avaliar a atual trajetória da civilização da informação sem deixar evidente que a tecnologia não é – e nunca deve ser - um fim em si, isolado da economia e da sociedade.”³

Com tal advertência, por óbvio, não se pretende fazer qualquer apologia ao controle sobre o desenvolvimento de novas tecnologias, mas lançar luzes sobre uma

² PINTO, Álvaro Vieira. O conceito de tecnologia. Rio de Janeiro: contraponto, 2005, p. 41.

³ ZUBOFF, Shoshana Zuboff. A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020, p. 27.

importante questão, que é o poder que elas exercem na disseminação de ideologias e as consequências jurídicas, no caso, para uma certa apatia “tecnodeterminista” e de “inevitabilidade tecnológica.”⁴

A economia de compartilhamento, disseminada pelo uso da inteligência artificial (IA) e das plataformas que fazem a ponte entre os trabalhadores e os usuários, possibilitam novas formas de interação, baseadas em relações de poder aparentemente horizontais.

Na economia de compartilhamento, muda-se o modo de organização produtiva, os “parceiros” ou “colaboradores”, passam a ser controlados por métricas que estão acima da sua compreensão, através de comandos liderados por algoritmos, de modo que “restitui-se ao trabalhador certa esfera de autonomia na realização da prestação”,⁵ sem retirar-lhe o contorno da exploração. Nas palavras de Luci Praun e Ricardo Antunes:

Alterações na base tecnológica-organizacional tencionam mudanças em outras esferas da vida social. Disseminam-se mediadas, entre outros aspectos, pelas diferentes formas assumidas pela organização do trabalho e da produção e pela heterogeneidade dos vínculos contratuais, ensejando pressões do mercado sobre o Estado para que se alterem normas anteriormente eficazes no processo de acumulação, mas convertidas, de tempos em tempos, em barreiras para o mercado⁶.

Todavia, é preciso que se compreenda que esses novos arranjos contratuais se inserem em um contexto social imbuído de finalidades econômicas e, portanto, não moralmente isento, para que se avance na compreensão dessas novas relações de trabalho e do próprio Direito do Trabalho. Como adverte Valerio De Stefano, a “regulamentação laboral não é um *menu à la Carte*”. De tal modo que “os empregadores não podem decidir quais peças de proteção eles escolhem a dedo, para que seu modelo de negócios não seja perturbado.”⁷

⁴ ZUBOFF, loc. cit.

⁵ O caso Uber e o controle por programação: de carona para o século XIX. In: CARELLI, Rodrigo. Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2018. p. 140. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/338412524_O_Caso_Uber_e_o_controle_por_programacao_de_carona_para_o_Seculo_XIX. Acesso em: 19 jan. 2020.

⁶ A demolição dos direitos do trabalho na era do capitalismo informacional-digital. In: ANTUNES, Ricardo; PRAUN, Luci. Uberização, trabalho digital e indústria 4.0. São Paulo, Boitempo, 2020. p. 186-187.

⁷ DE STEFANO, Valerio. *Regulation is not à la Carte menu: insights from the Uber judgment*. UK Labour Law

É nesse contexto que se pretende fazer uma breve incursão sobre as possibilidades de compreensão jurídica do trabalho na era digital-informacional, através dos elementos doutrinários que serão a seguir expostos.

3. A RELAÇÃO DE EMPREGO E O REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O art. 3º da CLT estabelece que empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Apesar da menção ao termo “dependência,” a leitura doutrinária estabeleceu, por razões que não serão detalhadas no presente artigo, a subordinação como elemento essencial ao reconhecimento do vínculo de emprego.

De fato, a redação da CLT só passou a reconhecer o termo “subordinação” em 2011, quando da inserção do art. 6º, tendo sido a subordinação, portanto, um critério construído pela doutrina e pela jurisprudência, pois até a década de 1930, a dependência econômica prevalecia como nota distintiva para o reconhecimento da condição de empregado, pelo menos na jurisprudência.

Contudo, a dependência econômica vem sendo reavivada, tanto pela doutrina como pela jurisprudência, diante das novas relações contratuais advindas da era digital e informacional, que desafiam a doutrina clássica trabalhista. Para Murilo Oliveira, “diante dos problemas do conceito clássico da subordinação jurídica e das situações paradoxais de trabalho dependente não-subordinado, a dependência econômica tem sido novamente cogitada como nota distintiva do Direito do Trabalho.”⁸

Segundo o autor:

Fora do conceito de subordinação, embora dentro da moldura da expressão legal “sob dependência”, a dependência econômica, reassociada ao debate do trabalho por conta alheia, vem sendo resgatada no plano internacional. Tem sido cada vez

Blog. 2021. Disponível em: <https://uklabourlawblog.com/2021/03/02/regulation-is-not-an-a-la-carte-menu-insights-from-the-uber-judgment-by-valerio-de-stefano/>. Acesso em 01 abr. 2021.

⁸ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A (re)significação do critério da dependência econômica: uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista. 2011. Tese de Doutorado, UFPR, 2011, p. 167.

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo

mais frequente visualizar nos novos trabalhadores, inclusive aqueles engajados nas plataformas eletrônicas, a clareza da dependência econômica e uma difícil identificação da subordinação jurídica nos moldes tradicionais.⁹

De se ressaltar, contudo, que quando se fala de dependência econômica não se está falando de baixa remuneração, tal como esclarecido pela professora portuguesa Maria Gomes Redinha:

A dependência económica é um conceito que pode ser preenchido a partir da exclusividade ou da substancial proveniência da fonte de rendimento num só dador de trabalho, a que se podem juntar outros índices secundários ou corroborantes, como a ausência de uma organização própria do prestador que parcial ou totalmente, se intersecciona com a do dador, por exemplo, a nível de equipamentos, ou das funções associadas à prestação principal, como contabilidade, fiscalidade, etc; execução de tarefas similares as desempenhadas pelos trabalhadores 'internos' do dador de trabalho; prestação de serviço envolvendo actuação indiferenciada que não postula especialização ou valimento de competências. Em suma, um elevado grau de aproximação ao trabalho dependente *tout court*.¹⁰

Registre-se, ainda, que há dois vieses em que se recorre ao conceito de dependência econômica; o primeiro utiliza o conceito para o reconhecimento do vínculo de emprego subordinado e, no segundo, a dependência econômica é tratada como um fundamento para o movimento de expansão do Direito do Trabalho, reconhecendo que há necessidade de deslocar o objeto do Direito do Trabalho do trabalho subordinado para todas as relações de trabalho, daí por que se confundiria com o conceito de vulnerabilidade. No presente artigo, a dependência econômica será tratada no primeiro viés, sem adentrar nas críticas subjacentes à limitação do objeto do Direito do Trabalho ao trabalho subordinado.

Para Murilo Oliveira,¹¹ o resgate da dependência econômica representa uma alternativa à crise da subordinação clássica, dentre as demais opções que seriam a

⁹ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, Edição 1, Julho de 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>. Acesso em: 01 set.2020.

¹⁰ REDINHA, Maria Regina Gomes. Relações atípicas de emprego. Porto: Centro de Investigação Jurídico Econômica. Universidade do Porto, 2019, p. 79.

¹¹ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A (re)significação do critério da dependência econômica: uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista. Tese de Doutorado, UFPR, 2011, p. 170.

ampliação do conceito de subordinação objetiva e a concepção do Direito do Trabalho no contexto de um “Direito Social Total.”

A crescente autonomia de que passa a gozar o trabalhador na economia de compartilhamento, para o mesmo autor, consubstancia-se na dificuldade para o reconhecimento de vínculo de emprego, daí por que necessária a adoção de outros critérios e pressupostos para o reconhecimento jurídico das relações de emprego. E mais, o padrão de incerteza de que se revestem as atuais relações de trabalho aproximam-se mais das relações anteriores ao fordismo-taylorismo, motivo pelo qual se justificaria um retorno à dependência enquanto “traço indiscutivelmente original do assalariamento”. Nas suas palavras:

Ocorre, entretanto, que historicamente os padrões de trabalho eram inicialmente marcados pela incerteza e precariedade, inclusive através do trabalho autônomo e do domiciliar. A forte heterodireção somente veio consolidar no período do fordismo-toyotismo, não sendo traço original das práticas de trabalho assalariado. Ou seja, a própria noção de subordinação jurídica é que não é a primeira característica do padrão de assalariamento, posição ocupada pela dependência econômica. A ontologia da condição do assalariado não se forjou de uma posterior determinação intensa e “científica” do modo de trabalhar, mas antes já nasceu com o assalariamento por ser sua causa econômica. De qualquer modo, esta noção ampliada de subordinação retoma o diálogo com a dependência econômica, traço indiscutivelmente original do assalariamento.¹²

Há ainda os que defendem que o uso da dependência econômica não seria um critério definitivo, e que a sua utilização deve ocorrer de forma subsidiária, ou seja, desde que não observada a configuração da subordinação, como afirma Lorena Vasconcelos Porto,¹³ para quem a dependência econômica pode figurar como um indício de relação de emprego.

A doutrina espanhola costuma utilizar os critérios da dependência e da *ajenidad* como notas distintivas da relação de emprego, fazendo-se necessário tecer algumas considerações sobre o conceito de *ajenidad* e sobre como tal critério vem sendo utilizado pela doutrina espanhola para o reconhecimento das relações de emprego atípicas, inclusive em relações de trabalho intermediadas por plataformas digitais.

¹² OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A (re)significação do critério da dependência econômica: uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista. Tese de Doutorado, UFPR, 2011, p. 73.

¹³ PORTO, Lorena Vasconcelos. A subordinação no contrato de emprego: reconstrução e universalização do conceito jurídico. PPGD-PUC-MG. Dissertação de mestrado. PUC-MG. 2008. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_PortoLV_1.pdf . Acesso em: 15 abr. 2020.

4. O CONCEITO ESPANHOL DE AJENIDAD E OS INDÍCIOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO

O conceito de *ajenidad* está contido no art. 1.1 do Real Decreto Legislativo 2/2015¹⁴ e foi desenvolvido pela doutrina espanhola, sendo sua utilização defendida por alguns doutrinadores brasileiros.¹⁵

Em regra, ressalte-se, a doutrina espanhola utiliza os dois critérios, dependência, porém jurídica, e *ajenidad* de forma conjunta. Como bem explicita Murilo Oliveira:

Fora do conceito de subordinação, embora dentro da moldura da expressão legal “sob dependência”, a dependência econômica, reassociada ao debate do trabalho por conta alheia, vem sendo resgatada no plano internacional. Tem sido cada vez mais frequente visualizar nos novos trabalhadores, inclusive aqueles engajados nas plataformas eletrônicas, a clareza da dependência econômica e uma difícil identificação da subordinação jurídica nos moldes tradicionais.¹⁶

Importante registrar que a Espanha, desde a criação do Estatuto do Trabalhador Autônomo, passa pelo problema da “fuga” do estatuto do trabalhador e do aumento das chamadas relações disfarçadas de emprego autônomo independente, daí por que vem desenvolvendo uma doutrina consistente, na busca de evitar essas desconstruções, com a conseqüente proliferação de falsas relações de trabalho autônomo, mesmo de autônomos dependentes.

Segundo Ana Ginès Fabrellas, o conceito de *ajenidad* implica, essencialmente, a desconexão do trabalhador dos riscos da atividade econômica. Em suas palavras, em tradução nossa:

A *ajenidad* supõe a desconexão do trabalhador com o risco e o fruto da atividade econômica. Podendo manifestar-se nos frutos, riscos, propriedade dos meios de produção ou com o mercado, a alienação implica que o trabalhador não assuma

¹⁴ “Artículo 1. Ámbito de aplicación. 1. Esta ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11430-consolidado.pdf>. Acesso em 19 jan. 2020.

¹⁵ Dentre esses autores podemos citar José Eduardo de Resende Chaves Júnior e Lorena Porto Vasconcelos.

¹⁶ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Edição 1, Julho de 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>. Acesso em: 01 set.2020.

os benefícios ou custos derivados da atividade econômica. A subordinação e dependência jurídica implicam a sujeição do trabalhador aos poderes de direção, organização e controle da empresa; assim, o trabalhador não determina livremente a forma, o tempo ou as características da prestação dos serviços, mas está sujeito às ordens, instruções e controle do empregador. A voluntariedade requer a prestação de serviços de forma totalmente e absolutamente livre e voluntária. E, por último, a exigência de remuneração requer a obtenção de lucro na prestação de serviços.¹⁷

José Eduardo de Resende Chaves Júnior entende ser necessária a compreensão de que as novas formas de trabalho da era informacional e digital não demandam alteração legislativa, mas apenas adequação doutrinária, fazendo-se mister que se compreendam os conceitos base e a evolução do conceito de valor e da própria “organização produtiva no capitalismo dos dados e das relações cognitivas, criativas e de afeto.”¹⁸

Para o mesmo autor, o parágrafo único no art. 6º da CLT, alterado pela Lei 12.551/2011, representa a inserção, no ordenamento trabalhista, dos conceitos de alienidade e controle, tendo ainda sido responsável pela “dogmatização” do conceito de subordinação, até então inexistente como expressão jurídica expressa em lei.

Não se há de negar as dificuldades de transposição do aludido conceito para a doutrina brasileira. Com efeito, a adoção da *ajenidad*, segundo José Eduardo de Resende Chaves Júnior¹⁹, nunca foi central sequer na doutrina espanhola, desde Alonso Olea. De difícil tradução para o português e possuindo uma aproximação com o conceito de alteridade, embora não se confundam, *ajenidad* seria uma espécie de “trabalho por conta alheia”, nas palavras de Pontes de Miranda, ‘alienidade”, embora não exista essa palavra no dicionário ortográfico, ou, mais propriamente, na doutrina clássica de Alonso Olea, *ajenidad en los frutos*, ou seja, alienação dos frutos do trabalho, como bem pontuado por Chaves Júnior.

¹⁷ FABRELLAS, Anna Ginés. *Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo: el caso de amazon mechanical turk*. *Revista Derecho Social y Empresa* n.6, dez, 2016, p. 7. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5813340>. Acesso em: 15 out. 2020.

¹⁸ CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Direito do Trabalho 4.0: controle e alienidade como operadores conceituais para a identificação da relação de emprego no contexto dos aplicativos de trabalho. *Revista do TRT da 2º Região*, p. 36-51, 2019, p. 36.

¹⁹ CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Direito do Trabalho 4.0: controle e alienidade como operadores conceituais para a identificação da relação de emprego no contexto dos aplicativos de trabalho. *Revista do TRT da 2º Região*, p. 36-51, 2019, p. 43-45.

Além da doutrina clássica de Alonso Olea (*ajenidad de los frutos*),²⁰ segundo José Eduardo de Resende Chaves Júnior, existem ainda outras duas correntes no direito espanhol, sendo elas a *ajenidad en los riesgos*, defendida por Bayón Chacón e Perez Botija, e a *ajenidad en la utilidad patrimonial* defendida por Montoya Melga.

Para José Eduardo de Resende Chaves Júnior²¹, sendo a subordinação uma construção jurídica, é uma “ficção que legitima juridicamente o poder empregatício”, “não pode ser utilizada como fato configurador de outra ficção jurídica: a relação de emprego”, uma vez que se afasta do conceito de “relação de produção”. Nas suas palavras, até mesmo a expressão subordinação jurídica seria tautológica, além de insuficiente como pressuposto da relação de emprego e a alienidade deve ser ainda dupla (*doppia alienità*), ou seja, tanto no resultado, como na própria atividade.

Ana Ginès Fabrella²² cita o art. 1.1 do Real Decreto Legislativo 2/2015 que define os trabalhadores assalariados, destacando a existência de quatro notas distintivas: *ajenidad*, subordinação e dependência jurídica, vontade e retribuição, sendo as notas que distinguem o empregado do trabalhador autônomo a *ajenidad* e a dependência jurídica. Contudo, a autora adverte, em livre tradução, que as novas tecnologias flexibilizaram esses dois conceitos, pois “eles introduziram um elemento adicional de flexibilidade na gestão do tempo de trabalho, o que dificulta a adaptação dessas formas de prestação de serviços ao conceito tradicional de trabalhador assalariado.”²³

²⁰ Segundo Avilés: *Los frutos del trabajo son atribuidos inicial y directamente a persona distinta de la que ejecuta el trabajo, una atribución originaria que es previa a la ejecución del trabajo. Los frutos son «claramente objetos», y el contrato de trabajo es el título jurídico por el cual se opera el cambio. Un contrato cuyo objeto, no obstante, va a ser el trabajo mismo y no los mencionados frutos debido a que la división del trabajo impide obtener la unidad de valor durante el proceso.*²¹ En opinión de Alonso Olea, la pertenencia originaria de los resultados del trabajo al empleador conduce a la potestad de dirección o control del mismo sobre la actividad del trabajador, para ordenar la calidad y cantidad del resultado y para coordinar el esfuerzo de cada uno con el de los demás en la empresa. Es así claro que la dependencia es inconcebible sin la *ajenidad*, y que la posición contraria no es cierta, concluye el mismo autor. In: AVILÉS, Antonio Ojeda. *Ajenidad, dependencia o control: la causa del contrato*. Revista Derecho PUCSP, 2016. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/308764562_Ajenidad_dependencia_o_control_la_causa_del_contrato. Acesso em: 19 jan. 2020.

²¹ CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Direito do Trabalho 4.0: controle e alienidade como operadores conceituais para a identificação da relação de emprego no contexto dos aplicativos de trabalho. Revista do TRT da 2ª Região, p. 36-51, 2019, p. 45-46.

²² FABRELLAS, Anna Ginés. *Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo: el caso de amazon mechanical turk*. Revista Derecho Social y Empresa n.6, dez, 2016. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5813340>. Acesso em: 15 out. 2020, p.7-8.

²³ FABRELLAS, Anna Ginés. *Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo: el caso de amazon mechanical turk*. Revista Derecho Social y Empresa n.6, dez, 2016. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5813340>. Acesso em: 15 out. 2020, p. 9.

Nesse sentido, dada a relevância didática, importante trazer à baila a *Sentencia n. 805/2020*, datada de 25 de setembro de 2020, em que o Tribunal Supremo de Madrid decidiu pela existência de vínculo de emprego entre um suposto prestador de serviços e a plataforma Glovo. Na recente decisão, foram tecidas importantes considerações sobre o conceito de empregado, requisitos do contrato de trabalho, conceito de *ajenidad*, subordinação e dependência.

5. O CASO GLOVO E A SENTENCIA N. 805/2020, DO TRIBUNAL SUPREMO DE MADRID

Dada a relevância didática e para melhor compreensão da matéria, importante trazer à baila a *Sentencia n. 805/2020*²⁴, datada de 25 de setembro de 2020, em que o Tribunal Supremo de Madrid decidiu pela existência de vínculo de emprego entre um suposto prestador de serviços e a plataforma Glovo, na qual se definem criteriosamente os requisitos para o reconhecimento do vínculo de emprego, dentre eles o conceito de *ajenidad*, subordinação e dependência.

Traçando a evolução do requisito dependência-subordinação, a decisão do Tribunal Supremo de Madrid destaca já ser pacífico na jurisprudência espanhola, desde a década de 1970, que a dependência não implica na subordinação absoluta, mas na inserção no círculo organizacional e disciplinar da empresa, tendo sido seu conceito flexibilizado na sociedade pós-industrial, ante o desenvolvimento da tecnologia e do controle digital da prestação de serviços, de tal modo que “a existência de uma nova realidade produtiva obriga-nos a adaptar as notas de dependência e alienação à realidade social da época em que as normas devem ser aplicadas (art. 3.1 do Código Civil)”. Ao final, propõe que a apuração da existência do vínculo se dê no caso concreto, com base na presença dos elementos definidores da relação de trabalho, porém, em caso de dúvida, apregoa a utilização da “técnica circunstancial” de identificação da presença de “indícios favoráveis e contrários à existência do contrato de trabalho.”

A sentença do Tribunal Supremo de Madrid destaca os indícios que devem ser buscados para a caracterização da dependência, dentre eles: a) presença no local de

²⁴ Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/05986cd385feff03/20201001>. Acesso em: 21 out. 2020.

trabalho do empregador ou no local por ela designado e sujeição a horários; b) desempenho pessoal do trabalho, embora o contrato de trabalho não exclua a existência em determinados serviços de substituição excepcional ou em regime de substituição; c) inserção do trabalhador na organização do trabalho do empregador ou empregador, a quem cabe o escalonamento da sua atividade e d) ausência de organização empresarial própria do trabalhador.

Já os indícios para a caracterização da *ajenidad* seriam: a) entrega ou colocação à disposição do empregador pelo trabalhador dos produtos produzidos ou dos serviços prestados; b) adoção pelo empregador, não pelo trabalhador, de decisões relativas às relações de mercado ou com o público, tais como fixação de preços ou taxas, seleção de clientes ou indicação de pessoas a frequentar; c) caráter fixo ou periódico da remuneração do trabalho; e d) cálculo da remuneração ou dos principais conceitos da mesma segundo um critério que mantenha certa proporção com a atividade do empregador ou com o livre exercício das profissões.

Em conclusão, a sentença destaca a presença da *ajenidad* quando verificadas as seguintes circunstâncias: a) os frutos do trabalho passam *ab initio* para a empresa, que se obriga a recompensar os serviços garantidos; b) não comprovado que o demandante assume risco empresarial de qualquer espécie; c) não provado que realiza um investimento em bens de capital relevantes, uma vez que o investimento que constitui um elemento essencial da atividade contratada é entregue diretamente pela demandada.

A importante decisão destaca ainda que dependência e subordinação são conceitos que pressupõem a integração na organização e gestão empresarial (alienação quanto à organização do próprio trabalho), sendo a dependência a “situação do trabalhador submetido, ainda que de forma flexível e não rígida, à esfera organizacional e governamental da empresa.”

Nesse sentido, o Tribunal Supremo de Madrid reconheceu o vínculo entre um trabalhador e a empresa Glovo, ao argumento de que o empregado não organizava a atividade produtiva, pois não negociava diretamente com os usuários ou clientes, uma vez que se sujeitava às diretrizes que eram estabelecidas pela organização produtiva.

É preciso que se registre, ainda, que a utilização da dependência e da *ajenidad*, na aferição da existência de relação de emprego, não significa a não utilização da subordinação. Em especial na sua matriz objetiva, as teorias da subordinação de Maurício Godinho Delgado (subordinação estrutural), Lorena Vasconcelos Porto (subordinação integrativa), Marcus Menezes Barberino Mendes e José Eduardo de Resende Chaves Júnior (subordinação estrutural-reticular), Danilo Gaspar (subordinação potencial) e Fausto Gaia (subordinação algorítmica), em conjunto com a dependência econômica

e o conceito espanhol de *ajenidad* apresentam um coerência quando utilizadas no contexto das novas relações laborais na economia de compartilhamento, conduzindo a uma interpretação mais consentânea com essa nova realidade que o direito, em especial o Direito do Trabalho, não pode, simplesmente, ignorar.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As recentes alterações nas relações trabalhistas, inclusive a ascensão do trabalho intermediado por plataformas digitais na economia de compartilhamento, tem desafiados os estudiosos do Direito do Trabalho para uma correta compreensão jurídica do fenômeno, à luz da necessária proteção que deve ser dada ao trabalhador. Compreender fenômenos tão complexos e de tão grandes variáveis exige um dimensionamento diferente da tradicional doutrina laboral e a compreensão multidisciplinar de que, para além da técnica que envolve as novas tecnologias, há uma ideologia que se propaga e que pode reduzir o campo de atuação do jurista a uma métrica tecnodeterminista.

Urge que o Direito do Trabalho se renove e compreenda que as novas demandas fomentadas pela economia de compartilhamento, na era digital, requerem uma nova abordagem dos seus conceitos, superando a doutrina que se forjou na era fordista, sendo o direito comparado particularmente importante nesse intento.

A utilização dos critérios de dependência econômica não só é possível, como está prevista na própria CLT, no seu art.3º, e o conceito espanhol de *ajenidad* pode ser particularmente útil na aferição da existência dos elementos para a caracterização da relação de emprego, em meio ao aprofundamento da crise do Direito do Trabalho com o aumento da “zona cinzenta”, em que se situam os trabalhadores nas denominadas “relações disfarçadas”.

É preciso que o Direito do Trabalho se imponha enquanto ramo jurídico aparelhado para regular as relações de trabalho, sendo a revisão de seus conceitos inerente à própria mudança na organização produtiva. O desenvolvimento tecnológico não pode erigir-se como um imperativo acima da regulação legal. O que é ainda irreconhecível não pode implicar em uma sujeição tecnodeterminista. Como acentuado por Shoshana Zuboff, “que haja, sim, um futuro digital, mas que ele seja acima de tudo um futuro humano.”²⁵

²⁵ ZUBOFF, Shoshana Zuboff. A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Trad. George Schlesinger. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.

7. REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo; PRAUN, Luci. A demolição dos direitos do trabalho na era do capitalismo informacional-digital. In: ANTUNES, Ricardo (Org.) *Uberização, trabalho digital e indústria 4.0*. São Paulo, Boitempo, 2020, p. 186-187.

AVILÉS, Antonio Ojeda. *Ajenidad, dependencia o control: la causa del contrato*. Revista Derecho PUCSP, 2016. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/308764562_Ajenidad_dependencia_o_control_la_causa_del_contrato. Acesso em: 19 jan. 2020.

CARRELI, Rodrigo. O caso Uber e o controle por programação de carona para o século XXI. . In: *Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais*. Coord: LEME, Ana Carolina Reis Paes. RODRIGUES, Bruno Alves. CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. São Paulo: LTr, 2017, p. 140.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. MENDES, Marcus Menezes Barberino. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Subordinação, Dependência e Alienação no trânsito para o capitalismo tecnológico. In: *Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano: a intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais*. Coord: LEME, Ana Carolina Reis Paes. RODRIGUES, Bruno Alves. CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. São Paulo: LTr, 2017.

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Direito do Trabalho 4.0: controle e alienação como operadores conceituais para a identificação da relação de emprego no contexto dos aplicativos de trabalho. *Revista do TRT da 2ª Região*, p. 36-51, 2019.

DE STEFANO, Valerio. Automação, inteligência artificial e proteção laboral: padrões algorítmicos e o que fazer com eles. P. 21-61 In: *Futuro do Trabalho: os efeitos da revolução digital na sociedade*. Org: CARRELI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz. FONSECA, Vanessa Patriota. Brasília: ESMPU, 2020.

ESPAÑA. Roj: STS 2924/2020 - ECLI:ES:TS:2020:2924 Id Cendoj: 28079149912020100027 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social Sede: Madrid Sección: 991 Fecha: 25/09/2020 N° de Recurso: 4746/2019 N° de Resolución: 805/2020 Procedimiento: Recurso de casación para la unificación de doctrina Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE Tipo de Resolución: Sentencia Resoluciones del caso: STSJ M

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE
AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO
NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo

6611/2019, STS 2924/2020. Disponível em: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/05986cd385feff03/20201001>. Acesso em: 21 out. 2020.

FABRELLAS, Anna Ginés. *Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo: el caso de amazon mechanical turk*. *Revista Derecho Social y Empresa* n.6, dez, 2016. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5813340>. Acesso em: 15 out. 2020.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A (re)significação do critério da dependência econômica: uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista. 2011. Tese (Programa de pós-graduação em Direito)-Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2011.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A subordinação jurídica no Direito do Trabalho. Tomo Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, Edição 1, Julho de 2020. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/374/edicao-1/a-subordinacao-juridica-no-direito-do-trabalho>. Acesso em: 01 set.2020.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. O resgate do critério da dependência econômica na identificação da relação de emprego na contemporaneidade. ABET v. XI, n. 1, jan/jun de 2012.

PINTO, Álvaro Vieira. O conceito de tecnologia. Rio de Janeiro: contraponto, 2005.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A subordinação no contrato de emprego: reconstrução e universalização do conceito jurídico. PPGD-PUC-MG. Dissertação de mestrado. PUC-MG. 2008. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_PortoLV_1.pdf. Acesso em: 15 abr. 2020.

REDINHA, Maria Regina Gomes. Relações atípicas de emprego. Porto: Centro de Investigação Jurídico Económica. Universidade do Porto, 2019.

ZUBOFF, Shoshana Zuboff. A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.

A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, O CONCEITO ESPANHOL DE
AJENIDAD E O RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO
NA ECONOMIA DE COMPARTILHAMENTO

Ana Ligyan de Sousa Lustosa Fortes do Rêgo

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataformas

NEGOTIATED RULES FOR SOLVING CONFLICTS BETWEEN
APP WORKERS AND PLATFORMS

Cássia Barata de Moraes Santos¹

RESUMO: As transformações tecnológicas ocorrem de forma muito rápida e o trâmite legislativo não consegue acompanhá-las. A hermenêutica é uma importante aliada na solução de conflitos decorrentes das transformações sociais, adequando o direito à realidade fática. No entanto, há outras soluções previstas dentro do próprio direito do trabalho quando o assunto é negociação de direito e melhores condições de trabalho, as normas coletivas negociadas. O objetivo do presente artigo é fomentar reflexões que poderão auxiliar nos conflitos de interesses entre os trabalhadores de aplicativos e as plataformas, na tentativa de adequar a realidade fática que está à margem da norma formalmente regulamentada, fato que favorece a insegurança jurídica por depender das mais diversas formas de interpretação por parte do Poder Judiciário Trabalhista. Após análise do material bibliográfico eleito, conclui-se que a temática, além de atual, ainda precisa ser mais bem trabalhada pelos Poderes da União e nas organizações sociais. Por certo, o presente estudo não tem a intenção de exaurir o tema, mas contribuir com ideias para solução dos conflitos envolvendo o trabalho intermediado pelas plataformas digitais no Brasil.

¹ Juíza do Trabalho Substituta do TRT6. Mestra em Direito. Especialista em Direito e Processo do Trabalho. Membro da Academia Pernambucana de Direito do Trabalho – APDT.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho; Trabalhadores; Aplicativos; Conflitos; Normas coletivas.

ABSTRACT: *Technological transformations occur very quickly and the legislative process is unable to keep up with them. Hermeneutics is an important ally in the solution of conflicts arising from social changes, adapting the right to factual reality. However, there are other solutions provided for in labor law itself when it comes to negotiating the law and better working conditions, the collective bargaining rules. The purpose of this article is to encourage reflections that may assist in conflicts of interest between application workers and platforms, in an attempt to adapt the factual reality that is outside the formally regulated norm, a fact that favors legal insecurity because it depends on the most various forms of interpretation by the Labor Judiciary. After analyzing the chosen bibliographic material, it is concluded that the theme, in addition to being current, still needs to be better worked out by the branches of government and in social organizations. Certainly, this study is not intended to exhaust the topic, but to contribute with ideas for resolving conflicts involving work intermediated by digital platforms in Brazil.*

KEYWORDS: Work; Workers; Applications; Conflicts; Collective norms.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. AS TRANSFORMAÇÕES TECNOLÓGICAS NA PERSPECTIVA DOS PODERES DA UNIÃO; 3. TRABALHADORES EMPREENDEDORES X RELAÇÃO DE TRABALHO; 4. AS NORMAS COLETIVAS NEGOCIADAS COMO SOLUÇÃO PRÁTICA IMEDIATA DOS CONFLITOS DE INTERESSES?; 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

1. INTRODUÇÃO

As transformações tecnológicas já estavam avançando de forma acelerada e transformando as relações de trabalho. A pandemia de COVID-19 encurtou o processo temporal de sobrevivência de categorias trabalhadoras e econômicas, exigindo mudanças rápidas do tradicional modelo utilizado. Empregadores e empregados precisaram correr para se adequarem às necessidades das demandas e do novo modelo de mercado velozmente que prosperou.

E os impactos dessas transformações no mundo do trabalho repercutem cada vez mais no Direito do Trabalho, deixando-o formalmente ultrapassado. Os requisitos formais da típica relação de emprego sofreram transformações fáticas que não foram, nem estão sendo, acompanhadas pelas normas formais que regem esse ramo do direito, as normas legisladas já não se adequam por subsunção às transformações da relação jurídica contratual.

O Poder Legislativo da União, que deveria ser ágil na temática, ainda caminha a passos lentos, repassando uma grande responsabilidade ao Judiciário Trabalhista que, por sua vez, se socorre na hermenêutica jurídica para encontrar soluções aos conflitos decorrentes das novas demandas que lhe são apresentadas.

As necessidades dos trabalhadores e das empresas não podem esperar pela norma legislada e os conflitos vão surgindo. O Poder Judiciário deve respondê-los em face dos princípios constitucionais do acesso à justiça e da inafastabilidade de jurisdição. A insegurança jurídica torna-se assunto da pauta para as categorias de trabalhadores e empresas.

E a solução negociada desses conflitos de interesses parece ser a saída mais segura, efetiva e rápida. O próprio direito do trabalho apresenta inúmeras possibilidades de negociação que podem ser bem exploradas pelos interessados, incluindo a legislação internacional. E é na perspectiva da solução social negociada que iremos desenvolver o presente estudo.

Por fim, registre-se que este estudo foi desenvolvido no modelo de pesquisa dogmática e com utilização do método de raciocínio dedutivo, mediante revisão bibliográfica referente ao tema em livros, artigos doutrinários, normativos e regulamentos, além de consultas à jurisprudência brasileira.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

2. AS TRANSFORMAÇÕES TECNOLÓGICAS NA PERSPECTIVA DOS PODERES DA UNIÃO

Muito se fala na quarta Revolução Industrial, também conhecida como a Indústria 4.0, fase marcada pelo uso da inteligência artificial, internet das coisas, computação em nuvem, a inteligência artificial, etc. E os impactos das transformações trazidas pela nova fase impactam as relações de trabalho, transformando-as e dando origem ao trabalhador da Era 4.0.

Diante disso, o Brasil, por meio dos Poderes da União, precisa agir e reagir para que os trabalhadores da Era 4.0, cidadãos brasileiros, não fiquem à margem das proteções e direitos trabalhistas previstos no ordenamento jurídico pátrio.

E por falar na atuação dos Poderes da União (art. 2º da CRFB), parece que o caminho mais adequado no cumprimento da construção de uma sociedade livre, justa e solidária e na garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, I e II da CRFB) é a formalização das novas práticas do mercado, abrangendo os trabalhadores que fugiram do modelo tradicional da relação contratual empregatícia. Para isso, o Poder Legislativo da União, que é competente para legislar sobre Direito do Trabalho, tem um papel importante na elaboração e publicação de leis de proteção e regulamentação das relações de trabalho desses trabalhadores.

Atualmente, um vasto número de trabalhadores dessa nova Era só se enquadram nos requisitos formais da relação de emprego após vasto trabalho hermenêutico de aplicação da norma vigente à situação fática pela Justiça do Trabalho, isso se o trabalhador demandar direitos e proteção junto ao Poder Judiciário, pois a coletividade está à margem da proteção jurídica trabalhista.

A omissão do Poder Legislativo da União está na contramão dos fundamentos do Estado Democrático de Direito estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, destacando-se para o estudo os fundamentos da dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, incisos III e IV da CRFB).

Realizadas essas considerações preliminares acerca do Poder Legislativo da União, apesar de ser o Poder competente para legislar sobre Direito do Trabalho (art. 22, I, da CRFB), pontua-se que a omissão do Legislativo não é objeto deste trabalho e ultrapassando esse ponto, prossegue-se afirmando que o Direito do Trabalho brasileiro se reinventa com as normas já em vigor no atual ordenamento jurídico, e é nessa perspectiva que entra a atuação do Poder Judiciário.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

O Poder Judiciário Trabalhista, órgão competente para processar e julgar as relações de trabalho no Brasil (art. 114 da CRFB), tem encontrado na hermenêutica jurídica a solução para os conflitos de interesses entre trabalhadores e empregadores, pois a ausência de normas jurídicas formais acompanhando essas transformações no mundo do trabalho coloca em risco não só a tutela dos direitos trabalhistas pelo Poder Judiciário Trabalhista, deixando o trabalhador sem proteção e como também todo trabalho de adequação da realidade fática à norma vigente por meio da hermenêutica jurídica.

E a atividade unicamente hermenêutica pelo Judiciário Trabalhista traz à tona a combatida política contramajoritária, inseguranças jurídicas para ambas as partes da relação conflituosa e até torna-se arriscado, para a coletividade, a consolidação de eventual entendimento desfavorável por parte do Poder Judiciário, lembrando que o Supremo Tribunal Federal tem um enorme histórico de decisões desfavoráveis em matéria trabalhista.

E não adianta “atirar pedras” no Poder Judiciário, vale destacar que em razão dos princípios do acesso à justiça e da inafastabilidade de jurisdição uma resposta deve ser dada aos jurisdicionados que solicitam ao Estado, por meio do direito de ação, a solução de um conflito. No entanto, as decisões judiciais, dependendo da repercussão da matéria não repercutem apenas entre as partes, podendo vincular todo poder Judiciário e, conseqüentemente, a coletividade.

Como se observa, estamos vivenciando uma Era de mudanças sem volta, e para garantir os direitos constitucionais mínimos, é essencial a organização das classes trabalhadoras e empregadoras, não podendo a situação dos trabalhadores da Era 4.0 permanecer invisível para o Direito do Trabalho.

E nesse contexto, entra o relevante papel do Poder Executivo na promoção de políticas públicas com incentivos e/ou onerações fiscais, ênfase na fiscalização das relações de trabalho, taxaço de serviços com o fim de fazer prevalecer a proteção social, o trabalho digno, a proteção do trabalhados nas atividades insalubres e perigosas etc.

Realizadas tais considerações, vamos adentrar no modelo mental prevalente do trabalhador 4.0 para entender melhor entendimento das questões relacionadas ao direito do trabalho.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

3. TRABALHADORES EMPREENDEDORES X RELAÇÃO DE TRABALHO

Além das transformações tecnológicas rapidamente pontuadas acima e a não produção de normas jurídicas regulamentando as novas formas de trabalho há outro fenômeno preocupante para os operadores do direito do trabalho, refiro-me à mentalidade predominantemente empreendedora que os trabalhadores da Era 4.0 estão dando à força de trabalho e que na prática do dia a dia se observa muita dependência/subordinação aos algoritmos.

Diante da situação atual vivenciada, pode-se dizer que o futuro do trabalho 4.0 está nas “mãos” dos algoritmos e quem comanda esses algoritmos é o próprio homem, sendo este uma peça estratégica relevante como potencial destinatário das normas que possam vir a regulamentar essas novas relações jurídicas. Uma atuação preventiva e adequada em torno da ação dos criadores dos comandos são medidas desafiadoras e essenciais à sobrevivência humana por parte dos órgãos de representação dos trabalhadores, tomadores dos serviços, governo e sociedade, sobre a atuação humana.

Mas não é só isso, há ainda um fenômeno mundial que prevalece na atuação prática do trabalhador da Era 4.0, comportam-se como empreendedores e as consequências desastrosas dessas posturas ensejarão repercussões graves na sua saúde desses trabalhadores e, conseqüentemente, na sobrecarga do Sistema Único de Saúde, na Previdência Social e até mesmo na Assistência Social, pois muitos trabalhadores estarão à margem até mesmo da relação jurídica previdenciária, já que o modelo de empreendedorismo que se implanta na sociedade atual anda de mãos dadas com a informalidade. Há apenas a opção do empregado se vincular à previdência social, sem obrigatoriedade, comportamento diligente que não faz parte da rotina da maior parte dos brasileiros.

Ainda que não se queira uma relação jurídica regida por contratos formais de emprego, a regulamentação dos direitos e deveres dos trabalhadores da Era 4.0 é medida que se impõe. E nesse contexto, oportuno lembrar que já passamos pela dominação da sociedade da disciplina de Foucault, fomos para a sociedade do controle de Gilles Deleuze e atualmente estamos vivenciando a sociedade da exploração de si, que é bem trabalhada pelo filósofo Byung-Chul Han no livro Sociedade do Cansaço.

De acordo com Han, o indivíduo hoje se explora e acredita que é empreendedor. E é justamente isso que se percebe nos dias atuais com a multiplicação dos trabalhadores da Era 4.0.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

No livro *Sociedade do Cansaço*, Byung-Chul Han explica que a sociedade do século XXI não é mais a sociedade disciplinar, mas uma sociedade de desempenho. “Também seus habitantes não se chamam mais “sujeitos de obediência”, mas sujeitos de desempenho e produção. São empresários de si mesmos²”.

E com amparo nessa lógica filosófica de Han que o Direito do Trabalho e membros dos Poderes da União devem nortear suas ações e medidas.

A ilusão da autonomia profissional diante da evidente dependência algorítmica exige imediata atualização da legislação trabalhista por parte do Poder Legislativo, brilhante trabalho hermenêutico por parte do Judiciário Trabalhista e implementação de políticas públicas por Parte do Poder Executivo.

Além disso, ainda que não se considere os trabalhadores empreendedores da Era 4.0 como empregados formais, os mesmos não podem seguir fora da proteção trabalhista. Utilizando por analogia o princípio da proteção vigente no direito individual do trabalho, os trabalhadores da Era 4.0 devem ter sua força de trabalho regulamentada em relação a direitos mínimos como descanso semanal; anual (equivalente às férias para os empregados das mais diversas categorias); seguro contra acidente de trabalho; limite de jornada e até mesmo de vínculos de trabalho; vinculação obrigatória à previdência social ou complementar equivalente; proteção à saúde com observância das normas de segurança; proteção do ambiente de trabalho em face de agentes insalubres e perigosos etc.

E enquanto os Poderes da União se organizam diante dos novos desafios impostos, o tempo urge e a sociedade precisa se organizar. E ao passo que as normas gerais legisladas não chegam e as políticas públicas são implantadas, a autorregulação parece estar mais próxima do possível e adequada ao ritmo das transformações.

4. AS NORMAS COLETIVAS NEGOCIADAS COMO SOLUÇÃO PRÁTICA IMEDIATA DOS CONFLITOS DE INTERESSES?

Sabe-se que entre as formas de solução de conflitos há a autocomposição, que é forma de solução de conflito mediante consentimento livre das partes.

² HAN, Byung-Chul. *Sociedade do Cansaço*. Tradução de Enio Paulo Giachini, 2ª edição ampliada – Petrópolis, RJ: Vozes, 2017. p. 22.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

Na definição do processualista Fredie Didier:

A autocomposição é o gênero, do qual são espécies: a) transação: os conflitantes fazem concessões mútuas e solucionam o conflito; b) submissão: um dos conflitantes se submete à pretensão do outro voluntariamente, abdicando dos seus interesses. Quando é feita em juízo, a submissão do autor é denominada de renúncia (art. 487, III, “c”, CPC); a do réu é designada como reconhecimento da procedência do pedido (art. 487, III, “a”, CPC)³.

E no Direito do Trabalho, há os denominados acordos coletivos e convenções coletivas, instrumentos que denominam, em sentido amplo, a chamada negociação coletiva, como forma de solução de conflitos coletivos por autocomposição.

Na lição do Juiz do Trabalho Gustavo Felipe Barbosa Garcia, a negociação coletiva de trabalho traduz:

O procedimento por meio do qual os próprios interessados, normalmente representados pelos entes sindicais, resolvem as suas controvérsias, estabelecendo, ao mesmo tempo, normas jurídicas com o fim de regular as relações de trabalho, em razão do exercício da autonomia coletiva dos participantes⁴.

E na perspectiva do professor Maurício Godinho Delgado, pode-se afirmar que:

A importância da negociação coletiva trabalhista transcende o próprio Direito do Trabalho. A experiência histórica dos principais países ocidentais demonstrou, desde o século XIX, que uma diversificada e atuante dinâmica de negociação coletiva no cenário das relações laborativas sempre influenciou, positivamente, a estruturação mais democrática do conjunto social. Ao revés, as experiências autoritárias mais proeminentes detectadas caracterizavam-se por um Direito do Trabalho pouco permeável à atuação dos sindicatos obreiros e à negociação coletiva trabalhista, fixando-se na matriz exclusiva ou essencialmente heterônoma de regulação das relações de trabalho⁵.

³ DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18. ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. v. 1. p.167.

⁴ GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. Curso de Direito Processual do Trabalho. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 55-56.

⁵ DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 18.ed. São Paulo: LTr, 2019. p. 1642.

Como se observa, a negociação coletiva no cenário jurídico brasileiro trabalhista tem um papel muito relevante e como a Lei nº 13.467/2017 incluiu o art. 442-B6 na CLT, criando a figura do autônomo com ou sem exclusividade. Nesse contexto de inclusão legislativa formal da figura do autônomo com exclusividade na CLT, sinônimo de trabalhador com evidente dependência, é importante um olhar mais amplo na perspectiva de aplicação da negociação coletiva no sentido de incluir essa categoria de trabalhadores.

Inclusive nos artigos 511 e 583, ambos da CLT, há previsão legal da organização sindical para os trabalhadores autônomos e profissionais liberais, inclusive com recolhimento de contribuição sindical, apesar da contribuição já não mais ser obrigatória a partir da Lei nº 13.467/2017. Oportuno lembrar ainda que o art. 611, caput, da CLT, prevê que os sindicatos de categorias econômicas e profissionais podem realizar acordos de caráter normativo, estipulando condições de trabalho aplicáveis às respectivas representações, denominados convenção coletiva. Ou mesmo, formalizarem acordos coletivos quando os signatários são as empresas e a categoria profissional (art. 611, § 1º, da CLT).

Diante de algumas das problemáticas apresentadas neste trabalho, principalmente em relação às rápidas transformações tecnológicas sem que os Poderes Legislativo e Executivo as acompanhem, deixando os trabalhadores à margem da legislação formal e dependentes do Poder Judiciário para resolver os conflitos de interesses que vão surgindo, parece mais perto do possível, na perspectiva de uma atuação célere por partes dos Poderes Públicos e na comunhão das políticas públicas e econômicas atuais, que as categorias compostas por profissionais autônomos possam realizar convenções e acordos coletivos de caráter normativo visando a estipulação de melhores condições de trabalho e direitos.

E no contexto da possibilidade jurídica de negociação coletiva, a Organização Internacional do Trabalho já recomendou⁷ ao Brasil, diante da ampliação da definição

⁶ Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.

⁷ *Ámbito de aplicación del Convenio. Trabajadores autónomos o independientes.* En sus comentarios anteriores, basados en las observaciones de los sindicatos que alegaban que la ampliación de la definición de trabajadores independientes resultante del nuevo artículo 442-B de la CLT tendría el efecto de excluir a una categoría importante de trabajadores de los derechos reconocidos por el Convenio, la Comisión invitó al Gobierno a celebrar consultas con todas las partes interesadas con miras a garantizar que se permita a los trabajadores por cuenta propia o independientes a participar en la negociación colectiva libre y voluntaria, al mismo tiempo que se especifiquen los ajustes adecuados que deben introducirse a través de los mecanismos de negociación colectiva para facilitar su aplicación a estas categorías de trabajadores. La Comisión recuerda que, independientemente de la definición de trabajador autónomo o independiente que se desprende del artículo 442-B de la CLT, todos los trabajadores, incluidos los trabajadores autónomos e independientes, están cubiertos por las disposiciones del Convenio. Al respecto, la Comisión saluda las

de trabalhadores autônomos dada pelo art. 442-B da CLT, que os trabalhadores autônomos tenham reconhecidos direitos mediante participação livre e voluntária nas negociações coletivas, cabendo ao Governo brasileiro especificar os ajustes e mecanismos adequados da negociação para aplicação a essa categoria de trabalhadores.

Como se observa, alguns caminhos já estão sendo sugeridos pela própria OIT e outros precedentes legislativos favoráveis já existem na legislação comparada, a exemplo do Estatuto do Trabalhador Autônomo da Espanha (Lei nº 20/07, de 11 de julho de 2007), que também prevê a figura do autônomo dependente e estabelece garantias relacionadas à proteção à saúde, acidentes, descanso, remuneração, obrigações previdenciárias etc. desses trabalhadores.

E no âmbito interno, temos o exemplo, ainda com aplicação muito tímida, da Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012, que dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho, prevendo o art. 7º dessa lei direitos trabalhistas aos sócios, além de outros que a Assembleia Geral venha a instituir, tais como:

I - retiradas não inferiores ao piso da categoria profissional e, na ausência deste, não inferiores ao salário mínimo, calculadas de forma proporcional às horas trabalhadas ou às atividades desenvolvidas; II - duração do trabalho normal não superior a 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, exceto quando a atividade, por sua natureza, demandar a prestação de trabalho por meio de plantões ou escalas, facultada a compensação de horários; III - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; IV - repouso anual remunerado; V - retirada para o trabalho noturno superior à do diurno; VI - adicional sobre a retirada para as atividades insalubres ou perigosas; VII - seguro de acidente de trabalho⁸.

indicaciones del Gobierno de que cabe deducir del artículo 511 de la CLT, que reconoce el derecho de los trabajadores autónomos a organizarse, que estos también gozan del derecho a la negociación colectiva. A este respecto, la Comisión también toma nota de la posición coherente expresada por la CNT y la CNI. Al mismo tiempo, la Comisión toma nota de la petición formulada por la CSI y las siete federaciones sindicales mundiales para que se adopten todas las medidas necesarias con miras a garantizar el acceso efectivo de los trabajadores autónomos e independientes a la negociación colectiva libre y voluntaria. La Comisión invita al Gobierno a que facilite ejemplos de convenios o acuerdos colectivos negociados por organizaciones que representen a los trabajadores autónomos o independientes o, al menos, cuyo ámbito de aplicación abarque estas categorías de trabajadores. ESPANHA. OIT. Organización Internacional del Trabajo. Aplicación de las normas internacionales del trabajo, 2020. Inform de la Comisión de Expertos em Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Conferencia Internacional del Trabajo, 109.ª reunión, 2020. Disponível em: <https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/109/lang-es/index.htm>. Acesso em: 22 de dez. 2020. p. 88.

⁸ BRASIL. Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012. Dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho; institui o Programa Nacional de Fomento às Cooperativas de Trabalho - PRONACOOOP; e revoga o parágrafo único do art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

Diante do exposto, soluções possíveis existem para a situação desses trabalhadores “autônomos” dependentes, incluindo os trabalhadores da Era 4.0 que estão fora da proteção trabalhista e previdenciária.

No entanto, além da vontade política necessária para implantação das políticas públicas de tutela e normas formais, também é importante a organização desses trabalhadores, mediante a consolidação de uma consciência coletiva e reivindicatória de direitos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mudança de modelo legislativo num mundo que prega a desregulamentação de direitos não é uma conquista fácil e simples, mas enseja organização e conscientização dos trabalhadores que estão sem uma proteção mínima de direitos trabalhistas.

O individualismo característico do modelo neoliberal e que a assola o exercício da própria atividade remuneratória impede a organização coletiva mínima necessária dos trabalhadores como em épocas passadas, mas somente diante da conscientização desses profissionais e da própria sociedade de que a garantia de direitos importam e são extremamente necessários é que se pode construir algo juridicamente digno para esses homens e mulheres tão dependentes do sistema econômico.

Diante disso, pode-se concluir que alguns passos são necessários na direção do juridicamente possível: primeiro passo é a conscientização dos trabalhadores e sociedade, segundo a organização dos profissionais e apoio da sociedade, depois estratégias e ações concretas para consolidação de direitos trabalhistas.

E ao tomador dos serviços, na perspectiva da função social da empresa, cabe contribuir para a construção da sociedade que deve ser justa e solidária, colaboração com as ações necessárias para a tutela dos trabalhadores, lembrando que a negociação dos interesses em conflito, observados os preceitos constitucionais vigentes, é sempre a opção mais adequada nas sociedades justas.

pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Diário oficial da União: Brasília, 20 de julho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12690.htm. Acesso em: 22 de dez. 2020.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

6. REFERÊNCIAS

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União: Rio de Janeiro de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 19 de dez. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União: Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 19 de dez. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012. Dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho; institui o Programa Nacional de Fomento às Cooperativas de Trabalho - PRONACOOOP; e revoga o parágrafo único do art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Diário oficial da União: Brasília, 20 de julho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12690.htm. Acesso em: 22 de dez. 2020.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 5.ed. São Paulo: LTr, 2006.

DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18. ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. v. 1.

ESPAÑA. OIT. Organización Internacional del Trabajo. Aplicación de las normas internacionales del trabajo, 2020. Informe de la Comisión de Expertos em Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Conferencia Internacional del Trabajo, 109.ª reunión, 2020. Disponível em: <https://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/109/lang-es/index.htm>. Acesso em: 22 de dez. 2020.

ESPAÑA. Ley 20/2007, de 11 de julio, Estatuto del Trabajo Autónomo. Entrada em vigor: 12/10/2007. Departamento: Jefatura del Estado. Referencia: BOE-A-2007-13409. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/l/2007/07/11/20/con>. Acesso em 22 de dez. 2020.

GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. Curso de Direito Processual do Trabalho. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

HAN, Byung-Chul. Sociedade do Cansaço. Tradução de Enio Paulo Giachini, 2ª edição ampliada – Petrópolis, RJ: Vozes, 2017.

A norma negociada na solução de conflitos entre trabalhadores de aplicativos e plataforma

Cássia Barata de Moraes Santos

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM? REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

FUNDAMENTAL LABOR RIGHTS FOR WHOM?
CONSIDERATIONS ON PLATFORMIZED WORK FROM THE
PERSPECTIVE OF CONSTITUTIONAL LABOR LAW

Gabriela Neves Delgado¹

Bruna Vasconcelos de Carvalho²

RESUMO: Este artigo faz uma análise crítica sobre as condições de trabalho em plataformas digitais e o contexto de mobilização dos entregadores por aplicativos, enquanto expressão coletiva de resistência à precarização trabalhista. A situação denunciada pelos trabalhadores aponta que o real do trabalho em plataformas digitais comumente resulta em violação ao ordenamento jurídico, seja por não respeitar o padrão mínimo constitucional de trabalho, seja por fraudar relações típicas de emprego. Ante a contra-

¹ Professora Associada de Direito do Trabalho dos Programas de Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UnB. Pós-Doutorado em Desigualdades Globais e Justiça Social: diálogos sul e norte, pela Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais – FLACSO/Brasil e seu Colégio Latino-Americano de Estudos Mundiais. Pós-Doutorado em Sociologia do Trabalho pela UNICAMP. Doutora em Filosofia do Direito pela UFMG. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC Minas. Pesquisadora coordenadora do Grupo de Pesquisa “Trabalho, Constituição e Cidadania” (UnB/CNPq). Advogada.

² Mestre em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Pesquisadora integrante do Grupo de Pesquisa *Trabalho, Constituição e Cidadania* (UnB/CNPq) e do Projeto de Pesquisa *Trabalho Digital* do Grupo de Estudos e Pesquisas para o Trabalho (UnB/CNPq). Auditora-Fiscal do Trabalho.

dição entre o real do trabalho em plataformas digitais e o padrão regulatório vigente, surge como situação-problema a necessidade de se identificar a quem são destinados os direitos fundamentais trabalhistas e o que isso significa na ordem prática. O texto considera que uma visão restritiva dos destinatários do patamar constitucional trabalhista de direitos contribui para a formação de hierarquias laborais e de subcidadanias. Como fundamento para os argumentos desenvolvidos, o artigo se vale de pesquisa documental, mediante análise de dados empíricos levantados pelo Projeto de Pesquisa Trabalho Digital UnB e pela Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR), bem como matérias jornalísticas, decisões judiciais e processos administrativos correlatos ao tema.

PALAVRAS-CHAVE: Plataformas digitais; Direitos fundamentais trabalhistas; Entregadores de aplicativo; Subordinação algorítmica.

ABSTRACT: *This article makes a critical analysis of the working conditions in digital platforms and the context of the mobilization of the app deliverers, as a collective expression of resistance to labor precarization. The situation denounced by the workers points out that the real work in digital platforms commonly results in violation of the legal system, either by not respecting the constitutional minimum standard of work, or by defrauding typical employment relationships. In view of the contradiction between the reality of work on digital platforms and the current regulatory standard, the need to identify for whom the fundamental labor rights are intended and what this means in practice emerges as a problem. The article considers that a restrictive vision of the recipients of the labor constitutional rights contributes to the formation of labor hierarchies and subcitizenship. As a basis for its arguments, the article makes use of documentary research, analyzing empirical data collected by the research project Trabalho Digital UnB and by the Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR), as well as journalistic articles, court decisions and administrative proceedings related to the theme.*

KEYWORDS: *Digital platforms; Fundamental labor rights; Delivery app couriers; Algorithmic subordination.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. TRABALHO POR MEIO DE PLATAFORMAS DIGITAIS; 3. O DIREITO DE RESISTÊNCIA: ALGUMAS VIAS DE REAÇÃO À PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS; 4. A EXPANSIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS COMO INSTRUMENTO DE AFIRMAÇÃO JURÍDICA DA CIDADANIA; 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM?
REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA
PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado e
Bruna Vasconcelos de Carvalho

1. INTRODUÇÃO ³

A virada do século XXI dá início ao que se tem denominado de Quarta Revolução Industrial ou Indústria 4.0, momento da história em que as tecnologias digitais se encontram mais integradas, ubíquas, permeando e conectando espaços, pessoas, mercados e novas formas de produção e assim esboçando um entrelaçar profundo entre o real e o virtual.

Os veículos autônomos, a impressão em 3D, o avanço da robótica e toda a tecnologia agregada à utilização de novos insumos se unem aos avanços nos processos de sequenciamento genético e às incursões na biologia sintética, evidenciando como a ciência e a evolução técnica estão agregadas em um escopo amplo de aplicações (SCHWAB, 2016, p. 26–35). Tudo isso se desenvolve com base em aparatos digitais pautados na internet das coisas (*internet of things - IoT*), na inteligência artificial e no *cloud computing*, o que tem repercutido também nas relações socioeconômicas. É nesse contexto que ganham destaque as plataformas digitais.

No campo das relações de trabalho, as empresas que atuam por meio de plataformas digitais têm se valido da conjugação de mecanismos virtuais para gerir a prestação real de serviços, seguindo a tendência integrativa típica desse momento. Com isso, a implementação de novos modelos de negócios provocou uma série de mudanças nas condições materiais e organizacionais de trabalho, regra geral por vias precárias. Tais mudanças usualmente são conduzidas de modo a consolidar relações assimétricas de poder, por meio da quais se torna possível a negação de direitos.

Também no contexto de precarização, irromperam narrativas distorcidas quanto ao reconhecimento jurídico do sujeito trabalhador, que passou a ser tratado, indiscriminadamente, como mero usuário da plataforma, como se fosse destituído de vínculo justralhista. Ainda nessa perspectiva, o distanciamento físico e a mediação tecnológica são utilizados para esmaecer o compromisso jurídico inafastável de efetivação de condições dignas de trabalho.⁴

Assim, ante a miragem de um vazio regulatório, diversas empresas têm se valido do trabalho via plataformas digitais para instituir modelos de negócio em que se

³ Este artigo revisa, em certa medida, alguns pressupostos teóricos desenvolvidos em DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna Vasconcelos de. O movimento coletivo dos entregadores de plataforma digitais no contexto pandêmico. Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva, v. 42, n. Setembro/dezembro, p. 396–410, 2020.

⁴ DELGADO, Gabriela Neves. Direito Fundamental ao Trabalho Digno. 2.ed. São Paulo: LTr, 2015.

torna possível transferir significativa parte dos riscos do empreendimento ao elo mais vulnerável da relação travada, o trabalhador.⁵

Se, em um primeiro momento, as plataformas digitais podem ter se apresentado como um modelo vantajoso aos trabalhadores, a avaliação continuada dessa relação e os agravamentos das condições de trabalho em razão da pandemia da Covid-19 demonstram a vulnerabilidade obreira, notadamente quanto às condições de higiene do meio ambiente de trabalho, de transparência contratual, de segurança financeira e de amparo social.

Não à toa, grupos de trabalhadores vinculados às mais diversas plataformas, assim como instituições públicas responsáveis pela fiscalização das condições de trabalho e pesquisadores do tema, têm reiteradamente denunciado as condições precárias de trabalho em plataformas digitais e reivindicado o reconhecimento de direitos para a categoria.

Explorando a situação dos trabalhadores de plataformas digitais e as controvérsias judiciais correlatas, este artigo retoma questão constitucional imprescindível: *a quem se destinam os direitos fundamentais trabalhistas?* Embora o questionamento há tempos permeie os debates acadêmicos, o artigo se faz atual por inserir o embate dogmático no contexto empírico do trabalho em plataformas digitais⁶.

A proposta, portanto, tem dois grandes objetivos: primeiro, garantir que a análise jurídica não se atenha a formalismos ultrapassados, mas que ressignifique a proteção justralhista em favor dos trabalhadores em plataformas digitais; em segundo lugar, garantir que o Direito do Trabalho exerça seu papel regulatório com vistas à realização do direito fundamental ao trabalho digno, refletido na categoria do trabalho decente, no plano internacional.

Com esse viés, a primeira parte do texto discorre sobre as condições de trabalho em plataformas digitais, mediante análise de dados empíricos levantados pelo

⁵ DELGADO, Gabriela Neves; COUTINHO, Raianne Liberal; ASSIS, Carolina Di. Flexibilizações à regra da alteridade trabalhista na era digital: a equivocada transferência de riscos e custos do empreendimento ao obreiro no teletrabalho e na uberização. Revista LTr. Legislação do Trabalho, v.1, p.81-91, 2021.

⁶ É importante aqui registrar que outras pesquisadoras e pesquisadores do PPGD da UnB, sob a orientação da Professora Dra. Gabriela Neves Delgado, também vem pesquisando a respeito da expansão dos direitos fundamentais trabalhistas, na linha teórica do direito fundamental ao trabalho digno. Sobre a compreensão das relações de trabalho uberizadas em observância aos parâmetros constitucionais de proteção ao trabalho, consultar: COUTINHO, Raianne Liberal. A subordinação algorítmica no arquétipo Uber: desafios à incorporação de um sistema constitucional de proteção trabalhista. Dissertação de mestrado desenvolvida junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UnB. Orientação: Profa. Dra. Gabriela Neves Delgado. Brasília, 2021 (em andamento).

Projeto de Pesquisa Trabalho Digital UnB e pela Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR). Na segunda parte, são apresentadas mobilizações e questionamentos envolvendo o trabalho em plataformas digitais, mediante análise de notícias jornalísticas nacionais, bem como das primeiras respostas institucionais apresentadas ante as controvérsias sociais levantadas. Por fim, na terceira parte, apresenta-se a tese da ampliação dos direitos fundamentais trabalhistas como chave interpretativa para o debate sobre a reestruturação produtiva digital, em observância aos pressupostos teóricos do Direito do Trabalho constitucionalizado.

2. TRABALHO POR MEIO DE PLATAFORMAS DIGITAIS

2.1 Entre o discurso e a prática: considerações gerais sobre o real do trabalho digital.

O trabalho em plataformas digitais é aquele que utiliza o espaço virtual para conectar trabalhadores com tomadores de serviços, para execução de tarefas online ou de serviços presenciais, os quais são ofertados e gerenciados pela plataforma. Nessa linha, De Stefano agrupa o trabalho em plataformas digitais em duas principais categorias: o *crowdwork* e o trabalho via aplicativo:

O primeiro termo [crowdwork] geralmente se refere a atividades de trabalho que implicam completar uma série de tarefas por meio de plataformas online (Bergvall-Kåreborn e Howcroft, 2014; Cherry, 2011; Eurofound, 2015; Felstiner, 2011; Rowe, 2006). Normalmente, essas plataformas colocam em contato um número indefinido de organizações e indivíduos mediante a internet, potencialmente permitindo conectar clientes e trabalhadores em uma base global. “Trabalho sob demanda via apps”, ao contrário, é uma forma de trabalho em que a execução de atividades laborais tradicionais, como transporte, limpeza e afazeres, mas também tarefas administrativas, é canalizada por meio de aplicativos gerenciados por empresas que também intervêm na definição de um padrão mínimo de qualidade de serviço e

na seleção e gestão da força de trabalho (Louis 2015; Dagnino, 2015; Greenhouse, 2015; Rogers, 2015b).^{7 8}

Em ambas as categorias, as plataformas digitais apresentam como característica marcante a captação massiva de mão de obra por meio da acessibilidade digital, voltada para a prestação de serviços geograficamente localizados ou difusos. A facilidade concedida ao trabalhador para adesão ao trabalho ofertado e o descompromisso das plataformas digitais com a garantia de direitos trabalhistas e amparo social são pilares norteadores desse modelo de negócios. Com efeito, se a manutenção de um cadastro amplo de trabalhadores vinculados às plataformas digitais pode ser vista como facilitadora do acesso ao trabalho, é preciso observar que esse mesmo mecanismo também facilita o “descarte” de pessoas.

A essa fragilidade do vínculo estabelecido soma-se a falta de transparência e equilíbrio contratual, de segurança financeira e de meio ambiente de trabalho hígido e seguro. Além disso, dificilmente há limitação da jornada de trabalho e respeito aos descansos. Assim, o real do trabalho em plataformas digitais comumente resulta em violação ao ordenamento jurídico, seja por não respeitar o padrão constitucional de trabalho, seja por fraudar relações típicas de trabalho, como a relação de emprego.

Para melhor revisitar as condições de trabalho executadas por meio de plataformas digitais serão aqui considerados os dados compilados no Projeto de Pesquisa Mundo do Trabalho na Era Digital, do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Brasília⁹, mediante entrevistas realizadas no dia 25 de julho de 2020, no Distrito Federal, durante o primeiro breque dos apps, movimento social dos entregadores de aplicativos por melhores condições de trabalho.

⁷ “The first term is usually referred to working activities that imply completing a series of tasks through online platforms (Bergvall-Kåreborn and Howcroft, 2014; Cherry, 2011; Eurofound, 2015; Felstiner, 2011; Howe, 2006).

Typically, these platforms put in contact an indefinite number of organisations and individuals through the internet, potentially allowing connecting clients and workers on a global basis. “Work on-demand via apps”, instead, is a form of work in which the execution of traditional working activities such as transport, cleaning and running errands, but also forms of clerical work, is channelled through apps managed by firms that also intervene in setting minimum quality standards of service and in the selection and management of the workforce (Aloisi, 2015; Dagnino, 2015; Greenhouse, 2015; Rogers, 2015b).”

⁸ DE STEFANO, V. The Rise of the “Just-in-Time Workforce”: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the “Gig-Economy”. SSRN Electronic Journal, 2015.

⁹ GRUPO MUNDO DO TRABALHO NA ERA DIGITAL. Trabalho em Plataforma. Disponível em: <https://www.trabalhoemplataforma.org/>. Acesso em 01 set 2020.

Essa pesquisa apurou que 50% dos entrevistados trabalhavam mais de 60 horas por semana, sem usufruir de descansos semanais, e sem a observância dos intervalos intra e interjornada. Ou seja, sem qualquer respeito aos direitos fundamentais trabalhistas vinculados à dimensão socioambiental do direito fundamental ao trabalho digno.

Na mesma linha, a pesquisa de âmbito nacional realizada pela Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR), no período de 13 a 27 de abril de 2020, apurou que apesar de os entregadores de aplicativos entrevistados já estarem usualmente sujeitos a jornada de trabalho acima do limite constitucional (oito horas por dia), durante a pandemia da Covid-19, 62% dos entrevistados passaram a trabalhar mais de 9 horas por dia, o que implicou num aumento de 5% em relação ao período anterior.¹⁰

Os entregadores por aplicativo também se encontram particularmente vulneráveis em matéria de saúde e segurança no trabalho, sendo essa uma das pautas mais reivindicadas pela categoria.¹¹ Segundo dados do Ministério da Saúde, oito em cada dez atendimentos no Sistema Único de Saúde (SUS), por acidente de transporte, envolvem motociclistas.¹² Em São Paulo, entre 2017 e 2018, houve um aumento de 17% no número de mortes de motociclistas no trânsito, o que resultou em um total de onze mil mortes de motociclistas em 2018.¹³

Não obstante os riscos envolvidos na atividade de *delivery* por motocicleta justifiquem o recebimento de adicional de periculosidade para entregadores empregados, conforme condições de risco indicadas no Anexo 5, da Norma Regulamentadora n. 16, não há qualquer indicativo de que os algoritmos de cálculo da remuneração dos trabalhadores que atuam por aplicativos respeitem os patamares remuneratórios mínimos, tampouco que incluam nesse cálculo uma compensação adicional em razão da atividade perigosa desenvolvida.

¹⁰ ABILIO, Ludmila C. Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, v. 18, n. 3, p. 41–51, nov. 2019.

¹¹ DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 17 out. 2020.

¹² CERILLO, Jessica. Motociclistas são os que mais se acidentam no trânsito – Português (Brasil). Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/motociclistas-sao-os-que-mais-se-acidentam-no-transito>. Acesso em: 28 mar. 2021.

¹³ FONSECA, Vanessa Patriota da. A pandemia do neoliberalismo e a enfermidade da exploração do trabalho dos migrantes no contexto das plataformas digitais. *In: Migrantes e refugiados: uma aproximação baseada na centralidade do trabalho e na justiça social*. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2021. p. 578.

Em relatório produzido por Raphael Santos Lapa com base em dados do Dieese do período de maio a setembro de 2020, apurou-se que a categoria de “Motoboys e Entregadores de Mercadorias” auferem média remuneratória de R\$ 1.784,29.¹⁴ Considerando, todavia, que cabe a esses trabalhadores arcar com todos os custos da atividade, o que inclui, entre outros itens, os valores de combustível, de manutenção do veículo, de Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), de licenciamento e de plano de dados do celular, é possível inferir que o valor final auferido, livre dos custos do negócio, é próximo ou inferior ao salário mínimo nacional, que, em fevereiro de 2020, era no valor de R\$ 1.045.

Enfim, o que se observa é que a situação real de trabalho dos entregadores por aplicativos, sinteticamente ilustrada neste tópico, compõe um contexto mais amplo de progressiva negação de direitos fundamentais trabalhistas, mediante a criação de subclasses de cidadania e de hierarquias laborais.

Se antes a preocupação regulatória se concentrava em proteger o empregado, enquanto trabalhador subordinado, hoje se enfrenta, em acréscimo, um duplo desafio: reconhecer os diversos meios de expressão da subordinação algorítmica na realidade de trabalho da indústria 4.0, bem como assegurar o respeito indiscriminado aos direitos fundamentais trabalhistas em favor de todos os trabalhadores ativados em plataformas digitais.

2.2 A subordinação algorítmica em contraposição à linguagem da economia compartilhada.

Žižek, em abordagem filosófica sobre o capitalismo globalizado, registra que “a dominação não é mais diretamente representada e visível enquanto tal.”¹⁵ A reflexão do autor pode ser espelhada para as relações de trabalho da economia digital, em que o obreiro é reduzido à condição de mero usuário do sistema e submetido ao império invisível dos negócios *data-driven*.

A dominação difusa tecida pelas plataformas digitais é também reforçada pela narrativa neoliberal propositadamente desvinculada da linguagem tuitiva clássica do Direito do Trabalho. Nessa linha, Ron Oswald ressalta:

¹⁴ LAPA, Raphael Santos. Trabalho em plataformas digitais durante a pandemia da Covid-19: análise de dados da PNAD-Covid19 – IBGE – Parte 2 – Motoristas de Aplicativos. Projeto: O mundo do trabalho na Era Digital: plataformas digitais. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2021. 23 p.

¹⁵ ŽIŽEK, Slavoj. O ano que sonhamos perigosamente. São Paulo: Boitempo, 2012, n.p.

Esta violação massiva de direitos às vezes é descrita como um “desafio”, o “Desafio de flexibilidade” e formulações semelhantes cuja função é ocultar a verdade. A negação de direitos e a degradação do trabalho é acompanhada por uma degradação proposital da linguagem. Mas o trabalho precário não é um desafio, é um ataque meticulosamente construído.¹⁶

O discurso do empreendedorismo é também um traço identitário da narrativa neoliberal. Nesse contexto, popularizam-se designações como “trabalhadores-parceiros”, “trabalhadores-colaboradores”, exigindo-se, muitas vezes, a adoção de forma jurídica que legitime o discurso difundido, a exemplo da exigência de registro de CNPJ do trabalhador, na qualidade de microempreendedor individual (MEI), nos termos da Lei Complementar nº 128/2008, a despeito de a realidade fática não qualificar juridicamente esse sujeito como empresário.

Nessa nova lógica de organização do trabalho, o controle da subjetividade laboral é empreendido pela perpetuação do discurso do “autogerente-subordinado”¹⁷, pelo qual se difunde a concepção de que os trabalhadores de plataformas digitais são exclusivamente responsáveis pela assunção dos riscos e custos do trabalho/empreendimento, nos moldes de uma relação de trabalho autônoma. Nessa dinâmica, procura-se desarticular os mecanismos de interação social e de resistência coletiva, por meio de uma ideologia que modula não só o imaginário, mas também a própria subjetividade obreira.

No entanto, na realidade, esses trabalhadores recebem da plataforma digital o direito de trabalhar em troca de uma remuneração sobre a qual não podem opinar, a serviço de clientes que não podem escolher, em condições de trabalho que não podem gerenciar. A cooperação perde o sentido solidário de empenho comum e ganha contornos de exploração, mediante o exercício do poder diretivo dos algoritmos, que se espelha na *subordinação algorítmica* desses trabalhadores.¹⁸

¹⁶ “This massive violation of rights is sometimes described as a ‘challenge’, the ‘challenge of flexibility’ and similar formulations whose function is to conceal the truth. The denial of rights and degradation of work is accompanied by a purposeful degradation of language. But precarious work is not a challenge, it is a meticulously constructed assault.”

¹⁷ ABILIO, Ludmila C. Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, v. 18, n. 3, p. 41–51, nov. 2019.

¹⁸ DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 17 out. 2020.

A subordinação algorítmica é a outra face do gerenciamento por algoritmos, notadamente quando esses algoritmos são utilizados para administrar, controlar e direcionar o trabalho humano. A subordinação algorítmica é expressão da subordinação jurídica e apenas indica o modo por meio do qual o poder diretivo é exercido.

Para Gabriela Neves Delgado e Bruna Vasconcelos de Carvalho, a *subordinação algorítmica*, típica do modelo de gestão do trabalho por plataformas digitais, não se concretiza, portanto, pelas formas tradicionais do exercício do poder diretivo, dependentes de um espaço geograficamente delimitado e de um controle rígido do horário de trabalho. É que o algoritmo se vale de um *controle eficientemente difuso*, que se espalha através do campo virtual em várias direções.¹⁹

Com efeito, é possível controlar a localização do trabalhador em tempo real, seu tempo conectado à plataforma, o número de serviços aceitos e recusados, o tempo despendido para a realização de cada um deles e a percepção do consumidor sobre a execução do serviço, dentro de uma miríade de outras informações que são utilizadas pelo aplicativo para o gerenciamento pessoal da prestação de serviços. Com isso, o espaço concedido para autogerenciamento do trabalhador torna-se cada vez mais restrito, normalmente limitado à decisão entre trabalhar ou não para as plataformas.

Diante desse cenário, é importante que se tenha uma preocupação real para se verificar que os estímulos comportamentais e os direcionamentos dados pelas plataformas no ciberespaço, para além de se apresentarem como uma nova expressão de um modelo de governança à distância que controla multidões, podem também se apresentar como dinâmicas típicas do poder empregatício, sobretudo se consideradas as facetas do poder diretivo e fiscalizatório.²⁰

É importante ressaltar que a pequena margem de flexibilidade oferecida aos trabalhadores de aplicativos quanto à escolha dos dias e horários de trabalho, bem como quanto à possibilidade de recusarem algumas demandas, não se mostra suficiente para que eles sejam capazes de autodeterminar as condições e o modo de trabalho, tampouco reduzir o grau de controle exercido pela plataforma digital sobre o trabalho prestado. Isso fica claro ante a instabilidade das condições contratuais

¹⁹ DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 17 out. 2020.

²⁰ DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 17 out. 2020.

(valor da retribuição pelo serviço, distribuição de demanda, restrição de área, risco de descadastramento), que mudam segundo a maior ou menor conformação dos trabalhadores aos interesses da plataforma digital. Vale ainda lembrar que a flexibilidade de horário e o pagamento por unidade de obra não inovam o ordenamento jurídico, podendo ser consideradas, inclusive, uma das formas de acerto sobre a remuneração.

Em meio à precarização do trabalho plataformizado, surgiram diversas reações de trabalhadores, pesquisadores e instituições públicas para reivindicar o reconhecimento de proteção jurídica aos trabalhadores em plataformas digitais, garantindo-lhes condições de pactuação contratual consentâneas com o padrão constitucional prevalecente. É o que será analisado a seguir.

3. O DIREITO DE RESISTÊNCIA: ALGUMAS VIAS DE REAÇÃO À PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS.

O trabalho realizado por meio de plataformas digitais tem uma vocação individualizante, marcada pela propensão ao isolamento social e pelo arrefecimento da organização coletiva. Mesmo assim, os trabalhadores inseridos e ambientados ao mundo virtual passaram a testar novos espaços e dinâmicas de agremiação coletiva, usando das plataformas digitais para se conectarem e assim exercerem o “direito de resistência”.²¹ Na dinâmica de mobilização coletiva, também utilizam as redes sociais como espaços de agremiação, onde buscam amparo social e constroem canais de vocalização de suas demandas.

Espaços de sociabilidade ainda são vistos em pontos informais de trabalho, espalhados pelas cidades, próximo a restaurantes e supermercados, onde entregadores por aplicativos se reúnem para aguardar a solicitação de novos pedidos de entrega. A socialização também é estimulada em fóruns de que participam os *crowdworkers*, ou mesmo em grupos e páginas formados nas redes sociais onde esses trabalhadores partilham suas vivências e insatisfações. Esses também têm sido os canais utilizados para organizar suas mobilizações.

²¹ VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador. São Paulo: LTr, 1996.

Em 2019, motoristas das empresas Uber, Cabify, 99 e Lyft realizaram a primeira greve internacional²²; em 2020, em meio ao agravamento das condições sociais decorrentes da pandemia da Covid-19, os entregadores de aplicativo mobilizaram três paralizações nacionais com apoio internacional, designadas de “breque dos apps” ou “breque por direitos”²³. Em todas essas paralisações, houve uma clara demanda por reconhecimento: trabalhadores de aplicativos se uniram em coletivo para trazer notoriedade a uma realidade social marcada por invisibilidade e esvaziamento de direitos trabalhistas.

Como se observa, existe uma frente de trabalhadores que se mobiliza coletivamente no sentido de reivindicar direitos trabalhistas e proteção pela via do Direito Constitucional do Trabalho. Por outro lado, alguns trabalhadores em plataformas digitais preferem se organizar pela via da economia solidária, mediante a criação de organizações autogeridas.²⁴ Em todas as frentes, há acentuado direcionamento teleológico em busca de melhorias de condições de trabalho para a categoria.

O pleito por reconhecimento de direitos trabalhistas para trabalhadores ativados em plataformas digitais tem sido igualmente objeto de questionamento judicial. Em 2018, a *Cour de Cassation*, na França, reconheceu vínculo de emprego entre um entregador por aplicativo e a Empresa *Take Eat Easy*, gerenciadora da plataforma. A relação de subordinação aferida pela corte se baseava na constatação de que o aplicativo gerenciado pela empresa foi equipado com um sistema de geolocalização que a permitia monitorar em tempo real a posição do entregador, o total de quilômetros percorridos, atrelando um sistema de bonificação ante sua performance. Além disso, comprovou-se que a empresa tinha o poder de sancionar o entregador em razão de baixo engajamento

²² MODA, Felipe; OLIVEIRA, Marco Antônio G. de. Uber: assim começam as greves do futuro. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/589453-uber-assim-comecam-as-greves-do-futuro>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

²³ BREQUE POR DIREITOS. Os entregadores querem ir até Brasília reivindicar seus direitos! Disponível em: <https://www.brequeporDireitos.org.br>. Acesso em: 7 set. 2020.

²⁴ São exemplos de organizações autogeridas: “Despatronados”, organização voltada a se tornar uma cooperativa de plataforma, organizada pelos Entregadores Antifascistas do Rio de Janeiro; “Señoritas Courier”, coletivo de entregadoras ciclistas mulheres e LGBTs em São Paulo; “Pedal Express”, coletivo de entregadores ciclistas de Porto Alegre; “Buscar Express Cooperativa de Motoqueiros Ltda”, em Porto Alegre; “Ciclo Courier”, empresa que promove a gestão horizontal do empreendimento, voltado aos serviços de entrega por meio de bicicleta no Rio de Janeiro; “Feme Express”, coletivo de motogirls entregadoras na Grande São Paulo e “Pedito”, coletivo de entrega da Grande Florianópolis. Nesse sentido consultar: DIGILABOUR. Coletivos e cooperativas de entregadores no Brasil. DigiLabour, 26 jul. 2020. Disponível em: <https://digilabour.com.br/2020/07/26/coletivos-e-cooperativas-de-entregadores-no-brasil/>. Acesso em: 28 jul. 2020.

com a plataforma, mau desempenho, cancelamento de atividades e descumprimento das condições para execução do serviço nos termos fixados pela plataforma.²⁵

Em dezembro de 2020, a nona turma do *Bundesarbeitsgerichts*, corte federal competente para matérias trabalhistas na Alemanha, reconheceu o vínculo de emprego entre um *crowdworker* e a plataforma por meio da qual realizava suas tarefas. No caso, constatou-se que o empregado, a despeito da designação formal do contrato de trabalho (§ 611^a do Código Civil Alemão), não poderia moldar livremente suas atividades em termos de lugar, tempo e conteúdo, mas estava vinculado às atividades controladas pela plataforma, que atribuía progressivamente serviços de maior remuneração, à medida em que o trabalhador cumpria o esquema de tarefas distribuídas.²⁶

Reconhecendo o controle de gestão algorítmica, mediante a estratégia de *gamificação*²⁷, ou seja, o pagamento de prêmios simbólicos pelo engajamento do trabalhador em atividades da plataforma, o tribunal alemão restituiu as garantias jurídicas de um trabalhador inserido em um contexto de falsa autonomia.

Além das ações de livre organização dos trabalhadores e das demandas junto ao Poder Judiciário, tem destaque a atuação de ofício do próprio Estado, na investigação das condições de trabalho desenvolvidas nesse novo cenário digital. Nessa linha, a Inspeção do Trabalho no Brasil, já em 2017, autuou a Loggi Tecnologia Ltda pelo descumprimento do dever de registro de empregados, indevidamente tratados como profissionais autônomos.²⁸ Segundo apurou a autoridade fiscal, a empresa utilizou algoritmo de “geodespacho”²⁹ para controlar a distribuição de serviços e a rotina de atividades realizadas por cada entregador. Esse mecanismo, que articula, a um só tempo, a localização dos entregadores e a distribuição de demandas, permite que a plataforma digital defina a margem de tolerância para que o trabalhador permaneça

²⁵ COUR DE CASSATION. Arrêt n°1737 du 28 novembre 2018 (17-20.079) - Cour de cassation - Chambre sociale - ECLI:FR:CCASS:2018:SO01737 | Cour de cassation. Disponível em: <https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/1737_28_40778.html>. Acesso em: 21 mar. 2021.

²⁶ BUNDESARBEITSGERICHT. Arbeitnehmereigenschaft von “Crowdworkern”. Disponível em: <https://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=pm&Datum=2020-12&nr=24710&pos=5&anz=6&titel=Arbeitnehmereigenschaft_von_%84Crowdworkern%93>. Acesso em: 21 mar. 2021.

²⁷ SCHOLZ, Trebor. Digital Labor: The Internet as Playground and Factory. Nova Iorque: Routledge, 2013.

²⁸ Processo administrativo de auto de infração n° 46219.021123/2017-86, da Subsecretaria de Inspeção do Trabalho. A consulta ao andamento processual pode ser realizada na página: <http://consultacpmr.mte.gov.br/ConsultaCPMR/>

²⁹ LOGGI TECNOLOGIA LTDA. Termos e Condições de Uso da Plataforma - Cliente | Loggi. 2020. Disponível em: <https://www.loggi.com/termos-condicoes-de-uso/cliente/>. Acesso em: 29 mar. 2021.

inativo na plataforma ou mesmo que recuse serviços, garantindo, assim, o gerenciamento da prestação de serviço digital.

Em 2020, a Inspeção do Trabalho brasileira efetuou fiscalização na Rappi Brasil Intermediação de Negócios Ltda também por descumprimento do dever de registro de empregados.³⁰ Nessa ocasião, o Auditor-Fiscal do Trabalho reportou a utilização de dados da avaliação dos consumidores sobre a entrega, do tempo de cadastro do entregador na plataforma, da quantidade de entregas realizadas e do tempo diário de conexão com a plataforma como elementos aplicados na definição do “nível de confiabilidade” dos entregadores e, assim, orientar o algoritmo na classificação dos trabalhadores para garantir a distribuição de melhores serviços aos trabalhadores com melhor pontuação, demonstrando assim mais uma expressão do modelo de gestão gamificada.

Em linha semelhante, na Itália, onde os históricos de protestos e mobilizações de entregadores de aplicativo datam de outubro de 2016³¹, a Inspeção do Trabalho italiana e procuradores de Milão determinaram, em fiscalização conjunta, que quatro grandes plataformas de entrega de alimentos, Uber Eats, Glovo, Just Eat e Deliveroo, regularizassem a situação de emprego de mais de 60.000 entregadores, que atuaram como prestadores autônomos no período de 2017 a 2020, bem como impuseram um total de €733 milhões em multas.

No conjunto, as diversas vias de reação à precarização do trabalho em plataformas digitais têm motivado um repensar crítico sobre qual deve ser o tratamento jurídico dispensado aos trabalhadores que se ativam em plataformas digitais, ou seja, sobre o significado de trabalho protegido na era digital. Nesse ponto, o Direito Constitucional do Trabalho surge como instrumento fundamental de vocalização de demandas sociais, dando substrato ao conceito de dignidade nas relações de trabalho.

³⁰ Processo administrativo de auto de infração nº 14152.126731/2020-15, da Subsecretaria de Inspeção do Trabalho

³¹ TASSINARI, A.; MACCARRONE, V. The mobilisation of gig economy couriers in Italy. *European Review of Labour and Research*, v. 23, n. 3, p. 353–357, 2017.

4. A EXPANSIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS COMO INSTRUMENTO DE AFIRMAÇÃO JURÍDICA DA CIDADANIA.

O reconhecimento de que as Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC) despontam, não em uma perspectiva utópica como meio de emancipação e promoção do bem-estar humano, mas como mecanismos capitalistas de acumulação, atrai a responsabilidade de investigar em que medida os direitos fundamentais trabalhistas são afetados pelo uso dessas tecnologias. Em meio a esse contexto, retoma-se a pergunta que inaugura este artigo: *direitos fundamentais trabalhistas para quem?*³²

Na linha teórica do direito fundamental ao trabalho digno, defendida por Gabriela Neves Delgado³³, compreende-se que, se a ordem constitucional traça balizas civilizatórias gerais para orientar a atuação do Estado e da sociedade, é inegável que os direitos fundamentais do trabalho ali previstos pautam as diretrizes mandatórias que devem informar todas as relações de trabalho. Não há, portanto, que se falar em vazios regulatórios quando há um marco constitucional civilizatório assegurado.

A reflexão apresentada traz pelo menos dois níveis de repercussões jurídicas a serem consideradas. Primeiramente, deve-se reconhecer que todos trabalhadores são sujeitos de direito, cujo gozo às garantias fundamentais de trabalho não pode ser arbitrariamente tolhido, mas, ao contrário, deve integrar as condições de validade de qualquer modelo contratual estabelecido. Com efeito, o desafio de traduzir para o mundo jurídico o que significa garantir direitos fundamentais trabalhistas em uma sociedade profundamente marcada pelo entrelaçamento do mundo real e do mundo virtual começa com o reconhecimento de *quem são os titulares dos direitos fundamentais trabalhistas*.

O reconhecimento de que todos trabalhadores, dotados ou não de autonomia, devem ter direito a descanso, a um patamar remuneratório mínimo e a condições seguras e hígidas de trabalho, por exemplo, impõe às partes o dever de rejeitar ajustes de trabalho que, ainda que economicamente vantajosos, sejam socialmente precarizantes.

³² Esse e outros questionamentos foram apresentados por Gabriela Neves Delgado em palestra virtual na abertura do ano letivo da Escola Judicial do TRT-17, em 5 de março de 2021. A respeito consultar: <https://www.trtes.jus.br/principal/comunicacao/noticias/conteudo/3813-direitos-fundamentais-trabalhistas-para-quem->. Acesso em 19 de abril de 2021. Na sequência, Bruna Vasconcelos de Carvalho também apresentou mesmo questionamento em palestra virtual em evento do Coletivo Trabalho por Elas, transmitido pelo Canal AFT TV, em 08 de abril de 2021. A respeito, consultar: https://www.youtube.com/watch?v=sT5_7BXWIA.

³³ DELGADO, Gabriela Neves. *Direito Fundamental ao Trabalho Digno*. 2.ed. São Paulo: LTr, 2015.

Se é óbvio que a ordem infraconstitucional deve se conformar ao paradigma constitucional prevalescente, também é inegável que a restrição quanto aos destinatários dos direitos constitucionais trabalhistas serve como abertura para proliferação de propostas regulatórias que, em desconcerto com a ordem jurídica, contribuem para a formação de hierarquias laborais.

Nesse ponto, há uma evidência crescente de que os trabalhadores em plataformas digitais se ativam em relações de trabalho empregatícias marcadas pela subordinação algorítmica, mas permanecem privados do reconhecimento institucional de seus direitos. O cenário das relações trabalhistas firmadas por meio de plataformas digitais, no entanto, tem motivado distintas proposições.

De um lado, há esforços no sentido de reconhecer a subordinação algorítmica como expressão da nova forma de gestão das relações empregatícias, garantindo aos trabalhadores amplo reconhecimento de seus direitos; por outro lado, há também posicionamentos em favor da elaboração de propostas regulatórias que convalidem o modelo de trabalho em plataformas digitais com apenas parcial reconhecimento de direitos. É o que se observa, por exemplo, com o Projeto de Lei da Câmara dos Deputados nº 3.748/2020, que propõe a regulamentação do “regime de trabalho sob demanda”, excluindo os trabalhadores sujeitos a esse regime do âmbito da Consolidação das Leis do Trabalho. Nessa proposta, a ideia é a de se instituir - equivocadamente, diga-se de passagem-, uma figura jurídica híbrida, que mantém o trabalhador subordinado à gestão algorítmica das plataformas, mas sem o reconhecimento amplo de seus direitos fundamentais.

Como se observa, os institutos jurídicos são construções intelectuais sempre em disputa. Não obstante, tais institutos somente se legitimam ante o cumprimento de finalidades específicas em meio à tessitura social. Assim, o tratamento jurídico concedido às relações de trabalho em plataformas digitais não pode ser desvinculado de uma orientação teleológica, cuja origem se encontra no Direito Constitucional do Trabalho. Do contrário, ao se tratar o trabalho em plataformas digitais apenas como formas de livre articulação de mercado, sem subordinação ao compromisso constitucional com a valorização do trabalho, cria-se a abertura para propagação de modelos precarizantes, esvaziados do reconhecimento de cidadania.

Os direitos fundamentais trabalhistas funcionam assim como elo orgânico essencial a toda e qualquer relação de trabalho, bem como servem de lente hermenêutica para solucionar quaisquer conflitos interpretativos quanto à regularidade das relações jurídicas firmadas. É nesse sentido que se torna possível avançar em favor da cons-

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM?
REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA
PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado e
Bruna Vasconcelos de Carvalho

trução de uma agenda de trabalho digno ou decente, em vez manter o debate político sobre a conformação do trabalho atrelado a paradigmas que beiram à servidão.

Diante desse referencial, os modelos contratuais que admitem pagamento de salário inferior ao mínimo legal, sem adicionais de periculosidade e insalubridade, que não respeitam o limite à jornada de trabalho semanal, que não garantem o direito às férias e ao descanso semanal remunerado, bem como os que negligenciam as normas de saúde, higiene e segurança, cerceiam o acesso às medidas de amparo social e não reconhecem as negociações coletivas são claramente atentatórios à ordem constitucional. Com efeito, a negativa de direitos fundamentais trabalhistas a todos os trabalhadores endossa uma antiquada noção de hierarquia laboral.

Em meio a esse contexto, a compreensão de que os direitos fundamentais trabalhistas se expandem para toda e qualquer relação de trabalho se alia ao reconhecimento do direito de cidadania para todo e qualquer trabalhador.

A difusão principiológica dos valores constitucionais do trabalho na sociedade é, no campo jurídico, o que permite a consolidação do que Jessé de Souza chamou de “*habitus primário*”³⁴. A deterioração do “*habitus primário*”, por sua vez, resultaria na formação de um “*habitus precário*”, ou seja, “a existência de redes invisíveis e objetivas que desqualificam os indivíduos e grupos sociais precarizados como subprodutores e subcidadãos”.³⁵

Por certo, não se pode coadunar com a utilização da tecnologia digital para a consolidação de hierarquias laborais e de subcidadanias. É na defesa desse entendimento que se argumenta em favor da interpretação das relações de trabalho à luz da Constituição Federal.

Enfim, para reverter o cenário precário de direitos que marca o trabalho em plataformas digitais é preciso seguir em frente, apostando na conscientização pública, nas organizações coletivas militantes, na abertura ao diálogo social e na atuação do Estado, em suas diferentes funções, no sentido de não se tolerar relações de trabalho fora do paradigma constitucional do trabalho digno.

³⁴ Entende-se por “*habitus primário*” os “esquemas avaliativos e disposições de comportamento objetivamente internalizados e incorporados” que permitem “o compartilhamento de uma noção de dignidade efetivamente compartilhada”. In: SOUZA, Jessé. (Não) Reconhecimento e subcidadania, ou o que é “ser gente”? Lua Nova: Revista de Cultura e Política, [S. l.], n. 59, p. 72, 2003. DOI: 10.1590/S0102-64452003000200003.

³⁵ SOUZA, Jessé. (Não) Reconhecimento e subcidadania, ou o que é “ser gente”? Lua Nova: Revista de Cultura e Política, [S. l.], n. 59, p. 51–73, 2003. DOI: 10.1590/S0102-64452003000200003.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Quarta Revolução Industrial marcou as primeiras décadas do século XXI com trabalhos estruturados e dinamizados por tecnologias digitais. No entanto, contraditoriamente, apesar de todo avanço tecnológico, o que se observa, na prática, é que tais relações de trabalho são intensamente precarizadas, como é o caso, por exemplo, das relações de trabalho em plataformas digitais.

Para resolver a contradição entre o real e o virtual do trabalho, ao menos do ponto de vista jurídico, este artigo procurou retomar questão imprescindível ao campo do Direito do Trabalho constitucionalizado e à sua perspectiva tuitiva. A pergunta guia foi a seguinte: a quem se destinam os direitos fundamentais trabalhistas?

No correr do texto, na linha teórica do direito fundamental ao trabalho digno, procurou-se reforçar que a proteção constitucional trabalhista deve ser assegurada a todo e qualquer trabalhador, inclusive aos trabalhadores ativados em plataformas digitais. Essa expansão, por óbvio, também se alinha ao reconhecimento do direito de cidadania.

6. REFERÊNCIAS

ABILIO, Ludmila C. Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, v. 18, n. 3, p. 41–51, nov. 2019.

ABÍLIO, Ludmila C. et al. Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a COVID-19. *Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano*, v. 3, 8 jun. 2020.

ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo, 2018.

ANTUNES, Ricardo. Uberização, trabalho digital e indústria 4.0. São Paulo: Boitempo, 2020.

BOTELHO, André; MORITZ SCHWARCZ, Lilia. Cidadania e direitos: aproximações e relações. In: *Cidadania, um projeto em construção: minorias. justiça e direitos*. Coleção Agenda Brasileira[s.l.]: Claro Enigma, 2012. Edição do Kindle.

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM?
REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA
PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado e
Bruna Vasconcelos de Carvalho

BREQUE POR DIREITOS. Os entregadores querem ir até Brasília reivindicar seus direitos! Disponível em: <https://www.brequepordireitos.org.br>. Acesso em: 7 set. 2020.

BUNDESARBEITSGERICHT. Arbeitnehmereigenschaft von "Crowdworkern". Disponível em: https://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=pm&Datum=2020-12&nr=24710&pos=5&anz=6&titel=Arbeitnehmereigenschaft_von_%84Crowdworkern%93. Acesso em: 21 mar. 2021.

CERILLO, Jéssica. Motociclistas são os que mais se acidentam no trânsito – Português (Brasil). Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/motociclistas-sao-os-que-mais-se-acidentam-no-transito>. Acesso em: 28 mar. 2021.

COUR DE CASSATION. Arrêt n° 1737 du 28 novembre 2018 (17-20.079). Disponível em: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/1737_28_40778.html. Acesso em: 21 mar. 2021.

DE STEFANO, Valerio. The Rise of the "Just-in-Time Workforce": On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the "Gig-Economy". SSRN Electronic Journal, 2015.

DELGADO, Gabriela Neves; COUTINHO, Rianne Liberal; ASSIS, Carolina Di. Flexibilizações à regra da alteridade trabalhista na era digital: a equivocada transferência de riscos e custos do empreendimento ao obreiro no teletrabalho e na uberização. Revista LTr. Legislação do Trabalho, v.1, p.81-91, 2021.

DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna V. de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em: 17 out. 2020.

DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna Vasconcelos de. O movimento coletivo dos entregadores de plataforma digitais no contexto pandêmico. Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. v. 42, n. Setembro/dezembro, p. 396–410, 2020.

DELGADO, Gabriela Neves. Direito Fundamental ao Trabalho Digno. 2.ed. São Paulo: LTr, 2015.

DIGILABOUR. Coletivos e cooperativas de entregadores no Brasil. DigiLabour, 26 jul. 2020. Disponível em: <https://digilabour.com.br/2020/07/26/coletivos-e-cooperativas-de-entregadores-no-brasil/>. Acesso em: 28 jul. 2020.

GRUPO MUNDO DO TRABALHO NA ERA DIGITAL. Trabalho em Plataforma. Disponível em: <https://www.trabalhoemplataforma.org/>. Acesso em 01 set 2020.

DIREITOS FUNDAMENTAIS TRABALHISTAS PARA QUEM?
REFLEXÕES SOBRE O TRABALHO PLATAFORMIZADO NA
PERSPECTIVA DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

Gabriela Neves Delgado e
Bruna Vasconcelos de Carvalho

GUERRA, Ana. Trabalho plataformizado, assimetrias e vigilância: notas sobre as ações e tensionamentos da mediação algorítmica no trabalho dos motoristas Uber. 2019 Disponível em: <<https://lavits.org/wp-content/uploads/2019/12/REVISADO-LAVITS-GUERRA-A.-DUARTE-F.-Trabalho-plataformizado-assimetrias-e-vigila%CC%82ncia-notas-sobre-as-ac%CC%A7o%CC%83es-e-tensionamentos-da-mediaca%CC%A7a%CC%83o-algori%CC%81tmica-no-trabalho-dos-motoristas-Uber-1.pdf>>

FONSECA, Vanessa Patriota da. A pandemia do neoliberalismo e a enfermidade da exploração do trabalho dos migrantes no contexto das plataformas digitais. *In: Migrantes e refugiados : uma aproximação baseada na centralidade do trabalho e na justiça social*. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2021. p. 565–590.

HUWS, Ursula. *Labour in Contemporary Capitalism: what Next?* Londres: Palgrave MacMillan, 2019.

INTERNATIONAL LABOUR OFFICE. *From precarious work to decent work: outcome document to the workers' symposium on policies and regulations to combat precarious employment*. Geneva: ILO, 2012.

LOGGI TECNOLOGIA LTDA. *Termos e Condições de Uso da Plataforma - Cliente | Loggi*. 2020. Disponível em: <https://www.loggi.com/termos-condicoes-de-uso/cliente/>. Acesso em: 29 mar. 2021.

MODA, Felipe; OLIVEIRA, Marco Antônio G. de. Uber: assim começam as greves do futuro. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/589453-uber-assim-comecam-as-greves-do-futuro>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. São Paulo: Edipro, 2016.

SOUZA, Jessé. (Não) Reconhecimento e subcidadania, ou o que é “ser gente”? *Lua Nova: Revista de Cultura e Política, [S. l.]*, n. 59, p. 51–73, 2003. DOI: 10.1590/S0102-64452003000200003.

SUPIOT, Alain. *Homo juridicus: ensaio sobre a função antropológica do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

TASSINARI, A.; MACCARRONE, V. The mobilisation of gig economy couriers in Italy. *European Review of Labour and Research*, v. 23, n. 3, p. 353–357, 2017.

VIANA, Márcio Túlio. *Direito de Resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador*. São Paulo: LTr, 1996.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*, UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES

(RE)DISCOVERING THE LABOUR LAW: *GIG ECONOMY*,
WORK UBERIZATION AND OTHER REFLECTIONS

Guilherme Guimarães Feliciano
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

RESUMO: O avanço das tecnologias e a entrada na era da *gig economy* têm provocado muitas mudanças no mundo do trabalho. Nesse cenário de transformações, este artigo tem como objetivo especular quais as afetações e como poderá se dar a tutela de direitos laborais fundamentais especialmente diante do fenômeno da *uberização* do trabalho. Para tanto, a partir de pesquisa bibliográfica, serão analisadas teorias sobre o futuro do trabalho, características da *gig economy* e a expansão da *uberização* do trabalho nesse contexto.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais; Futuro do trabalho; *Gig economy*; *Uberização do trabalho*.

ABSTRACT: *The advancement of technologies and the entry into the era of the gig economy have brought about many changes in the world of work. In this scenario of transformations, this paper aims to understand the effects and how can be the protection*

of fundamental labor rights will be given especially in view of the phenomenon of labor uberization. In order to do so, based on bibliographical research, it will be analyzed theories about the future of work, characteristics of the gig economy and the expansion of labor uberization in this context.

KEYWORDS: *Fundamental rights; Future of work; Gig economy; Labor uberization.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. O FUTURO DO TRABALHO: O QUE VIRÁ?; 3 GIG ECONOMY E O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO; 4 O TRABALHO E A TUTELA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA GIG ECONOMY; 5. CONCLUSÃO; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

1. INTRODUÇÃO

O rápido desenvolvimento tecnológico, desaguando na evolução da chamada “indústria 4.0” – da inteligência artificial, da *internet* das coisas e da automação integral das linhas de produção - e no espraiamento dos modelos característicos de *gig economy*, trouxe uma série de alterações nas mais diversas searas (economia, sociedade, cultura, meio ambiente etc.). Não seria diferente no mundo do trabalho, com reflexos em seu espelho jurídico: o Direito do Trabalho.

Considerando tal contexto, este estudo tem como objetivo projetar as afetações e as vias de tutela dos direitos laborais fundamentais desta *gig economy*, à vista das suas principais características. Do que, porém, exatamente se trata? Como poderíamos definir esse novo mundo de relações produtivas que se descortina diante de nós, sem pedir licença a governos ou instituições?

Pois bem. Denominaremos como *gig economy*, aqui e doravante, o macroambiente de negócios caracterizado pelo predomínio de contratos de curta duração dirigidos a trabalhadores independentes, o que nos conecta diretamente ao fenômeno da *uberização* do trabalho (que está na base da *gig economy*, embora não a exaura). O dito trabalho *uberizado* afasta-se sensivelmente dos contornos jurídicos das tradicionais relações de emprego reguladas (arts. 2º e 3º da CLT) e altera a forma como a prestação do serviço é feita pelo trabalhador. Doravante, empregaremos essas duas expressões – *uberização* e *uberizado* – sem maiores realces, para facilidade de leitura e compreensão, conquanto reconheçamos tratar-se de recentíssimo(s) neologismo(s), inclusive em língua inglesa; nada obstante, ainda não se cunhou, em bom vernáculo, nenhum sucedâneo que bem expresse o referido fenômeno.

Para tanto, partindo de pesquisa essencialmente bibliográfica, o presente artigo desenvolver-se-á sobre três eixos:

- (i) as principais teorias sobre o futuro do trabalho, especialmente aquelas elaboradas e difundidas por A. Gorz, D. de Masi e J. Rifkin (retomando, para tanto, análises anteriores que já apresentamos ao grande público);
- (ii) as características e os desdobramentos mais visíveis da *gig economy* e da *uberização* do trabalho; e, ao final,
- (iii) os parâmetros possíveis para a tutela de direitos fundamentais relacionados ao trabalho nesse cenário.

Voilà.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

2. O FUTURO DO TRABALHO: O QUE VIRÁ?

A apreensão com o que se pode esperar do futuro do trabalho não nasce propriamente com o avanço na indústria 4.0 ou da *gig economy*, embora, sem dúvida, intensifique-se nesse cenário. Muito antes, desde os primórdios da primeira revolução industrial, discutiam-se já os impactos do capitalismo industrial sobre o trabalho, seu valor social e seu futuro.

A esse propósito, traçam-se diferentes prognósticos, geralmente desbordados para o campo da futurologia. Alguns desses cenários chamam a atenção pelo seu tom grave, sombrio ou até mesmo apocalíptico. Três, no entanto, merecem análise mais dedicada, especialmente por anunciarem, de modos diversos, o “fim do trabalho” (ou, ao menos, o fim do trabalho como o conhecemos; ou, ainda, da sua principal configuração jurídica, que é a relação de emprego). São eles: André Gorz, Jeremy Rifkin e Domenico de Masi. Passemos em revista esses modelos de futuro, ainda que “*en passant*”, recuperando reflexões que fizemos noutros escritos.

Segundo Gorz (2005), o capitalismo moderno, originalmente centrado sobre a valorização de grandes massas de capital material, é cada vez mais rapidamente substituído por um capitalismo de tipo pós-moderno, baseado na valorização de capitais “imateriais” (capital humano, capital-conhecimento etc.). Nessa linha de raciocínio, Gorz entende que o trabalho de produção material, mensurável em unidades de produtos, tende a ser paulatinamente substituído pelo trabalho imaterial, produtor de ideias (e não de coisas). As próprias ideias transformam-se em mercadorias, sucumbindo à colonização fetichizante do modo capitalista de produção. Nesse horizonte, o trabalho material, produtor de coisas, perderia progressivamente o seu valor social e, por consequência, o seu imperativo de tutela jurídica (FELICIANO, 2013, p. 33). A mecanização e a informatização responderiam ao propósito sistêmico de reprodução acumulada do capital e tornariam cada vez menos necessária a figura clássica do trabalhador por tempo indeterminado, passando a predominar atividades laborais de curta duração. Nessa perspectiva, no futuro, não haveria mais empregos como se conhece hoje. Surpreendentemente, Gorz já estava antecipando, na viragem do milênio, o que hoje denominamos por *gig economy*.

Na mesma alheta, Rifkin (1996) reconhece uma humanidade que selou seu destino quando se deixou tocar pela *revolução tecnológica*, que poderíamos identificar como a terceira revolução industrial (ou quiçá a *quarta*, da revolucionária substituição dos velhos transístores por chips, em meados do século XX, a já reportada “indústria 4.0”). Essa “nova” humanidade, que passa a conviver com prodígios como a imitação dos predicados da mente humana por robôs, computadores e *softwares*, prescindirá

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

progressivamente dos empregos como os conhecemos, próprios de um modelo produtivo de perfil fordista-taylorista, concentrador de espaços, de funções e de vidas. No novo cenário que se avizinha, máquinas e programas de inteligência artificial tornam-se capazes de realizar funções conceituais, gerenciais, administrativas e de coordenar por si mesmos o próprio fluxo da produção, desde a extração da matéria-prima até o próprio *marketing* e a distribuição do produto final. Eis aqui o ponto nodal das teses de Rifkin: os empregos de perfil novecentista, associados ao trinômio subordinação-continuação-pessoalidade, tendem à desapareição no futuro próximo, uma vez que o próprio trabalho humano será cada vez menos necessário.

Para De Masi, enfim, o futuro universalizará a percepção axiológica ínsita ao provérbio cubano segundo o qual *“o homem que trabalha perde tempo precioso”* (FELICIANO, 2013, p. 35). Em suas projeções, o trabalho material passará a ser desempenhado essencialmente por máquinas, ao tempo em que a humanidade experimentará uma fase de *“desmaterialização”* em diversos sentidos, inclusive no laboral: o trabalho imaterial intelectual-criativo passará a ser única opção social e razoavelmente desejável, libertando o ser humano do totalitarismo da empresa capitalista e da escravidão do trabalho material. Regressa-se, pois, ao ideal da *“praxis”* grega. Segundo De Masi, o trabalho executivo não dignifica, mas brutaliza; o trabalho criativo, ao contrário, representa prazer, não obrigação. O seu predicamento maior - ser criativo -, e não o seu produto - os bens e serviços que gera -, é o que constituirá a sua razão de ser (DE MASI, 2003, p. 702-705). Na utopia masiana, o trabalho voltará a construir identidades, sem alienações ou alheamentos, precisamente pelos atributos da criatividade.

Sem dúvida, tais previsões são úteis para se pensar criticamente o futuro do trabalho. No entanto, *“todo exercício de futurologia que pretenda projetar a realidade em mais de meio século é geralmente pouco mais do que uma especulação criativa”* (FELICIANO, 2013, p. 36). Possivelmente, o futuro do trabalho confirmará muitos elementos dessas previsões e negará outros. Com efeito, se é certo que imensa parte do trabalho atualmente desempenhado por seres humanos será substituída por máquinas e por tecnologias, e se é igualmente inexorável o aparecimento de novas morfologias de trabalho e de contratação, o enigma vital a se equacionar está além das meras descrições especulativas; para além de se saber como será o trabalho nas décadas vindouras, cumprirá sobretudo determinar a sua resultante: as novas tecnologias *“[...] conseguirão per se assegurar às gerações futuras justiça nas trocas, bem-estar e segurança social [...] ou [se] haverá parcelas alijadas desse novo mundo? E, nesse caso, o Direito Social terá algum papel a cumprir?”* (FELICIANO, 2013, p. 36).

Começamos a viver este tempo. E as primeiras respostas são emblemáticas.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

3. GIG ECONOMY E O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO

Conquanto plurissêmica, poderemos convir, com alguma adesão ao discurso, que a expressão “*gig economy*” designa o macroambiente de negócios caracterizado pelo predomínio de contratos de curta duração com trabalhadores independentes. Já não estamos, neste caso, na dimensão das especulações futuroológicas. Vivemos a *gig economy* hoje (ainda que nem sempre a percebamos nas nossas vidas). Valerá bem conhecê-la algo mais.

Segundo Stefano (2015, p.1), a *gig economy* abarca duas principais formas de trabalho: o *crowdwork* e o *work on-demand*.

O *crowdwork* - ou, literalmente, o “trabalho em multidão” - envolve plataformas virtuais de trabalho coletivo destinadas à captação de prestações laborais, em um universo virtualmente global de potenciais prestadores, para o cumprimento de uma série de tarefas adrede ordenadas (*tasks*). Noutras palavras, as plataformas do *crowdwork* colocam em contato um número indefinido de organizações e indivíduos por meio da rede mundial de computadores (*internet*), permitindo potencialmente conectar clientes e trabalhadores em uma base global. A natureza das tarefas executadas é variada (STEFANO, 2015, p.2): envolve desde microtarefas (i.e., atividades extremamente curtas e simples, muitas vezes subalternas e monótonas, mas que ainda exigem algum tipo de julgamento que está além da capacidade da inteligência artificial, como a valorização de emoções humanas em fotografias) a tarefas maiores e mais complexas, que igualmente exigem níveis de criatividade, sensibilidade ou intuição impraticáveis no universo A.I. (como, p. ex., a criação de um logotipo).

Um dos maiores exemplos de *crowdwork* pode ser identificado nas atividades da *Amazon Mechanical Turk (MTurk)*. Trata-se de um serviço de *crowdsourcing* (i.e., de busca por ideias, conteúdos ou serviços a partir de contribuições de comunidades virtuais) pelo qual indivíduos e empresas - conhecidos como *requesters* - coordenam o uso da inteligência humana para executar tarefas que os computadores atualmente não conseguem realizar (*Human Intelligence Tasks – HITs*), tais como escolher as melhores opções entre várias fotografias ou vídeos, identificar sentimentos ou pertinências a partir desses conteúdos, redigir descrições de produtos etc. Os prestadores de serviços, coloquialmente conhecidos como *turkers* (ou *taskers*), navegam entre os trabalhos existentes e os concluem em troca de um pagamento monetário predefinido. O solicitante pode *aceitar* ou *recusar* o produto da tarefa, mesmo depois de concluída.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

O *work on-demand* corresponde ao trabalho sob demanda via aplicativos. É uma forma de trabalho na qual a execução de atividades tradicionais como transporte e limpeza, por exemplo, é canalizada por aplicativos gerenciados por empresas que também intervêm na definição de padrões mínimos de qualidade de serviço e na seleção e gestão da força de trabalho.

Um dos maiores exemplos de *work on-demand* - e, sem dúvida, o maior símbolo da *gig economy* - é a *Uber Technologies Inc. Startup*. Em 2019, a empresa estava presente em mais de 600 cidades, em 65 países, com 18.000 empregados e 3 milhões de “parceiros” em todo o mundo. Poucos anos depois, em 2020, já alcançava nada menos de *cinco milhões* de motoristas ao redor do planeta; e, apenas na cidade de São Paulo, já eram 150 mil. Sua finalidade corporativa é mediar a multidão de consumidores-poupadores que precisam de transporte e a multidão de motoristas que precisam de trabalho. O “fenômeno Uber” foi tão bem sucedido e se espalhou de tal maneira que a expressão “*uberização*” (da economia e, conseqüentemente, do trabalho) passou a designar essas alterações estruturais não apenas no ramo de transportes, mas em vários outros segmentos. Por isso é que, neste breve estudo, reservamos especial destaque à *uberização* do trabalho no seu ninho primeiro: a própria atividade da Uber.

Sabe-se bem que a existência (ou não) de vínculo empregatício entre os motoristas e a própria Uber tem sido tema relativamente frequente nos tribunais do trabalho brasileiros e estrangeiros. Cite-se, p. ex., a *class action* que representou 385 mil motoristas da Uber nos estados norte-americanos da Califórnia e de Massachusetts, ou ainda a emblemática decisão do *Employment Tribunal* de Londres (28.10.2016). No Brasil, vale recordar, entre várias outras, as decisões do TRT de Minas Gerais (3ª Região), do TRT de São Paulo (2ª Região), da 48ª Vara do Trabalho de São Paulo, da 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, da 86ª Vara do Trabalho de São Paulo e a 10ª Vara do Trabalho de Gama. Reproduza-se, por todos, excerto do voto vencedor nos autos do Processo n. 1000123-89.2017.5.02.0038, do TRT-2 (15ª T., rel. Des. Beatriz de Lima Pereira), em que o Regional reconheceu o liame de emprego entre o motorista e a Uber do Brasil Tecnologia Ltda., a Uber International B.V. e a Uber International Holding B.V.:

Se se tratasse de mera ferramenta eletrônica, por certo as demandadas não sugeririam o preço do serviço de transporte a ser prestado e sobre o valor sugerido estabeleceriam o percentual a si destinado. Também não condicionariam a permanência do motorista às avaliações feitas pelos usuários do serviço de transporte. Simplesmente colocariam a plataforma tecnológica à disposição dos interessados, sem qualquer interferência no resultado do transporte fornecido, e pelo serviço tec-

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

nológico oferecido estabeleceriam um preço/valor fixo a ser pago pelo motorista pelo tempo de utilização, por exemplo.

Outros vários julgados, como se disse, caminharam na mesma direção. Interessante, pois, compreender como a jurisprudência nacional (e estrangeira) chegou às margens desse rio de polêmicas.

Tal qual dito acima, a Uber tem como objetivo central fazer a intermediação, via aplicativo, entre passageiros e motoristas (embora não se autointitule empresa de transporte, mas de tecnologia), ganhando por isso uma porcentagem sobre o valor das corridas. No desempenho desse objeto social, traça uma série de diretrizes que devem ser obrigatoriamente seguidas pelos motoristas cadastrados. Sobre esse novo modelo de trabalho surgem inúmeras discussões – não só no Brasil, mas em todo o mundo – sobre a tutela jurídica em torno do trabalho desses motoristas.

A partir da interpretação/aplicação dos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) no hipótese Uber, as maiores polêmicas estabelecem-se sobre dois elementos centrais da relação de emprego (e, conseqüentemente, do Direito do Trabalho): a *alteridade* e a *subordinação*.

A alteridade, derivada do artigo 2º da CLT - segundo a qual os riscos da atividade econômica são assumidos pelo empregador -, entra em crise no limiar da uberização do trabalho, uma vez que os riscos da atividade econômica são coletivizados para a multidão de “trabalhadores-microempreendedores”. Há, com efeito, uma *“transferência de riscos e custos não mais para outras empresas a elas subordinadas, mas para uma multidão de trabalhadores autônomos engajados e disponíveis para o trabalho”* (ABÍLIO, 2017).

Da mesma maneira, os predicamentos da subordinação, presentes na relação de emprego tradicional (tais como o poder de modulação, o poder de fiscalização e o poder punitivo), são, em parte, coletivizados para a multidão de consumidores, que avalia a qualidade do serviço; e, noutra parte, permanecem nas mãos da Uber, já que é ela quem traça as diretrizes (contratuais, inclusive) de quantas corridas é possível o motorista não aceitar ou qual a nota mínima (dada pelos consumidores, é verdade) que ele deve ter para continuar cadastrado no aplicativo.

Assim, a subordinação clássica (subjéctiva), tal como construída a partir do artigo 3º da CLT, parece não mais se evidenciar com tanta clareza, deixando espaço para discussões acerca da subordinação objectiva (em face da realização, pelo trabalhador, dos objectivos sociais da empresa) ou estrutural (harmonizando-se o trabalhador à organização, dinâmica e cultura do empreendimento que lhe capta os serviços), as

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

quais poderiam sufragar, em leituras alternativas, a configuração do vínculo empregatício (BRASIL, 2013).

Diante desse quadro, surgem também debates em torno de “terceiras-vias”, que já não se restringem ao binômio empregado/não-empregado.

Isto porque, de um lado, deve-se levar em consideração os impactos sociais de negar tutela jurídica para milhares de trabalhadores somente pelo fato de não se enquadrarem nos moldes da subordinação clássica, deixando-os à margem garantias jurídicas que lhes proporcionem direitos trabalhistas e previdenciários mínimos. De outro lado, porém, não há como ignorar os impactos econômicos de se considerar todos os motoristas do Uber – e, em sentido mais amplo, todos os trabalhadores que laboram por demanda via aplicativo – como empregados. Tais desafios têm de ser equacionados.

Exatamente por isso, é razoável considerar alternativas que não se restrinjam ao “tudo ou nada” da configuração do vínculo empregatício, possibilitando algum tipo proteção jurídica para esses trabalhadores, mesmo se não empregados, a exemplo do que promove, em contexto similar, o “*Estatuto del Trabajo Autónomo*” espanhol (Ley nº 20, de 12.7.2007), que garante direitos sociais mínimos para trabalhadores autônomos economicamente dependentes. Essas alternativas legais, ademais, não excluem as alternativas genuinamente sociológicas, que já se revelam no dia-a-dia. Com efeito, a eventual ausência de vínculo empregatício não impede a organização dos trabalhadores uberizados para o protesto coletivo e a conquista de melhorias de condições sociais. Nessa alheta, veja-se, por exemplo, o que se deu por ocasião da campanha “*Fight for US\$15*”, envolvendo os restaurantes *fast-food* dos Estados Unidos da América e a luta por melhores salários; ou a greve dos ciclistas-entregadores da Foodora, na Itália, contra o desligamento virtual de lideranças; ou, ainda, a paralisação da Marginal Pinheiros e da Av. Rebouças pelo SindiMotoSP, contra cortes no valor pago pelo serviço de entregas da empresa Loggi.

4. O TRABALHO E A TUTELA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA GIG ECONOMY

O trabalho na era da *gig economy* apresenta contornos que o distanciam das clássicas formas jurídicas frequentemente utilizadas até a viragem do século XX (e que, a propósito, estão na base da regulação introduzida pelas legislações brasileiras consolidadas em 1943: trabalho espacialmente concentrado, tecnicamente atomizado e hierarquicamente gerido, seguindo o modelo fordista-taylorista). E a sua novidade

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

é, ao mesmo tempo, o seu perigo e a sua virtude. Cabe à Ciência do Direito do século XXI acompanhar esses novos formatos, a fim de tutelar os direitos fundamentais dos trabalhadores neles inseridos – cada vez mais numerosos (estima-se que, no Brasil, o número de motoristas pelo aplicativo Uber tenha *decuplicado* entre outubro de 2016 e outubro de 2017, passando de 50 mil a 500 mil) - e de lhes assegurar condições minimamente dignas de trabalho e de vida, reagindo à realidade com a lógica civilizatória do art. 7º da Constituição (onde e para o que couber). É preciso compreender, mais, que esse necessário movimento do Direito - e, no que nos importa, do Direito do Trabalho - não será fácil, sobretudo pela rapidez e fluidez com que essas novas relações ocorrem e ocorrerão (BAUMAN, 2001). Aliás, na perspectiva da segurança jurídica e das proteções típicas do Estado Social, a modernidade líquida baumaniana – tão bem relevada nos contextos da *gig economy* - sinaliza negativamente:

O líquido é mais do que frágil. A relação líquida não é uma escolha entre ambas as partes que, coincidentemente, é uma escolha pela dificuldade em firmar laços profundos. [...] É uma relação que emerge em um conjunto de instituições, regras, lutas e sistemas simbólico, político e econômico definidos em uma estrutura social particular.

Nesse diapasão, com Tepedino (1999), podemos afirmar que a economia massificada e os avanços científicos perturbaram a demarcação cristalina dos territórios das clássicas instituições e categorias jurídicas, a exemplo da separação entre o direito público e o direito privado. É que

[n]a democracia capitalista globalizada, de pouca serventia mostram-se os refinados instrumentos de proteção dos direitos humanos, postos à disposição pelo direito público, se as políticas públicas e a atividade econômica privada escaparem aos mecanismos de controle jurídico, incrementando a exclusão social e o desrespeito à dignidade da pessoa humana (TEPEDINO, 1999, p. 65).

E, da mesma forma,

[...] na era dos contratos de massa e na sociedade tecnológica, pouco eficazes mostram-se os mecanismos tradicionalmente empregados pelo direito civil, como a responsabilidade civil fundada na culpa, sendo indiscutíveis os riscos sociais decorrentes da atividade econômica, mais e mais sofisticada, impondo-se a busca de soluções de índole objetiva, não meramente ressarcitórias, em defesa de uma melhor qualidade de vida e da realização de personalidade (TEPEDINO, 1999, p. 66).

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

Diante dessas circunstâncias, verifica-se que as atuais estruturas jurídicas não são mais suficientes para tutelar os direitos humanos fundamentais, o que inclui aquelas plasmadas nas legislações trabalhistas novecentistas.

Não se está afirmando, por óbvio, que todo o arcabouço juslaboral existente – Constituição, leis, jurisprudência, doutrina etc. – tenha perdido utilidade. Ao contrário, esse arcabouço é e continuará sendo o ponto de partida para todas as construções tuitivas em torno das estruturas jurídicas emergentes na *gig economy*. Outrossim, as formas tradicionais de trabalho – i.e., a relação de emprego clássica, que se delinea pelos artigos 2º e 3º da CLT – continuam e provavelmente continuarão a existir, inclusive sob a “capa” das relações uberizadas, quando ocultarem fraudes (art. 9º da CLT).

No entanto, é preciso que as linhas mestras do Direito do Trabalho, outrora compatíveis com as necessidades da sociedade pré-industrial (TEPEDINO, 1999, p. 65) – mas agora erodidas para fins de subsunção e tratamento das relações de trabalho uberizadas -, adequem-se às novas necessidades da sociedade pós-industrial de traço hiper-tecnológico, alcançando as novas formas de contratação, como o *crowdwork* e o *work on-demand via app*, e identificando, na matriz constitucional, quais direitos sociais do rol do art. 7º tutelam diretamente esses trabalhadores, e de que modo o fazem. É cediço, por exemplo, que aos ditos “infoproletários”, ainda que autônomos ou parassubordinados, devem ser reconhecidos os direitos à desconexão do trabalho (art. 7º, XIII, CF), à redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XXII, CF), à não-discriminação no trabalho (art. 7º, XXX, XXXI e XXXIII, CF) e ao reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, XXVI, CF). Quais outros se lhes estendem? Com que extensão e sob quais garantias? Eis o norte.

Há necessidade, assim, de uma abordagem epistêmica do Direito do Trabalho, frisando-se que o trabalho humano, compreendido como emanção dinâmica da personalidade humana, não pode ser, ele próprio, “objeto” de um contrato (assim como não pode haver compra e venda de órgãos humanos, por exemplo: veja-se o art. 15 da Lei n. 9.434/1997). O homem, assim como a sua atividade laboral – que é dele uma projeção indissociável -, não é mercadoria, o que resta expresso, aliás, no item I, “a”, da Declaração de Filadélfia (1944).

O objeto do contrato é sempre uma prestação (“*dare*”, “*facere*” ou “*non facere*”) relativa a uma coisa ou a um direito. No caso do contrato de trabalho, em adequada concepção constitucional, o seu objeto será sempre a prestação de serviços marcadamente qualificada pelo elemento da subordinação (PEREIRA, 1991) – seja a prestação efetiva, seja a prestação potencial (i.e., *prestação de disponibilidade*: art. 4º, *caput*, CLT) –, e não a própria força de trabalho, que é inalienável.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

Sob o novo paradigma republicano, ademais, o Parlamento não é o único órgão com legitimidade para perseguir o bem comum ou a utilidade social. O Poder Judiciário passa a ter papel fundamental a desempenhar nesse particular. Sua legitimidade para esse mister não é estritamente política; antes, é sobretudo *técnica*, revelando a modulação do Estado Democrático segundo o Direito (e não apenas segundo a vontade da maioria). E, no exercício dessa legitimidade, pode também reconhecer e aplicar limitações à autonomia privada (individual ou coletiva), com amparo no sistema de princípios ínsito à Constituição e às leis. Eis o ponto em que as normas-princípios ínsitas ao artigo 7º da *Lex legum* podem servir à colmatação das lacunas hoje existentes, na legislação brasileira, quanto à regulação do trabalho uberizado, pelo engenho da Justiça do Trabalho – competente para tais matérias, *ut* art. 114, I, da Constituição – ou do próprio Supremo Tribunal Federal (que, para esse efeito, terá de ir além das reflexões que basearam, por maioria, a compreensão vazada no RE n. 958.252 e na ADPF n. 324, a respeito da Súmula nº 331 do TST).

É nessa precisa medida que convém pugnar, doravante, por uma *nova clivagem hermenêutico-aplicativa*. A ideia de contrato pressupõe o livre consentimento e a manifestação de vontade declarada de forma inteligível. Muitas vezes, porém, essa declaração não é clara, a ponto de não se poder afirmar, sequer com base no princípio da boa-fé objetiva (artigo 422 do Código Civil), que o pacto tenha engendrado vinculação contratual quanto a determinado(s) aspecto(s) (= quadros de indefinição do conteúdo volitivo). Pois bem: a ausência de clareza ou até mesmo de declaração expressa é pouco relevante no Direito do Trabalho, já que o contrato de trabalho revela-se como um *contrato-realidade* (OLEA, 1969), a dispensar, inclusive, qualquer elemento volitivo ou cognitivo. Tal constatação resgata a institucionalidade da relação de emprego e provoca um retorno sutil e paulatino às teorias anticontratalistas. E é sob essa nova clivagem hermenêutico-aplicativa que poderemos inclusive ressignificar os elementos da relação de emprego, repensando os pressupostos da subordinação (de base estrutural?), da pessoalidade (de tipo virtual?), da onerosidade (com viés expectal?) e a não-eventualidade (meramente tendencial?). Essa discussão ainda não foi encetada com a devida sistematicidade, a ponto de “reinventar” a relação de emprego; e somente por essa vereda o Poder Judiciário poderia afirmar que *toda* relação de trabalho uberizada configura relação de emprego, com os inteiros efeitos da Consolidação das Leis do Trabalho. *Ainda não chegamos a esse estágio* (e talvez a ele sequer se possa chegar, ante os limites da capacidade de aprendizagem das normas constitucionais e os próprios limites econômicos do possível). Mas é certo, por outro lado, que a não-configuração da relação de emprego não exclui, “*per se*”, a extensa normatividade

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

do artigo 7º da Constituição. Por isso mesmo, antes de discutir aquela ressignificação – que deverá ter o seu momento -, talvez convenha (re)discutir a eficácia normativa do referido artigo 7º fora dos marcos dos artigos 2º e 3º da CLT.

5. À GUISA DE CONCLUSÃO

Analisar a *gig economy* e a uberização do trabalho passa, inevitavelmente, pelas reflexões em torno do futuro do trabalho. Estudos como os de Gorz, Rifkin e De Masi (v. FELICIANO, 2013, *passim*), ou, mais recentemente, de Carl Benedikt Frey e Michael Osborn (v. FREY, OSBORNE, 2013), trazem para o nosso presente pistas bastante prováveis de como será o mundo do trabalho da segunda metade do século XXI. Se, contudo, evitarmos as previsões extremas – de perfil apocalíptico -, reconheceremos, pelos próprios indícios presentes nas primeiras constituições do século XXI, que o futuro do trabalho ainda se pautará, no trinômio realeano (fato-valor-norma), pela convergência dos valores constitucionais hoje vigentes, e, notadamente, a dignidade da pessoa humana (contrária a qualquer processo de coisificação do ser humano) e o valor social do trabalho (contrário a qualquer lógica que se baste pelo consequencialismo econômico), de que deriva uma matriz semântica compositiva dos direitos constitucionais da pessoa no âmbito do trabalho (FELICIANO, 2013, p. 33). Tais direitos não se definirão apenas pela existência da subordinação jurídica clássica derivada do contrato de trabalho; existirão para além desse marco.

Eis a porta aberta pela qual o Direito deve se movimentar, equacionando os novos desafios impostos pelo avanço tecnológico e resgatando uma necessária abordagem epistêmica do Direito do Trabalho, que seguirá limitando a autonomia privada, sob o pálio da Constituição social, e poderá adiante evoluir para uma nova clivagem hermenêutico-aplicativa, reconstitutiva do próprio conceito-base de subordinação. O que nos reconduz, afinal, a Cícero:

[...] suprimir do comércio toda a espécie de cilada e, sobretudo, essa astúcia que quer passar por prudência, mas que dela está muito afastada. A prudência, com efeito, consiste no discernimento do bem e do mal, ao passo que essa pretensa habilidade prefere ao mal ao bem, sendo verdade que tudo que não é honesto é um mal. (*g.n.*)

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: *GIG ECONOMY*,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

Nada mais exato para os atalhos da *gig economy*. Novas tecnologias podem, com relativa facilidade, esquivar-se da legislação posta. Já estamos testemunhando esse tempo. Em boa hermenêutica, porém, jamais se esquivarão do Estado Democrático de Direito; ou, na dicção da Lei Fundamental alemã (art. 20, 1), do Estado federal (ou unitário) “democrático e social” (“[...] *ein demokratischer und sozialer Bundesstaat* [...]”) – como é, consabidamente, a República Federativa do Brasil.

6. REFERÊNCIAS

ABILIO, Ludimilla Costhek. Uberização do trabalho: subsunção real da viração. In: *Revista do Instituto Humanitas Unisinos*. 2017. Disponível em < <http://www.ihu.unisinos.br/186-noticias/noticias-2017/565264-uberizacao-do-trabalho-subsuncao-real-da-viracao> > Acesso em 4 nov. 2017.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

FREY, Carl Benedikt. OSBORNE, Michael. *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation?* Oxford: Oxford Martin School/University of Oxford, 2013. Disponível em: https://www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/The_Future_of_Employment.pdf (acesso em 5.5.2019).

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Ementa nº AIRR-2138-96.2012.5.03.0005. Agravante: GEAP - Fundação De Seguridade Social. Agravada: Danielle Pongeluppe Barroso. Relator: Maurício Godinho Delgado. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2013.

CÍCERO. *Dos deveres*. São Paulo: Martin Claret, 2001.

DE MASI, Domenico. *Criatividade e grupos criativos*. Tradução de Léa Mazi e Yadir Figueiredo. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Curso crítico de direito do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. *Inflexões do “due process of law” na tutela processual dos direitos humanos fundamentais*. São Paulo: LTr, 2016.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

_____. MISKULIN, Ana Paula. *Direito do Trabalho em tempos de uberização: o avesso do avesso*. São Paulo: LTr, 2019 [no prelo].

GORZ, André. *O imaterial: conhecimento, valor e capital*. Tradução de Celso Azzan Jr. São Paulo: Annablume, 2005.

OLEA, Manuel Alonso. *Introdução do Direito do Trabalho*. 2 ed. Porto Alegre: Sulina, 1969.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e seu anexo – Declaração de Filadélfia*. 1944. Disponível em < https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/genericdocument/wcms_336957.pdf >. Acesso em 4 nov. 2018.

PEREIRA, Adilson Bassalho. *A subordinação como objeto do contrato de emprego*. São Paulo: LTr, 1991.

RIFKIN, Jeremy. *O fim dos empregos*. Tradução de Ruth Gabriela Bahr. São Paulo: Makron Books, 1996.

STEFANO, Valerio de. The rise of the just-in-time workforce: On-demand work, crowd-work, and labor protection in the gig-economy. In: *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. Direitos humanos e relações jurídicas privadas. In: *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

(RE)DESCOBRINDO O DIREITO DO TRABALHO: GIG ECONOMY,
UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E OUTRAS REFLEXÕES:

Guilherme Guimarães Feliciano e
Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto

O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA REFLEXÃO SOBRE A SUFICIÊNCIA NORMATIVA INTERNA

THE WORKING ON DIGITAL PLATFORMS: A REFLECTION ON INTERNAL
NORMATIVE SUFFICIENCY

Gustavo Jacques Moreira da Costa¹

Lucas Pasquali Vieira²

RESUMO:³ O presente artigo tem como objetivo analisar a arregimentação de mão de obra por meio de plataformas digitais de trabalho à luz da legislação brasileira. O estudo perpassa pela importância do conceito de plataforma digital de trabalho, com seu impacto no mundo das relações laborais no Brasil e no mundo. Ressalta a necessidade de uma análise crítica acerca do enquadramento jurídico desses trabalhadores, por meio de legislações e decisões judiciais. Por fim, aborda o controle exercido pela plataforma digital no trabalho e a existência de amparo legal mais protetivo para

¹ Pós-graduado em Direito do Trabalho e Preparação para Magistratura pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci (UNIASSELVI) em convênio com Associação dos Magistrados do Trabalho da 12ª Região (AMATRA-12). Professor de graduação em Direito, voluntário, da Universidade do Estado do Amazonas – UEA. Juiz do Trabalho do TRT/11ª Região.

² Especialista em Direito Constitucional. Aluno do PPGD-UEA. Membro do Grupo de Estudo Direito e Fraternidade. Juiz do Trabalho da TRT/11ª Região.

³ Elaborado em 05/04/2021.

o enquadramento desses trabalhadores, afastando teses que não garantam direitos fundamentais trabalhistas.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho; Tecnologia; Plataforma digital.

ABSTRACT: *The purpose of this article is to analyze the recruitment of labor by means of digital work platforms in accordance with Brazilian legislation. The study addresses the importance of the concept of digital work platform, with its impact on the world of industrial relations in Brazil and worldwide. It emphasizes the need for a critical analysis of the legal framework of these workers, through laws and judicial decisions. Finally, it addresses the control exercised by the digital platform at work and the existence of more protective legal support for the framing of these workers, removing legal theses that do not guarantee fundamental labor rights.*

KEYWORDS: *Work; Technology; Digital platform.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO; 3. A NORMATIVIDADE DOS TRABALHADORES DE PLATAFORMAS DIGITAIS NO BRASIL E NO MUNDO; 4. AS FORMAS DE CONTROLE DO TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS; 5. A SUFICIÊNCIA NORMATIVIDADE INTERNA SOBRE O TRABALHO EM PLATAFORMA DIGITAL; 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA REFLEXÃO
SOBRE A SUFICIÊNCIA NORMATIVA INTERNA

Gustavo Jacques Moreira da Costa
e Lucas Pasquali Vieira

1. INTRODUÇÃO

A trajetória do modelo capitalista de produção é o marco inicial para compreensão do sistema atual de divisão e arregimentação da mão de obra. Nesse sentido, a evolução a partir do conceito de trabalho como prestação de serviços de forma livre, permite acompanhar as alterações estruturais perpassando pelo fordismo, taylorismo, toytismo e pela automação, robótica e *gig economy*.

As novas tecnologias (algoritmos, big data e inteligência artificial) são essenciais para existência e gerenciamento do modelo de intermediação de mão de obra denominado *gig economy* ou economia de bico, consolidando uma revolução 4.0. A substancial mudança se dá no distanciamento aparente da relação por meio de plataformas digitais daquelas previstas no antigo chão de fábrica, onde a subordinação direta e subjetiva imperava.

Nesse sistema digital, as empresas tomadoras de serviços pretendem afastar o trabalhador do modelo celetista garantista, buscando enquadrá-los na categoria de trabalhadores autônomos, prestadores de serviços ou um terceiro gênero jurídico submetido à legislação própria.

Assim, o presente artigo busca demonstrar que o enquadramento jurídico dos trabalhadores em plataforma digitais pode ser realizado à luz das normas constitucionais e infraconstitucionais brasileiras existentes, dispensando uma regulamentação específica menos protetiva e inferiorizante.

2. PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO

Nos últimos vinte anos experimentou-se intenso desenvolvimento tecnológico, tendente à facilitação de relações comerciais e aumento do fluxo de comunicações e informações entre os continentes. Nessa senda, a revolução tecnológica proporcionou novas formas de comercialização de bens, produtos, serviços e, em última análise, a relação de oferta e demanda do trabalho manual e intelectual por meio de plataformas digitais, as quais

surgiram a partir dos novos arranjos sociais oriundos das mais recentes relações de consumo e trabalho, baseadas na flexibilidade de organização e estrutura funcional mínima, dispensando os outrora grandiosos prédios comerciais nos centros urbanos,

O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA REFLEXÃO
SOBRE A SUFICIÊNCIA NORMATIVA INTERNA

Gustavo Jacques Moreira da Costa
e Lucas Pasquali Vieira

frente ao seu fomento por meio da conectividade disponibilizada pela *Internet*. Além dos fatores positivos da alta e fácil conectividade, há ainda a economia de custos e a facilidade de contratação de mão de obra, consequência da distribuição geográfica de trabalhadores, reflexos desse novo instrumento viabilizador de força laboral⁴.

Nesse sentido, Oliveira, Carelli e Grillo⁵ definem as plataformas digitais de trabalho como:

[...] modelos de negócio baseados em infraestruturas digitais que possibilitam a interação de dois ou mais grupos tendo como objeto principal o trabalho intensivo, sempre considerando como plataforma não a natureza do serviço prestado pela empresa, mas sim o método, exclusivo ou conjugado, para a realização do negócio empresarial.

Deve-se ter mente que o potencial de alcance do trabalho em plataformas digitais tende ao crescimento no cenário econômico atual, especialmente porque o Brasil, no primeiro trimestre de 2021, alcançou a pior taxa de desemprego já registrada. O número de desempregados alcançou o ápice de 14,272 milhões de brasileiros, 2,359 milhões de pessoas a mais nessa condição em relação ao mesmo período de 2020. Em um ano, 8,126 milhões de trabalhadores perderam seus empregos⁶.

No Brasil, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad), do (IBGE), realizada em 2020, 17% dos 23,8 milhões de autônomos do país declararam os aplicativos como principal fonte de renda – ou seja, 3,8 milhões de pessoas. De acordo com dados de pesquisa do Instituto Locomotiva, cerca de 17 milhões de brasileiros utilizam os aplicativos para obter alguma renda, incluindo pessoas que trabalham em outras áreas e buscam um complemento com estes serviços.

Outro dado importante é que, segundo pesquisa da Fundação Instituto de Administração (FIA) e da Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (Fipe), 87% dos entregadores passaram a ganhar mais após usarem plataformas como iFood,

⁴ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; ASSIS, Anne Karolline Barbosa de; COSTA, Joelane Borges. O direito do trabalho (des)conectado das plataformas digitais. Teoria jurídica contemporânea. Seção Especial. Janeiro-junho 2019. p. 9.

⁵ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; CARELLI, Rodrigo de Lacerda.; GRILLO, Sayonara. Conceito e crítica das plataformas digitais de trabalho. Revista Direito e Práxis, 2020 (no prelo), p. 13.

⁶ Estadão. Taxa de desemprego sobe para 14,2% no trimestre até janeiro, aponta IBGE. Disponível em: https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,taxa-de-desemprego-fica-em-14-2-no-trimestre-ate-janeiro-aponta-ibge,70003666179?utm_source=estadao:app&utm_medium=noticia:compartilhamento.

Rappi e Uber Eats, alguns optando voluntariamente pelo trabalho em plataformas digitais.

Uber, iFood, 99 e Rappi são os apps mais populares, mas existem outros, como DogHero e PetAnjo, nos quais se oferecem serviços de cuidados de animais; Spinlister, de aluguel de equipamentos de bicicletas ou prancha de surf; GetNinjas e Triider, prestação de de serviços montador de móveis, pintor, técnico de informática, etc..

Enquanto alguns vislumbram a economia de plataforma como uma oportunidade econômica, também há evidências crescentes que esse modelo gesta mercados não regulamentados, com formas de emprego não normalizadas, corroendo o emprego e aumento do auto-emprego. Nesse sentido, em estudo da Organização Internacional do Trabalho se indica que há insegurança do trabalhador, deterioração de condições de trabalho e supressão de direitos de proteção social⁷.

Na cidade de São Paulo, a empresa americana Uber, a mais conhecida entre os aplicativos de transporte individual de passageiros, tem perdido motoristas, sob o argumento de que foram iludidos com a promessa de ganhos consideráveis e estão decepcionados com o baixo retorno financeiro das corridas, além de acusação de pressão psicológica para trabalhar em horas excessivas⁸.

Como adverte Trebor Scholz⁹, os benefícios do capitalismo de plataforma para os consumidores, proprietários e investidores são aparentes, mas o valor agregado para os trabalhadores vulneráveis e o valor de longo prazo para os consumidores são incertos, pois o peso das escolhas mais arriscadas da vida – desemprego, doença e envelhecimento – foi colocado nos ombros dos trabalhadores.

⁷ ILO. 2016a. A challenging future for the employment relationship: Time for affirmation or alternatives? The Future of Work Centenary Initiative Issue Note Series No. 3.

⁸ Uber perde motoristas por horas excessivas de trabalho - Pequenas Empresas Grandes Negócios | Startups (globo.com). Disponível em: < <https://revistapegn.globo.com/Startups/noticia/2016/09/uber-perde-motoristas-por-horas-excessivas-de-trabalho.html>>. Acesso em: 24/03/2021.

⁹ SCHOLZ, Trebor. Cooperativismo de plataforma: contestando a economia do compartilhamento corporativa. Tradução e comentários: Rafael A. F. Zanatta. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; Editora Elefante; Autonomia Literária, 2016. p. 29.

3. A NORMATIVIDADE DOS TRABALHADORES DE PLATAFORMAS DIGITAIS NO BRASIL E NO MUNDO

No Brasil, o enquadramento jurídico desse novo modal de trabalho não contempla a proteção trabalhista. Toda a relação jurídica é regulamentada apenas sob aspectos previdenciários, de segurança no trânsito e tributário. De acordo com a Lei nº 12.587/2012, considera-se transporte remunerado privado individual de passageiros o serviço remunerado de transporte de passageiros, não aberto ao público, para a realização de viagens individualizadas ou compartilhadas solicitadas exclusivamente por usuários previamente cadastrados em aplicativos ou outras plataformas de comunicação em rede (art. 4º, X).

Exige-se do motorista a inscrição como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), além de possuir Carteira Nacional de Habilitação na categoria B ou superior que contenha a informação de que exerce atividade remunerada (art. 11-B).

Em relação aos trabalhadores que exercem suas atividades com motocicletas, no Brasil, a Lei nº. 12.009, de 29 de julho de 2009, regulamentou a atividade dos profissionais em transporte de passageiros (mototaxistas), em entrega de mercadorias e em serviço comunitário de rua, e motoboys com uso de motocicleta, e determinou que as atividades específicas destes trabalhadores são as de transportar mercadorias compatíveis com a capacidade do veículo e de transportar passageiros.

No Brasil, a Lei n. 13.640/2018, conhecida como “Lei do Uber”, centralizou a discussão na regulamentação da atividade à luz da concorrência com os profissionais taxistas, não tendo sido analisadas questões envolvendo as condições de trabalho dos motoristas por aplicativo (remuneração ou o limite de jornada).

A despeito disso, o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região¹⁰ e 3ª Região¹¹ já se pronunciaram em casos individuais, reconhecendo a relação de emprego entre o motorista e a empresa Uber. Confirmou-se que o trabalhador não pode ser considerado trabalhador autônomo e tampouco microempresário ou parceiro da UBER.

¹⁰ Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região. Processo nº 1000123-89.2017.5.02.0038 (RO), 15ª Turma, Relatora: Des. Beatriz Lima Pereira, DEJT 16/08/2018.

¹¹ Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região. Processo n. 0010806-62.2017.5.03.0011 (RO), 10ª Turma, Relator: Convocada Ana Maria Espi Cavalcanti, DEJT 17/07/2019.

Em sentido contrário, a 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho¹², por unanimidade, no caso concreto e em decisão sujeita a recurso à Subseção de Dissídios Individuais, reconheceu que não há vínculo empregatício entre um motorista paulista e a empresa Uber.

Utilizou-se dos seguintes argumentos: ampla flexibilidade do trabalhador em determinar horários de trabalho e quantidade de clientes atendidos por dia, a revelar auto-determinação incompatível com a subordinação jurídica; a remuneração equivalente a 75% a 80% do valor pago pelo usuário, a demonstrar vantagem econômica trabalhadora própria de relação de parceria.

Por outro lado, nos Estados Unidos, no caso *Dynamex Operations West, Inc. v. Superior Court of Los Angeles*, no Estado da Califórnia, consagrou-se o “ABC Test”, segundo o qual o trabalhador deverá ser considerado um empregado e receber a proteção da legislação trabalhista, salvo se o contratante demonstrar que: (A) o trabalhador está livre do controle e direção do contratante na execução dos serviços, tanto em razão do contrato, quanto na realidade; que (B) o indivíduo realiza trabalho que está fora da atividade habitual do contratante; e que (C) o indivíduo está habitualmente engajado em um comércio, ocupação ou negócio independente.

Em virtude das negociações e pressões coletivas exercidas por trabalhadores da empresa Uber, ofertou-se remuneração do tempo parado, plano de aposentadoria, maior transparência nos ganhos dos motoristas, plano de qualificação, a formação de uma associação de motoristas para administrar seus interesses e benefícios, salário-mínimo de US\$ 21,00, que inclui as despesas dos motoristas, pagamentos durante descanso e doença e indenizações em caso de acidentes em trabalho.

E, finalmente, no mês de setembro de 2019, o Senado da Califórnia aprovou a *Assembly Bill 5 (AB-5)*, reclassificando os trabalhadores então classificados como independentes para empregados das empresas de transporte de passageiros.

Na Inglaterra, o Supremo Tribunal decidiu que os motoristas devem ser reconhecidos como trabalhadores, motivo pelo qual a Uber anunciou pagamento aos motoristas de, pelo menos, o *National Living Wage*, que é de £ 8,72 (ou USD\$ 12,16) por hora e deve subir para £ 8,91 no próximo mês, a contar do aceite de uma viagem; férias remuneradas com base em 12,07% dos rendimentos dos motoristas, pagos quinze-

¹² Tribunal Superior do Trabalho. Processo n. RR-1000123-89.2017.5.02.0038, 5ª Turma, Relator Ministro Breno Medeiros, DEJT 07/02/2020.

nalmente; plano de pensão com contribuições do Uber, bem como contribuições do motorista¹³.

As fontes materiais do reconhecimento jurídico da condição mais benéfica aos trabalhadores norte-americanos e ingleses residem na erupção de manifestações sociais, paralisações e greve por parte dos motoristas de aplicativos em prol de maior seguridade social.

Importante esclarecer que há decisões que expressamente reconhecem a anomia dessa relação de trabalho, excluindo as normas atuais de seu potencial enquadramento jurídico.

4. AS FORMAS DE CONTROLE DO TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS

De partida, esclarece-se que há complexidade nas inúmeras formas de contratação de mão de obra por plataformas digitais, contudo, a presente análise pauta-se nos modelos mais conhecidos do mercado para o qual se deu nome de “uberização”.

Por meio deste uso de plataformas digitais ocorre a aproximação entre o prestador de serviço e o cliente-consumidor, observando um sistema de oferta-procura.

Oitaven, Carelli e Casagrande¹⁴, com base nas lições de Alex Rosenblat, ensinam que as principais características desse sistema são: monitoramento eletrônico, aumento de preço e programação de trabalho, a fusão da análise em tempo real com a análise prévia e a avaliação dos motoristas.

O controle sobre o preço do serviço prestado também gera controle rígido do tempo de trabalho, porque a quantidade de horas trabalhadas por dia é inversamente proporcional ao preço da tarifa. Quanto mais baixo o preço, maior a quantidade de trabalho para alcançar uma renda razoável.

¹³ CNBC. Uber employment rights setback is a ‘gut punch’ to its prospects in the UK. Disponível em <https://www.cnn.com/2021/03/18/uber-is-reclassifying-uk-drivers-as-workers-heres-what-happens-next.html>. Acesso em: 24/03/2021.

¹⁴ OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos / Juliana Carreiro Corbal Oitaven, Rodrigo de Lacerda Carelli, Cássio Luís Casagrande. – Brasília : Ministério Público do Trabalho, 2018.

Nesse contexto, os autores Murilo Carvalho Sampaio Oliveira, Anne Karolline Barbosa de Assis e Joelane Borges Costa¹⁵ destacam que

Os trabalhadores destas plataformas são postos, sob o prisma formal-contratual, na posição jurídica de parceiros autônomos. São tidos como livres para se ativar ou desativar no horário de sua escolha. Contudo, no plano da realidade esses parceiros são impelidos sempre a trabalhar o máximo da jornada fisicamente possível por ganharem tão pouco. Curioso que na condição de autônomos, não têm liberdade para fixar o preço de seu trabalho, recusar clientes ou mesmo avaliar seu parceiro: a plataforma eletrônica de trabalho. As circunstâncias fáticas dos trabalhadores de plataformas eletrônicas afastam-se da clássica situação de subordinação jurídica, embora seja relativamente fácil a visualização de um poder fiscalizatório e disciplinar, numa subordinação algorítmica além do escancaramento de uma flagrante condição de hipossuficiência, nitidamente expressada nos baixos salários e extensas jornadas de trabalho.

Nota-se que o algoritmo do aplicativo estimula os trabalhadores a aceitarem todas as corridas e a permanecerem o maior tempo possível trabalhando, o que é uma forma de manter o atendimento aos clientes o mais amplo possível, subordinando diretamente a vontade dos trabalhadores.

Ocorre que os preços dinâmicos sempre ocorrem em horários de pico, geralmente nos momentos do dia em que os motoristas cumpriram carga horária extenuante de trabalho.

Assim, ao invés de estarem se preparando para regressar às suas residências para desconectar-se do trabalho, são estimulados financeiramente a continuar trabalhando. Antunes e Filgueiras¹⁶ sublinham o controle da plataforma digital sobre o modo do trabalho:

O controle e a subordinação são ainda mais exacerbados pela transferência dos riscos a/os assalariados/as, que inclui a assunção de custos, como a aquisição de carros, celulares, computadores, bem como a sua manutenção. As empresas con-

¹⁵ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; ASSIS, Anne Karolline Barbosa de; COSTA, Joelane Borges. O direito do trabalho (des)conectado das plataformas digitais. Teoria jurídica contemporânea. Seção Especial. Janeiro-junho 2019. p. 11.

¹⁶ ANTUNES, Ricardo; FILGUEIRAS, Vitor. Plataformas digitais, Uberização do trabalho e regulação no Capitalismo contemporâneo. Contracampo, Niterói, v. 39, n. 1, p. 27-43, abr./jul. 2020, p. 12

seguem, então, transformar instrumentos de trabalho em capital constante, sem nenhum risco e sem necessidade de terem sua propriedade formal.

O fato de o trabalhador não possuir influência sobre o preço do serviço praticada afasta o arcabouço normativo protecionista trabalhista no que tange ao limite de horas de trabalho, por exemplo, já que é comum ser necessário trabalhar mais de 8 (oito) horas para alcançar os objetivos financeiros.

Portanto, é possível observar que os mecanismos de controle das plataformas digitais não se distanciam dos modelos clássicos, ainda que haja uma roupagem digital intermediando os deveres e obrigações das partes desta espécie contratual.

5. A SUFICIÊNCIA NORMATIVIDADE INTERNA SOBRE O TRABALHO EM PLATAFORMA DIGITAL

Após uma breve análise sobre as plataformas digitais de trabalho e suas formas de controle sob o serviço prestado pelos trabalhadores, é necessário verificar na ordem jurídica interna a possibilidade de enquadramento destes trabalhadores a um tipo legal.

Importante frisar que o presente artigo não tem por finalidade determinar qual deve ser o enquadramento normativo dos trabalhadores das plataformas digitais, porquanto há inúmeras formas de arregimentação por plataformas digitais, bem como é preciso verificar no caso concreto para concluir acerca de seu respectivo contorno jurídico.

Contudo, não nos filiamos à tese jurídica capitaneada por parcela do tecido social de que os trabalhadores de plataforma digital são um terceiro gênero de trabalhadores localizados entre o autônomo e o empregado como, por exemplo, se pretende definir no Projeto de Lei nº 3.748/202017 de autoria da Deputada Federal Tabata Amaral.

Isso porque, filia-se a tese da necessidade de uma interpretação teleológica, sistemática e histórica dos institutos jurídicos, como da subordinação, a partir da le-

¹⁷ Câmara dos Deputados. *Proposta cria regime de trabalho sob demanda para aplicativos de serviços*. Disponível em: < <https://www.camara.leg.br/noticias/675940-proposta-cria-regime-de-trabalho-sob-demanda-para-aplicativos-de-servicos/> >. Acesso em: 02/04/2021.

gislação vigente, de modo a compreender que as plataformas digitais agem do mesmo modo que os modelos anteriores, porém, com diretrizes digitais por algoritmo.

Nesse contexto, conceitos de subordinação algorítmica, autogerenciamento subordinado, contrato de hiper realidade, se mostram relevantes para assimilar essa nova forma de organização do trabalho, mantendo a proteção legal.

Além do campo doutrinário, a legislação pátria (artigos 3º e 6º, parágrafo único, CLT) aponta para equiparação dos “meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão” para fins “de subordinação jurídica, aos meios pessoais e direitos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”, o que evidencia manifesta presença legislativa reguladora.

Logo, o controle das plataformas digitais sobre todos os movimentos do trabalhador, com total ingerência acerca do valor cobrado, do valor repassado ao trabalhador, da forma com que devem ser prestados os serviços, a imposição de requisitos para admitir, a possibilidade de advertência e de exclusão, a elevação e diminuição dos valores da tarifa, conforme necessidade, além chancelarem a existência de comando, controle e supervisão do trabalho alheio pelas plataformas digitais.

Ressalta-se que a única possibilidade do trabalhador é ativar ou não o aplicativo, mas a partir do momento em que se conecta à plataforma passa a ser regido, regrado e direcionado pela plataforma digital, inclusive, eventual recusa ou cancelamento do serviço disponível pode gerar diminuição na nota da avaliação e até exclusão do aplicativo¹⁸.

Nesse sentido, a alegação empresarial de liberdade na ativação da prestação dos serviços ou da ausência de habitualidade como critério de afastamento da relação empregatícia, por si só, não encontra guarida na CLT. Veja-se, por exemplo, que é possível haver relação de emprego mesmo com a mitigação do requisito da habitualidade, tal como percebemos na figura jurídica do emprego intermitente, ao qual é permitido negar convocação para o trabalho (art. 443, §3º da CLT), sem que se desnature a relação empregatícia.

Entretanto, não se pode enquadrar esses trabalhadores de antemão como empregados, pois os requisitos legais devem ser preenchidos na integralidade (pessoa física, personalidade, subordinação jurídica, não eventualidade, onerosidade, nos termos do art. 3º da CLT), mediante verificação do caso concreto.

¹⁸ FERNANDES, Rodrigo. *Uber: 13 coisas que podem fazer o motorista perder acesso ao app*. Disponível em: < <https://www.techtodo.com.br/listas/2019/11/uber-13-coisas-que-podem-fazer-o-motorista-perder-acesso-ao-app.ghml> >. Acesso em: 02/04/2021.

Ademais, cumpre salientar, que o reconhecimento do status legal do trabalhador de plataforma digital também gera impactos relevantes na organização sindical (como reconhecimento do direito de organização sindical e do direito à greve), na arrecadação tributária (previdência social) e no meio ambiente de trabalho (por exemplo, seguro de vida e fornecimento de equipamentos de segurança).

Assim, é preciso atenção à realidade laboral dos trabalhadores via plataforma digital, bem como acerca da legislação vigente para que se possa concluir acerca da possibilidade de configuração de vínculo de emprego (ainda que intermitente) ou como prestador de serviço autônomo, não podendo ser afastados os direitos fundamentais sociais dos trabalhadores (art. 7º, Constituição Federal)

Portanto, tem-se que a ideia comumente defendida de que os trabalhadores de plataformas digitais se enquadrem numa categoria de trabalhadores *sui generis* e, por tal razão, dependem de integração legislativa, merece um olhar mais cuidadoso. Percebe-se que o ordenamento jurídico brasileiro fornece o arcabouço jurídico suficiente para a regência normativa da questão.

Em arremate, cogitar-se de uma legislação específica também é admitir implicitamente o retrocesso social desses trabalhadores se comparados com o enquadramento jurídico mais favorável previsto no art. 2º, 3º e 6º da CLT, a atrair os direitos fundamentais sociais previstos na Constituição Federal (v.g. art. 7º, salário mínimo, férias anuais, descanso semanal remunerado, aposentadoria, etc.), gerando um tratamento desigual entre iguais, por consequência, agredir o primado constitucional da isonomia (art. 5º, Constituição Federal).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A mudança substancial na forma de gerenciamento e administração da atividade econômica atinge imediatamente a relação de trabalho, exigindo adaptação dos conceitos clássicos juslaborais e adequação da tecnologia à realidade.

O futuro do trabalho passa pelas plataformas digitais como mecanismo de arregimentação de mão de obra, sendo indispensável a compreensão desta tecnologia, de modo a localizá-la no ordenamento jurídico pátrio.

O alargamento do conceito de subordinação, traço característico da relação de emprego, que teria evoluído de uma concepção clássica para uma dimensão estrutural, encontra novas nuances.

O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA REFLEXÃO
SOBRE A SUFICIÊNCIA NORMATIVA INTERNA

Gustavo Jacques Moreira da Costa
e Lucas Pasquali Vieira

A ideia empresarial inicia-se com o seu auto-enquadramento como empresa de tecnologia, independentemente de seu *core business*, por exemplo, com a finalidade de transportar passageiros ou entrega de alimentos, justamente na tentativa de não haver enquadramento legal de sua atividade.

Outro mecanismo comum é apontar omissões e ausências legislativas e jurídicas as quais não permitiriam enquadrar essa arregimentação de mão de obra ao tipo legal clássico (celetista), justificando na suposta liberdade do prestador de serviço em se ativar na atividade empresarial.

Contudo, não é possível acolher a tese de marketing do neoliberalismo, na qual impera o individualismo, a falaciosa liberdade de trabalhar para quem desejar e a procura incessante da desregulamentação do trabalho.

Isso porque o direito acompanha a realidade, ainda que tardiamente, uma vez que as fontes materiais aparecem e em seguida o Estado, por meio de fontes formais (como as leis), procura regular os fatos a uma proteção mínima, sob pena do estado de natureza prevalecer (Thomas Hobbes).

Portanto, é possível afirmar que no ordenamento jurídico brasileiro há amparo para tipificar a modalidade contratual dos serviços prestados por plataformas digitais, a partir de uma leitura teleológica e evolutiva dos preceitos constitucionais e legais, visando evitar a tentativa de desregulamentação dessa espécie de trabalho, bem como a criação de uma regra própria para esses trabalhadores, sob pena de negar o primado da isonomia, valorização do trabalho humano e do caráter protetivo do direito do trabalho (artigos 1º, IV, 5º, *caput* e I, 7º, *caput*, Constituição Federal).

7. REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo; FILGUEIRAS, Vitor. *Plataformas digitais, Uberização do trabalho e regulação no Capitalismo contemporâneo*. Contracampo, Niterói, v. 39, n. 1, p. 27-43, abr./jul. 2020.

ILO. 2016a. *A challenging future for the employment relationship: Time for affirmation or alternatives?* The Future of Work Centenary Initiative Issue Note Series No. 3.

OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal. *Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos* / Juliana Carreiro Corbal Oitaven, Rodrigo de Lacerda Carelli, Cássio Luís Casagrande. – Brasília : Ministério Público do Trabalho, 2018.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; CARELLI, Rodrigo de Lacerda.; GRILLO, Sayonara. *Conceito e crítica das plataformas digitais de trabalho*. Revista Direito e Práxis, 2020 (no prelo), p. 13.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; ASSIS, Anne Karolline Barbosa de; COSTA, Joela-ne Borges. *O direito do trabalho (des)conectado das plataformas digitais*. Teoria jurídica contemporânea. Seção Especial. Janeiro-junho 2019. p. 246-266.

SCHOLZ, Trebor. *Cooperativismo de plataforma: contestando a economia do compartilhamento corporativa*. Tradução e comentários: Rafael A. F. Zanatta. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; Editora Elefante; Autonomia Literária, 2016. 96 pp.

O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO: OS TRABALHADORES AVULSOS DA REVOLUÇÃO 4.0 E OS DIREITOS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS

UBERIZATION PHENOMENON: INDEPENDENT WORKERS OF THE 4.0
REVOLUTION AND THE RIGHTS PROVIDED BY THE CONSTITUTION

Luciana Mendes Assumpção¹

RESUMO: No Brasil, muito se discute acerca do enquadramento jurídico dos obreiros “uberizados” (nomenclatura construída pela doutrina e tribunais). Buscando contribuir com o debate, o presente tem como escopo lembrar as características dos avulsos portuários e não portuários e as conquistas trabalhistas adquiridas por eles ao longo dos anos para demonstrar que os trabalhadores “uberizados” possuem a mesma essência laboral dos avulsos, diferenciando-se apenas nos aspectos tecnológicos. Com esse estudo, será possível aferir que já existe no ordenamento jurídico pátrio o patamar mínimo de direitos para os trabalhadores “uberizados” (artigo 7º da CRFB/88), ensejando a observância imediata a essa classe dos comandos contidos nos incisos do artigo referido.

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, especialista em Responsabilidade Civil e Direito do Consumidor pela Universidade Cândido Mendes. Pós-Graduada em Direito do Trabalho e Previdenciário. Juíza do Trabalho do TRT da 1ª Região.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalhador avulso; Releitura; Obreiros “uberizados”; Aplicação direta do artigo 7º da CRFB/88

ABSTRACT: *In Brazil, there is a lot of discussion about the legal framework of “uberized” workers (a neologism used in the legal scholarship and in court decisions). This study is an attempt to contribute to the ongoing debate, by reviewing the characteristics of independent port and non-port workers, and the labor rights achieved by them over the years. It shows that “uberized” workers have the same labor essence as independent workers, differentiating themselves only in terms of technology. Brazilian legal system already provides for minimum set of rights for “uberized” workers (Article 7 of the Brazilian Constitution), which requires immediate compliance with the provisions contained in subitems of said article.*

KEYWORDS: *Independent Worker. Rereading. “Uberized” Workers. Direct application of article 7 of the Brazilian Constitution*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. AVULSO E SUAS CARACTERÍSTICAS; 3. TRANSFORMAÇÕES DO CAPITALISMO E A NECESSIDADE DE RELEITURA DO CONCEITO DE AVULSO; 4. DIREITOS PREVISTOS NA CRFB/88 AOS AVULSOS; 5. CONCLUSÃO; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO

A precarização dos direitos é um movimento que se acentuou a partir da Terceira Revolução Industrial e vem impactando, ainda hoje, as relações empregatícias. No início do século XXI, a precarização trouxe consigo, uma figura aparentemente nova no cenário laboral - obreiro “uberizado” -, sendo, na verdade, no seu âmago, uma figura afim do velho e conhecido trabalhador avulso.

Diante dessa equivalência de figuras, urge a necessidade de aplicar o comando constitucional para minimizar o quadro de hiperexploração do trabalhador “uberizado”, ressaltando que a própria CRFB/88 contém objetivos e princípios que clamam pela leitura de seus termos de forma evolutiva, para se alcançar a máxima eficácia dos direitos fundamentais.

2. AVULSO E SUAS CARACTERÍSTICAS

Os trabalhadores avulsos, majoritariamente, são definidos como obreiros eventuais, que fornecem sua energia laborativa, por curtos lapsos de tempo, a diferentes tomadores, sem se prender a qualquer um deles.

CASSAR (2018, p. 288) discorda quanto ao enquadramento do avulso como eventual, pois o trabalho eventual, segundo ela, é aquele cujo acontecimento depende de evento acidental:

Ora, a movimentação de mercadorias nos portos é atividade de necessidade permanente tanto para o operador portuário quanto para o armador. O vínculo não se forma com o operador portuário ou com o armador que for tomador, em razão da curta duração temporal da prestação destes serviços (alguns dias ou horas) e também pela falta de pessoalidade, pois o avulso pode ser substituído por outro.

O entendimento no sentido de o avulso ser eventual, de fato, não se coaduna com a realidade prática, visto que, muitos deles, vivem somente dessa atividade, executando constantemente suas atividades aos mais diversos tomadores, inúmeras vezes por semana ou no mês, deixando clara a inexistência de acidentalidade.

Seja como for, o importante no presente é descrever as especificidades desse tipo de trabalhador.

O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO: OS TRABALHADORES
AVULSOS DA REVOLUÇÃO 4.0 E OS DIREITOS
CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS

Luciana Mendes Assumpção

Seguindo nesse objetivo, impende destacar a existência de uma entidade intermediária para viabilizar o funcionamento das atividades. Ao intermediador (OGMO ou sindicato) cabe organizar o oferecimento da mão de obra, arrecadar as quantias pagas pelos tomadores, pagar os obreiros envolvidos, além de estruturar a captação dos clientes/tomadores.

Essa classe de obreiros nasceu no final do século XIX, formando uma camada laboral significativa no século XX.

A importância que a categoria ganhou ao longo dos anos, aliada à relativa solidez na sua organização, levou à criação das primeiras leis com previsão de direitos básicos, minimizando a precarização que antes se verificava.

DELGADO (2010, p. 329) destaca:

No âmbito da legislação heterônoma estatal, inúmeros diplomas foram expedidos ao longo da história da República para fixar direitos empregatícios a essa categoria de trabalhadores não empregados inseridos nos pontos do país. Citem-se, ilustrativamente, o Decreto n. 61.851, de 1957, que lhes garantiu férias, o Decreto 53.153, de 1963, que lhes assegurou salário-família, a lei 5.480, de 1968, que lhes conferiu a extensão do 13º salário (regulado pela Lei 4.090/62) e do FGTS (então criado pela Lei 5.107/66).

A Constituição da República/88, de cunho social-democrata, entendeu por bem valorizar o segmento trabalhista em questão, inserindo o inciso XXXIV no artigo 7º, que estabelece a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Depois de 1988, foram editados os principais diplomas que tratam dos avulsos, Lei 12.815/2013 (portuários) e a Lei 12.023/2009 (não portuários), revogando diversos dispositivos e leis anteriores.

Adentrando nas atividades executadas por esses obreiros, a IN RFB nº 971/90 consigna, no artigo 263, que o trabalhador avulso não portuário é aquele que presta serviços de carga e descarga de mercadorias de qualquer natureza, inclusive carvão e minério, o trabalhador em alvarenga (embarcação para carga e descarga de navios), o amarrador de embarcação, o ensacador de café, cacau, sal e similares, aquele que trabalha na indústria de extração de sal, o carregador de bagagem do porto, o prático de barra em porto, o guindasteiro, o classificador, o movimentador e o empacotador de mercadorias em portos. Já o trabalhador avulso portuário é aquele que presta serviços de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações na área dos portos organizados e de instalações portuárias de uso privativo.

O quadro descritivo acima demonstra que os trabalhadores avulsos, primeiramente surgiram no cenário econômico brasileiro, e, somente depois de anos de reivindicação, conquistaram direitos trabalhistas fundamentais, inclusive no âmbito constitucional.

Mais do que concretizar direitos, a importância dos avulsos reside no fato de que eles obtiveram da Constituição da República o reconhecimento de que formam uma categoria específica de trabalhadores.

Destarte, entendendo as especificidades e a dinâmica de labor dos avulsos, é possível transportar o rol de direitos constitucionais para os obreiros afins, que se diferenciam apenas na roupagem externa – decorrente do avanço tecnológico.

3. TRANSFORMAÇÕES DO CAPITALISMO E A NECESSIDADE DE RELEITURA DO CONCEITO DE AVULSO

O capitalismo, desde os seus primórdios, vem sofrendo inúmeras transformações. Uma das mais significativas mudanças foi, sem dúvida, o uso da força de trabalho juridicamente livre, embora subordinada e/ou dependente, rompendo definitivamente com regimes de escravidão e de servidão vigentes em momentos pretéritos da História.

Na primeira Revolução Industrial (séculos XVI e XVII), ocorrida na Inglaterra, houve notória modificação na produção, deixando esta de ser manual para ser implementada por meio de máquinas, o que otimizou a produção.

Na Segunda Revolução Industrial (séculos XVIII e XIX), o ferro, carvão e a energia a vapor, elementos típicos da primeira fase da Revolução Industrial, deram espaço ao aço, eletricidade e petróleo. Nesse período, a industrialização expandiu-se para outros países, não mais se limitando à Inglaterra.

Outro ponto de destaque, nessa segunda fase, é o atingimento de altos níveis de produção (produção em massa), o que ensejou a introdução de novos meios de organização da produção - que permitiram a produção em larga escala com baixo custo (taylorismo e fordismo) - e a implementação de estrutura de escoamento do quantitativo produzido (expansão das ferrovias e ampliação da malha rodoviária, principalmente após a popularização do veículo automotor).

No taylorismo-fordismo, a gama de direitos laborais conquistados foi significativa. A centralidade dos contratos de trabalho girava em torno do vínculo de emprego, o qual conferia aos obreiros uma maior estabilidade.

O sistema taylorista-fordista de alta produção justificava a maior estabilidade nas relações dos obreiros com os empregadores para garantir o consumo. Não sem razão, a lógica do *welfare state* alcançou espaço amplo pelo mundo.

Após a Segunda Guerra Mundial, notadamente a partir da década de 70 com a crise do petróleo, a rigidez do sistema produtivo taylorista-fordista se viu em franco declínio.

O mercado consumidor começou a mostrar sinais de saturação. Além disso, os avanços na área tecnológica, a globalização e o incremento das comunicações intensificaram a concorrência entre os países.

Nesse momento, deu-se início à Terceira Revolução Industrial, período em que as empresas se viram obrigadas a buscar soluções para reformular o sistema produtivo.

O toyotismo, já consolidado no Japão, revelou-se mais econômico e com conceitos mais enxutos de estruturação de empresas. Estas passaram a abarcar noções como *kanban*, *just-in-time*, assim como absorver ideias atinentes à diminuição da hierarquização e a de empregado multifuncional.

A Terceira Revolução Industrial trouxe consigo crises nunca antes vistas.

ANTUNES (1995, pag. 23) salienta:

A década de 80 presenciou, nos países de capitalismo mais avançado, profundas transformações no mundo do trabalho, nas suas formas de inserção na estrutura produtiva, nas formas de representação sindical e política. Foram tão intensas as modificações, que se pode afirmar que a classe-que-vive-do trabalho sofreu a mais grave crise do século XX, que atingiu não só a sua materialidade, mas teve profundas repercussões na sua subjetividade e, no íntimo inter-relacionamento destes níveis, afetou a sua forma de ser.

O mesmo autor, ANTUNES (1995, pag. 24), ainda cita:

Novos processos de trabalho emergem, onde o *cronómetro* e a *produção em série* e *de massa* são “substituídos” pela flexibilização da produção, pela “especialização flexível”, por novos padrões de busca de produtividade, por novas formas de adequação da produção à lógica do mercado (ver Murray, 1983; Sabei e Piore, 1984; Annunziato, 1989; Clarke, 1991; Gounet, 1991 e 1992; Harvey, 1992 e Coriat, 1992a e

1992b). Ensaíam-se modalidades de desconcentração industrial, buscam-se novos padrões de gestão da força de trabalho, dos quais os Círculos de Controle de Qualidade (CCQs), a “gestão participativa”, a busca da “qualidade total”, são expressões visíveis não só no mundo japonês, mas em vários países de capitalismo avançado e do Terceiro Mundo industrializado. O *toyotismo* penetra, mescla-se ou mesmo substitui o padrão fordista dominante, em várias partes do capitalismo globalizado. Vivem-se formas transitórias de produção, cujos desdobramentos são também agudos, no que diz respeito aos direitos do trabalho. Estes são desregulamentados, são flexibilizados, de modo a dotar o capital do instrumental necessário para adequar-se a sua nova fase. Direitos e conquistas históricas dos trabalhadores são substituídos e eliminados do mundo da produção. Diminui-se ou mescla-se, dependendo da intensidade, o despotismo taylorista, pela participação dentro da ordem e do universo da empresa, pelo envolvimento manipulatório, próprio da sociabilidade moldada contemporaneamente pelo sistema produtor de mercadorias.

Vê-se, portanto, que a intensa busca pela acumulação flexível e a pulverização do trabalho foram traços marcantes da terceira fase da Revolução Industrial. Paralelamente a isso, rumando à desvalorização da mão de obra, consolidou-se o capitalismo financeiro.

Esse cenário de precarização preparou terreno para uma etapa posterior que aguçaria ainda mais as características do desfalecimento do trabalho tradicional: a Quarta Revolução Industrial, iniciada no século XXI.

A partir dos anos 2000, as tecnologias tornam-se extremamente avançadas, aplicando-se a todos os setores da economia e oferecendo diminuição no tempo de produção, redução de custos, otimização de recursos e alto controle de qualidade pelos consumidores.

Hoje, os meios de comunicação, com o uso da tecnologia, não apenas reduzem o tempo, como permitem que tudo seja executado em tempo real. Os algoritmos de inteligência artificial orientam o funcionamento dos mais diversos tipos de aplicativos (que podem ser acessados por celulares), facilitando a vida dos consumidores e usuários em geral.

Diante desse cenário altamente tecnológico, e, considerando, ainda, as crises do capitalismo, que se tornaram cada vez mais recorrentes (exemplo: crise de 2008), as plataformas de serviços como Uber, 99, Cabify, Ifood, entre outras, ganharam destaque no mundo do trabalho dos mais diversos países, por atraírem um quantitativo expressivo de obreiros (normalmente desempregados).

O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO: OS TRABALHADORES
AVULSOS DA REVOLUÇÃO 4.0 E OS DIREITOS
CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS

Luciana Mendes Assumpção

A Uber, por ter abarcado maior número desses trabalhadores, acabou por consagrar, dentro do universo jurídico, o uso da expressão “uberização”.

“Uberizados” são aqueles trabalhadores que prestam serviços de curta duração a diversos consumidores, decidindo quando começar ou encerrar os trabalhos, todavia sem a possibilidade de determinar o valor dos serviços e escolher os clientes que serão atendidos. Não se enquadram nesse conceito, portanto, os trabalhadores que se utilizam das plataformas, porém com o poder de negociar livremente os montantes a serem pagos pelos clientes e o modo de execução dos serviços, como ocorre na plataforma GETNINJAS, por exemplo.

Uma forte corrente na doutrina vem se posicionando pela existência de vínculo de emprego entre os trabalhadores “uberizados” e as plataformas. Destacam a presença dos requisitos do artigo 3º da CLT, nos moldes a seguir:

- I) a não eventualidade, quando o obreiro labora quase todos os dias da semana;
- II) a onerosidade, ante a contraprestação paga pelo trabalho;
- III) pessoalidade, visto que o trabalhador cadastrado é o que pode executar os trabalhos;
- IV) subordinação, uma vez que o obreiro segue regras expressas das empresas de plataformas, entre elas, definição dos valores dos serviços e possibilidade de sanção quando da recusa na prestação dos serviços.

Nessa linha de raciocínio, podem ser citados os autores Guilherme Guimarães Feliciano² (ressalta, contudo, a necessidade de modernização/revisitação dos requisitos da relação de emprego, especialmente subordinação jurídica) e Francisco Assis Barbosa Júnior³ (aponta também a exigência de releitura do conceito de subordinação jurídica; admite, todavia, certa aproximação dos “uberizados” com os terceirizados no tocante à intermediação, com os obreiros de tempo parcial, em razão do tempo de labor diferenciado e com os intermitentes pela inexistência de salário constante).

Seguindo em sentido contrário, há quem entenda que o obreiro “uberizado” seria um autônomo, tendo em vista que: a) tem o poder de escolher os dias em que haverá

² FELICIANO, Guilherme Guimarães. Juiz do Trabalho da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté (São Paulo, Brasil). (Re) Descobrir o Direito do Trabalho: GIG Economy, Uberização do Trabalho e outras Reflexões. Disponível em: https://www.anamatra.org.br/images/DOCUMENTOS/2019/O_TRABALHO_NA_GIG_ECONOMY_-_Jota_2019.pdf. Acesso em 06/05/2021.

³ BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. Juiz do Trabalho da 13ª Região (Paraíba, Brasil). Gig Economy e contrato de emprego: aplicabilidade da legislação brasileira aos vínculos trabalhistas da nova economia. São Paulo: LTr, 2019.

a prestação dos serviços; b) não possui produtividade específica; e c) pode prestar serviços para outras plataformas, concorrentes ou não, e até mesmo desistir definitivamente da vinculação a estas plataformas, sem sofrer consequências relevantes.

Ainda, essa linha de pensamento salienta que, embora haja fortes mecanismos de captação-manutenção dos obreiros e de delineamentos dos serviços, tal não poderia ser considerado como subordinação jurídica, visto que os aparatos tecnológicos, os algoritmos e cookies, em geral, influenciam significativamente as ideias, gostos, escolhas dos usuários e clientes (às vezes até de forma invasiva), não sendo exclusividade dos trabalhadores “uberizados”.

Cabe indicar, nessa corrente, os autores Francklane Sena da Silva Júnior, Tyelisson Silva e Luciana Adélia Sottili⁴

A jurisprudência Trabalhista, de forma majoritária, tem negado a existência de vínculos empregatícios nos processos em que a plataforma Uber, por exemplo, é demandada⁵.

Numa terceira forma de pensamento, há os que entendem que o obreiro “uberizado” não seria autônomo, na medida em que não poderia realizar seus trabalhos de maneira totalmente livre, mas também não se encaixaria nos requisitos celetistas de empregado.

Importante indicar, nessa linha de argumentar, o autor André Gonçalves Zipperer⁶.

Inúmeros são os projetos de Lei que tramitam na Câmara dos Deputados, abarcando a terceira corrente, sendo o mais conhecido o PL 3748/2020 da Deputada Tábata Amaral (apensado ao PL 6015/2019)⁷.

⁴ SILVA JÚNIOR, Francklane Sena da. ARAÚJO, Tyelisson Silva. SOTTILI, Luciana Adélia. A “uberização” das relações de emprego: Uma análise da subordinação e não eventualidade. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 05, Ed. 12, Vol. 15, pp. 113-131. Dezembro de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: < <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/uberizacao>. Acesso em 06/05/2021.

⁵ Processo: 1000633-91.2017.5.02.0074 (processo originário da 74ª vara do trabalho de São Paulo, tendo o trânsito em julgado, no TRT da 2ª Região, ocorrido em 29/03/2018. Disponível em: < <https://www.trt2.jus.br>>. Acesso em 06/05/2021) e Processo nº: 0100620-21.2017.5.01.0018 (processo originário da 18ª vara do trabalho do Rio de Janeiro, tendo o trânsito em julgado, no TST, ocorrido em 17 de maio de 2018. Disponível em: < <https://www.trt1.jus.br>>. Acesso em 06/05/2021).

⁶ ZIPPERER, André Gonçalves. A intermediação de trabalho via plataformas digitais: Repensando o Direito do Trabalho a partir das novas realidades do século XXI. Editora LTR, 2019.

⁷ Câmara dos Deputados. PL 3784/2020 que institui e dispõe sobre o regime de trabalho sob demanda. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2257468#:~:text=Institui%20e%20disp%C3%B5e%20sobre%20o%20regime%20de%20trabalho%20sob%20demanda.&text=Cria%3%A7%C3%A3o%2C%20Regime%20de%20trabalho%20sob, trabalho%2C%20prote%3%A7%C3%A3o%20social%2C%20trabalhador>. Acesso em 06/05/ 2021.

O que se nota, de um modo geral, é a tendência de predomínio do entendimento de que o obreiro “uberizado” seria uma via intermediária entre o empregado e o autônomo. Não obstante, pouco se percebe que, no ordenamento jurídico pátrio, já existe uma figura laboral nesses moldes: os avulsos.

Fazendo uma análise das características dos avulsos típicos, é possível perceber que eles possuem certa autonomia, porque decidem quando laborar, mas sofrem limitações no exercício das atividades, uma vez que não fixam os preços dos serviços e não arrecadam as quantias totais do dia/semana/mês. Esses traços, indubitavelmente, são encontrados nos obreiros “uberizados”.

A intermediação do avulso (portuário ou não portuário) é feita pelo OGM ou sindicato e a dos obreiros “uberizados” pelas plataformas digitais. Apesar de os sujeitos intermediadores terem roupagens distintas, na verdade, eles têm atuações muito próximas.

Ora, em pleno século XXI, não é crível admitir que a intermediação do cliente com o trabalhador se limite a tipos específicos. Também não é razoável exigir que a intermediação não possa ser feita por pessoa jurídica que vise ao lucro.

Gize-se que a Constituição da República traz os avulsos em seu bojo sem exigências particularizadas quanto à intermediação, o que permite o uso da interpretação evolutiva.

Em um mundo de inovações tecnológicas rápidas, é natural que haja transformações e reformulações nas relações sociais, exigindo do operador do Direito um constante esforço para adaptações, a fim de garantir a correta solução dos novos problemas e demandas.

Levando-se isso em consideração e as características dos obreiros “uberizados”, é possível afirmar que o núcleo duro das figuras destes e dos avulsos típicos não apresenta distinções relevantes. As dissonâncias existentes se concentram nos ramos econômicos de atuação de cada um (portuários e movimentação de mercadorias em geral x setor terciário) e na tecnologia (inteligência artificial) para angariar clientes/obreiros e distribuir os trabalhos.

Dessa feita, enquanto há uma preocupação com a aprovação de projetos de lei para proteção dos obreiros “uberizados”, a questão poderia ser solucionada com a aplicação direta da CRFB/88, com o reconhecimento de que o trabalhador “uberizado” é o avulso da era tecnológica avançada.

Compete salientar que os autores CARELLI e CARELLI (2020, pag. 35) já vinham destacando grandes similitudes entre os trabalhadores “uberizados” e os avulsos portuários:

Como se vê, o trabalhador portuário avulso não é classificado como empregado. A luta social da categoria não foi para a sua vinculação com carteira de trabalho assinada. Ao revés, até hoje as alterações legislativas que pretenderam aumentar o número de empregados vinculados receberam resistência por parte dos trabalhadores avulsos.

[...]

De toda sorte, as categorias de trabalhadores portuários avulsos, a partir de suas lutas sociais e seus movimentos de reivindicação, conseguiram obter o reconhecimento de isonomia de direitos em relação aos trabalhadores empregados, o que ocorreu a partir da Constituição da República de 1988.

E pontuam (pags. 37 e 39):

Desta forma, o referido trabalhador, em que pese não prestar seus serviços nos moldes clássicos de um trabalhador empregado, pois trabalha ao mesmo tempo para diversos tomadores e com certa liberdade de recusar tarefas ou trabalhos que não desejar, possui vulnerabilidades semelhantes, uma vez que depende do trabalho para a sobrevivência e precisa seguir as diretrizes do operador portuário.

[...]

A partir da leitura dos dois fenômenos, o presente estudo pretendeu examinar a possibilidade de se conferir proteção legal aos trabalhadores por demanda que prestam serviços intermediados por plataformas. A intenção foi de analisar a categoria do trabalhador avulso, necessário à dinâmica do porto, como paradigma para refletir sobre a possibilidade de se conferir proteção legal pelo direito do trabalho a categorias que podem superar o enquadramento de empregado clássico da norma fordista, trazendo reflexos sobre as fronteiras do direito do trabalho.

Na obra dos referidos autores, eles consignam a ideia de que os avulsos portuários seriam figuras próximas dos trabalhadores “uberizados”, e, por isso, mereceriam tratamento legislativo equivalente para implementação.

No presente, contudo, a leitura do conceito de avulso é mais expansiva, na medida em que se considera que as diferenças entre os trabalhadores avulsos típicos (tanto portuários quanto não portuários) e os “uberizados”, na verdade, seriam decorrências da evolução tecnológica (substancialmente) e não do tipo laboral em si.

O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO: OS TRABALHADORES
AVULSOS DA REVOLUÇÃO 4.0 E OS DIREITOS
CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS

Luciana Mendes Assumpção

Por isso, a CRFB/88 já seria apta a produzir efeitos de forma imediata, e a atuação legislativa seria meramente complementar.

4. DIREITOS PREVISTOS NA CRFB/88 AOS AVULSOS

O artigo 7º, XXXIV, da CRFB/88 estabelece a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Sendo o obreiro “uberizado” um avulso, cabe a ele o rol de direitos contido no referido artigo, adaptando-se, no que couber, a sua realidade.

O enquadramento do trabalhador “uberizado” na categoria de avulso afigura-se mais benéfico à classe, inclusive quando se confronta com a corrente que entende pela existência de vínculo empregatício. Isso porque, independentemente de quantas vezes na semana ou no mês o trabalhador prestou seus serviços, as parcelas descritas no artigo 7º da CRFB/88 são devidas de forma proporcional.

Como já dito em momento anterior, desde a Terceira Revolução Industrial, existe um movimento forte de redução de direitos trabalhistas e ele se concentra, primordialmente, nos vínculos de emprego.

Por essa razão, é de extrema relevância que se fortaleçam os outros tipos de relações trabalhistas, em especial porque, com o avanço da tecnologia, é pouco provável que o liame empregatício volte a ser o centro da relação contratual.

Tendo em tela que existe notória simetria entre os avulsos e os “uberizados”, e, haja vista que a CRFB/88 já contém previsão de figura laboral intermediária entre empregado e autônomo, a incidência do artigo 7º, XXXIV para os obreiros “uberizados” seria decorrência lógica do princípio constitucional da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais.

Dentre os direitos inscritos no artigo 7º da CRFB/88, destacam-se o FGTS, 13º salário, férias com 1/3, adicional noturno, salário família, adicional de horas extras e limitação de 8h diária e 44h semanal, repouso semanal remunerado, licença maternidade, licença paternidade e o direito à entabulação de acordos e convenções coletivas.

Estendendo esses direitos aos “uberizados”, haveria uma visível elevação do patamar civilizatório mínimo.

É bem verdade que o texto constitucional não resolve todos os problemas do trabalho vinculado às plataformas, porquanto os algoritmos trazem questões especí-

ficas que demandam edição de leis, por exemplo, para tratar do limite do desconto na remuneração dos trabalhadores, do direito de contraditório em determinadas situações por parte dos trabalhadores e da exigência de demonstrativo claro dos montantes pagos.

O mais importante, contudo, é que a Lei Maior, ao oferecer um nível basilar de direitos, tem o poder de minimizar a onda de marginalidade trabalhista que se apresenta na atualidade.

Outro ponto de grande contribuição constitucional para os “uberizados” seria o uso do inciso XXVI do artigo 7º da CRFB/88.

Essa classe trabalhista sofre, mais do que as outras, uma grave crise de identidade, na medida em que reúne trabalhadores de origens laborais diversas, sem que eles consigam se sentir conectados como categoria.

Com a possibilidade de organização sindical, os pleitos coletivos teriam um peso maior para as negociações frente ao Poder Legislativo e às empresas de plataformas.

Adentrando na questão da intermediação, em sendo admitida a figura do avulso para os “uberizados”, competiria à empresa da plataforma digital a responsabilidade pelo desconto e recolhimento previdenciário e depósito do FGTS na conta vinculada do obreiro, exatamente como já ocorre com os avulsos portuários e não portuários.

Sublinhe-se que, no âmbito do Direito Previdenciário, verifica-se, nos dias atuais, pouca adesão desses obreiros, ainda que na qualidade de trabalhadores autônomos, por terem um total remuneratório extremamente baixo, garantindo-lhes apenas a sobrevivência. Decerto a equiparação com os avulsos confeririam aos trabalhadores “uberizados” maior segurança, pois haveria uma remuneração mínima em casos de doenças ou outros infortúnios.

Por fim, deve ser salientado o grande benefício, senão o mais importante, do enquadramento do “uberizado” como avulso: o limite de jornada diária.

Quando se remunera não só o tempo de execução dos serviços, a tendência é que haja uma redução do tempo de vinculação às plataformas, o que repercute imediatamente na saúde psicofísica do trabalhador.

5. CONCLUSÃO

Conforme se viu ao longo do presente, os avulsos surgiram no cenário brasileiro, após mudanças econômicas que intensificaram as atividades dos portos e das regiões de movimentação de mercadorias.

Assim como os obreiros “uberizados”, os avulsos não possuíam direitos trabalhistas mínimos, sendo conhecidos como segmento precarizado.

Depois de conquistas legislativas históricas ao longo dos anos, os avulsos ganharam espaço relevante no universo trabalhista, chegando ao patamar constitucional em 1988, com promulgação da Constituição da República. Nela, consagrou-se um tipo de trabalhador distinto do autônomo e do empregado.

Diante disso, e, considerando as características dos obreiros “uberizados”, é possível afirmar que estes são os avulsos da era tecnológica, com nova roupagem. Juridicamente o tipo trabalhista é o mesmo.

Por essa razão, a regulamentação legal que se discute no Poder Legislativo deveria se dedicar a celeumas específicas do dia a dia da relação plataforma-trabalhador, uma vez que os direitos basilares já possuem previsão na CRFB/88, merecendo aplicação imediata, por se tratarem de comandos normativos fundamentais.

A igualdade de tratamento entre avulsos e “uberizados” não só elevaria o nível remuneratório, como também conferiria maior proteção na esfera do Direito Ambiental Laboral (Medicina e Segurança do Trabalho), o que se coaduna com a lógica inscrita no artigo 225 da Constituição da República.

É importante ressaltar que nem todas as relações de trabalho são empregatícias, não podendo o Direito do Trabalho concentrar suas energias somente nesse tipo de liame. Tal postura discrimina mais do que fortalece a busca pela elevação do patamar civilizatório mínimo da classe trabalhadora em geral.

É bem verdade que a aplicação do artigo 7º da CRFB/88 aos obreiros “uberizados” provocará um aumento no valor dos serviços prestados pelos obreiros “uberizados”. Todavia, a sociedade precisa dividir os custos dessa mão de obra, pois não se pode mais admitir como aceitável e normal a hiperexploração dos trabalhadores.

A busca pelo alinhamento da realidade fática aos objetivos fundamentais contidos no inciso I do artigo 3º da Lei Maior (construir uma sociedade livre, justa e solidária) deve ser permanente, especialmente porque a Constituição Brasileira é marcada pelo seu cunho social-democrata e não (ultra) liberal. A equiparação dos “uberizados” aos avulsos, sem dúvida, dialoga, nesse sentido, com a CRFB/88.

6. REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. Adeus ao trabalho. Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. São Paulo: Cortez/UNICAMP, 1995.

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. *Gig economy* e contrato de emprego: aplicabilidade da legislação trabalhista aos vínculos de trabalho da nova economia. São Paulo: LTr, 2019.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CARELLI, Bianca Neves Bomfim. A zona cinzenta de trabalho e emprego, trabalhadores sob demanda em plataformas digitais e trabalhadores portuários avulsos: direitos trabalhistas além da relação de emprego. *Contra-campo*, Niterói, v. 39, n. 2, p. 28-41, ago./nov. 2020. DOI – <http://doi.org/10.22409/contracampo.v39i2.38553>, e-ISSN 2238-2577.

CASSAR, Volia Bomfim. *Direito do Trabalho: de acordo com a reforma trabalhista Lei 13.467/2017*, 15ª ed. rev. atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, 9ª ed., São Paulo: LTr, 2010.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Infoproletarários e a Uberização do Trabalho: direito e justiça em um novo horizonte de possibilidade*. São Paulo: LTr, 2019.

_____. (Re) Descobrimo o Direito do Trabalho: GIG Economy, Uberização do Trabalho e outras Reflexões. Disponível em: https://www.anamatra.org.br/images/DOCUMENTOS/2019/O_TRABALHO_NA_GIG_ECONOMY_-_Jota_2019.pdf. Acesso em 06/05/2021.

SILVA JÚNIOR, Francklane Sena da. ARAÚJO, Tyelisson Silva. SOTTILI, Luciana Adélia. A “uberização” das relações de emprego: Uma análise da subordinação e não eventualidade. *Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento*. Ano 05, Ed. 12, Vol. 15, pp. 113-131. Dezembro de 2020. ISSN: 2448-0959. Disponível em: < <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/uberizacao>. Acesso em 06/05/2021.

ZIPPERER, André Gonçalves. *A intermediação de trabalho via plataformas digitais: repensando o Direito do Trabalho a partir das novas realidades do século XXI*. Editora LTR, 2019.

“BREQUE DOS APP’S”: GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA DOS ENTREGADORES POR APLICATIVOS¹

“APP’S BREAK”: ENVIRONMENTAL STRIKE AND DELIVERERS BY
APPLICATIONS REFUSAL RIGHT

Luciana Paula Conforti²

RESUMO. O artigo trata do aprofundamento da precarização das condições de trabalho dos entregadores por aplicativos com a pandemia e sobre as paralisações parciais dos serviços realizadas pelos trabalhadores, em nível nacional, no mês de julho de 2020. Aponta-se para a caracterização de greve ambiental por parte desses trabalhadores, para a reivindicação de meio ambiente de trabalho seguro e protegido, com o fornecimento de equipamentos de proteção individual, para a prevenção do contágio pelo novo coronavírus. Explora-se, ainda, o direito de recusa, previsto em normas regulamentadoras do trabalho, a aplicação da Convenção nº 155 da Organização Internacional do Trabalho e a proteção do direito à vida, à saúde e ao meio ambiente

¹ Estudo mais aprofundado com a temática do presente artigo foi publicado no livro *A Pandemia no Mundo do Trabalho: desafios e perspectivas sob a ótica do direito individual, coletivo e meio ambiente laboral*. FREITAS, Ana Maria Aparecida de.; FERNANDEZ, Leandro; CONFORTI, Luciana Paula (Coord.). Belo Horizonte: RTM, 2021, p. 51-81.

² Juíza do Trabalho Titular do TRT da 6ª Região. Doutora em Direito, Estado e Constituição pela UnB, integrante dos grupos de pesquisa Trabalho, Constituição e Cidadania (UnB-CNPQ) e Trabalho Escravo Contemporâneo (UFRJ-CNPq). Diretora de Formação e Cultura da ANAMATRA e da ENAMATRA (2019-2021) e Diretora de Prerrogativas da AMATRA 6 (2020-2022). Membro da Academia Pernambucana de Direito do Trabalho (APDT), Professora da ESMATRA6. Contato: <lucianapaulaconforti@gmail.com>.

equilibrado, nele inserido o meio ambiente de trabalho, como direitos fundamentais e humanos, além do direito constitucional à redução dos riscos inerentes ao trabalho. Defende-se que não há necessidade de nova regulamentação das atividades laborais por aplicativos, em razão das disposições já existentes na Constituição e na CLT e que não se pode criar categoria de trabalhadores com menos direitos, em vista da proteção do direito fundamental ao trabalho digno.

PALAVRAS-CHAVE: Breque dos app's; Greve ambiental; Direito de recusa.

ABSTRACT: *The article deals with the deepening of the precarious working conditions of deliverers by applications with the pandemic, and about the partial stoppages of services carried out by workers, at national level, in July 2020. It points to the characterization of an environmental strike by these workers, to the demand for a safe and protected work environment, with the provision of personal protective equipment, for the prevention of contamination by the new coronavirus. It also explores the refusal right provided for in labor regulations, the application of Convention No. 155 of the International Labor Organization, and the protection of the right to life, health and a balanced environment, in which the labor environment is inserted as fundamental and human rights, besides the constitutional right to reduce the risks inherent to work. It is argued that there is no need for new regulation of work activities by applications, due to the provisions already existing in the Constitution and the Consolidation of Labor Laws (CLT), and that it is not possible to create a category of workers with fewer rights in view of the protection of the fundamental right to decent work.*

KEYWORDS: *App's break; Environmental strike; Refusal right.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. PANDEMIA E PARALISAÇÃO PARCIAL DAS ENTREGAS POR APLICATIVO; 3. DIREITOS À SAÚDE, VIDA E PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO COMO FUNDAMENTAIS E HUMANOS; 4. GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA; 5. CONCLUSÕES; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

“BREQUE DOS APP’S”: GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA DOS ENTREGADORES POR APLICATIVOS

Luciana Paula Conforti

1. INTRODUÇÃO

O trabalho por aplicativos ou “na economia de bico”, em uma das classificações de Valério De Stefano³, é marcado pela alta informalidade, total precarização das condições de trabalho e profunda desumanização desses trabalhadores.

Adota-se como recorte no artigo o trabalho *on-demand*, mais especificamente os serviços de entrega por aplicativos, trazendo-se reflexões sobre os efeitos da pandemia do novo coronavírus sobre as condições de trabalho de tal segmento e das razões que motivaram as duas paralizações parciais dos serviços realizadas pelos trabalhadores no mês de julho de 2020, em nível nacional, conhecidas como “Breque dos *app’s*”.

A carência de postos formais de trabalho faz com que muitas pessoas trabalhem na informalidade ou adotem meios de formalização exigidos pelas empresas titulares das plataformas digitais, transformando desempregados em Micro Empreendedores Individuais – MEI’s ou em “trabalhadores autônomos”.

O quadro que já era gravíssimo, com a pandemia ficou completamente insustentável. No trimestre encerrado em junho de 2020, a taxa de desemprego chegou a “13,3%, segundo dados do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística”, o que representou “alta de 6,9% em reação ao mesmo período do ano anterior”, com o envolvimento de mais de 12 milhões de pessoas. Os dados também revelam “quantidade recorde de desalentados”, considerados como aqueles que desistiram de procurar nova colocação no mercado de trabalho (5,2 milhões) e “o menor número de pessoas com carteira assinada da série histórica”, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (Pnad Contínua)⁴.

Não há dúvida de que vivenciamos período sem precedentes, verdadeiro drama social e econômico de ampla dimensão, agravado pela crise sanitária em nível mundial, que revelou, muito além do prejuízo humano e financeiro, a potencialização dos riscos à saúde e à vida de toda a população.

A Covid-19, com seu alto poder de contaminação, expõe não apenas trabalhadores à fragilização da saúde, mas a sociedade, sobretudo quando se está diante

³ Empresas de Transporte, Plataformas Digitais e a Relação de Emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. OITAVEN, Juliana Carreiro; CARELLI, Rodrigo Lacerda; CASAGRANDE, Cássio Luís. MPT, Brasília: Movimento, 2018, p. 12.

⁴ Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2020/08/06/internas_economia,878933/taxa-de-desemprego-sobe-a-13-3-no-trimestre-ate-junho-diz-ibge.shtml>. Acesso em: 31 ago.2020.

da realização de atividades externas, sem proteção adequada, como a entrega de refeições, documentos e de outras mercadorias nos lares e endereços comerciais de milhões de consumidores.

As condições de trabalho dos entregadores por aplicativo já eram bastante preocupantes antes da pandemia e a Covid-19 apenas “escancarou” a fragilidade desse sistema, com a acentuação do quadro já existente.

2. PANDEMIA E PARALISAÇÃO PARCIAL DAS ENTREGAS POR APLICATIVOS

Os entregadores de refeições e de outras mercadorias por aplicativos, assim como outros profissionais de atividades essenciais, não tiveram o direito de ficar em casa durante a pandemia.

Em regra, esses trabalhadores não receberam equipamentos de proteção individual (ou foram insuficientes) para se prevenirem contra o vírus e quando adoecem, não são remunerados nos dias em que ficam sem trabalhar, tampouco têm a garantia de retorno às suas atividades. Além disso, os ganhos também diminuíram, apesar do elastecimento da jornada de trabalho, em razão do elevado aumento dos pedidos de cadastramento nas plataformas digitais durante a pandemia.

Devido à imposição do isolamento social, as entregas de medicamentos, compras de supermercado e de refeições prontas, entre outras, tornaram-se a tônica do consumo de expressiva parte da população⁵ e os respectivos entregadores como trabalhadores em atividades essenciais, o que fez com que as respectivas condições de trabalho, que já eram totalmente precarizadas, assumissem contornos inimagináveis.

Com a alta demanda, as principais empresas do setor ampliaram a quantidade de entregadores disponíveis, reduziram taxas de entregas e eliminaram premiações e bonificações, cujos valores são definidos de forma unilateral e sem qualquer transpa-

⁵ De acordo com dados divulgados pela “Appsflyer, uma das maiores plataformas internacionais de análise de marketing móvel, houve um aumento de quase 250% no uso e instalação de aplicativos dessa categoria em abril, na comparação com março” de 2020. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/2020/07/15/reclamacoes-de-aplicativos-de-delivery-aumentam-124-durante-a-pandemia>>. Acesso em: 02 set.2020.

rência, gerando acirramento na disputa pelas entregas e, conseqüentemente, aumento da jornada de trabalho⁶.

Independentemente do que foi exposto, as condições de trabalho dos entregadores por plataformas digitais durante a pandemia foram analisadas em pesquisa realizada pelo Ministério Público de Trabalho e por professores integrantes do GT Trabalho Digital da Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR), apontando para a conclusão de que:

Os resultados revelados não deixam margem a dúvidas sobre um movimento de manutenção de longos tempos de trabalho, associado à queda da remuneração desses trabalhadores, que arriscam sua saúde e a vida no desempenho de um serviço essencial para a população brasileira, ao contribuírem para a implementação e a manutenção do isolamento social durante a pandemia. Isso é, ainda, acompanhado pelo aumento do risco de contágio, o que intensificou as condições de trabalho precárias e inseguras dos entregadores⁷.

Sobre a ausência de concessão de proteção adequada aos entregadores e custeio dos próprios equipamentos de proteção individual, os resultados da referida pesquisa, revelaram:

Em relação às medidas de proteção, os trabalhadores as vêm tomando e as custeando por conta própria. A grande maioria dos entrevistados afirmou adotar uma ou mais medidas de proteção na execução de seu trabalho, enquanto as medidas adotadas pelas empresas concentram-se na prestação de orientações. O fato de os trabalhadores, na maioria das vezes, terem de custear as medidas de proteção acaba por reduzir ainda mais a sua remuneração⁸.

Diante de tal quadro, importante analisar as principais razões que levaram a duas paralisações parciais dos serviços pelos entregadores por aplicativo durante o

⁶ Disponível em: <<https://www.folhape.com.br/economia/entregadores-defendem-preco-minimo-por-corrada-unificado-a-todos-os/145810/>>. Acesso em: 25 ago.2020.

⁷ ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19. Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Campinas, EDIÇÃO ESPECIAL – DOSSIÊ COVID-19, p. 1-21, 2020. Disponível em: <<http://www.revistatdh.org/index.php/Revista-TDH/article/download/74/37/>>. Acesso em: 24 ago.2020.

⁸ *Ibid.*

período da pandemia, a fim de que se possa identificar a natureza dessas mobilizações e melhor compreender os contornos que envolvem as pautas reivindicatórias dos trabalhadores.

É evidente que das paralisações emergiram suas causas mais urgentes, como a proteção da saúde e da própria vida dos trabalhadores, mas isso não significa afastar as suas motivações mais profundas, que não apareceram de forma muito clara nos atos de protesto, diante dos vários discursos que tentam descaracterizar a natureza do trabalho e da própria excepcionalidade do momento, mas que, certamente, ali estiverem presentes e são, na verdade, as bases dos movimentos.

Assim, deve-se considerar na análise a invisibilização desses trabalhadores e as dificuldades de organização coletiva, decorrentes não só da própria pandemia, mas da imposição da “autonomia”, das ameaças de bloqueios dos aplicativos e da extrema necessidade do trabalho para o alcance do sustento próprio e da família.

Mesmo com todas as dificuldades, não se pode negar que as paralisações realizadas pelos entregadores por aplicativo nos dias 1º e 25 de julho de 2020, ainda que para alguns possam ser vistas como tímidas, deram sinais muito claros de que há problemas estruturais bastante profundos na organização dessas atividades e que a alta exploração do trabalho tem feito ruir os “benefícios” alardeados, tanto que os próprios trabalhadores passaram a questionar as “vantagens” de tal sistema, como a figura de que são “patrões de si mesmos” ou de que “trabalham para si”, ou, ainda, de que “são donos do seu tempo” e de que “é melhor trabalhar como autônomo”. Se por um lado o discurso da liberdade encanta, por outro demonstrou total aprisionamento à subordinação algorítmica, sujeitando os entregadores a rígidos controles, incompatíveis com a tão festejada “liberdade de trabalho”.

As paralisações de julho de 2020 evidenciaram, ainda, o alto poder de mobilização desses trabalhadores, os abalos que podem advir para as atividades econômicas que se utilizam dos serviços prestados, até pela adesão de consumidores e prejuízos às imagens das marcas. Tais movimentos demonstraram, ainda, a imperiosa garantia do trabalho protegido, para o alcance de condições de trabalho dignas, inclusive o recebimento de remuneração durante a pandemia, no caso de contaminação pela Covid-19, além do alcance de outras reivindicações do movimento⁹.

⁹ Os trabalhadores foram recebidos virtualmente pelo Presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, após a primeira paralisação, realizada no dia 01º de julho de 2020. Disponível em: <<https://revistaforum.com.br/movimentos/apos-mobilizacao-historica-entregadores-de-aplicativo-serao-recebidos-por-rodrigo-maia/>>. Acesso em: 24 ago.2020.

Parte das reivindicações consta de projeto de lei apoiado pelos trabalhadores, que é o PL nº 1665/2020, apresentado no mês de abril de 2020, pelo Deputado Federal Ivan Valente (PSOL-SP) e outros, que teve aprovado, no mês de agosto, o regime de urgência na tramitação, mas que ainda não foi votado. A referida proposta legislativa trata “sobre os direitos dos entregadores que prestam serviços a aplicativos de entrega durante o estado de calamidade pública decorrente da pandemia do coronavírus (Covid-19)”, com a previsão de seguro contra acidentes e doenças contagiosas; orientações para a prevenção do contágio pela Covid-19, inclusive às empresas responsáveis pelas encomendas; pagamento de “assistência financeira”, não inferior a um salário mínimo. Há previsão, ainda, da concessão dos seguintes itens relacionados com a proteção do meio ambiente de trabalho: fornecimento de máscaras, álcool em gel e luvas para a proteção pessoal; material para a limpeza da mochila, bicicleta, motocicleta, capacete e outros itens utilizados para a entrega de produtos e serviços; acesso à água potável e alimentação; acesso a espaço seguro para descanso¹⁰.

Com efeito, as paralisações do mês de julho de 2020 tiveram como causas imediatas a exigência de melhores condições de trabalho, tal como o aumento dos valores pagos por quilômetro rodado e a fixação de valor mínimo por entrega; o fim dos bloqueios sem qualquer justificativa dos entregadores; seguro para a proteção contra acidentes; a cessação do sistema de pontuação e a concessão de equipamentos de proteção individual (EPI)¹¹.

É relevante ressaltar, que estamos diante do trabalho de mais de 4 milhões de pessoas, segundo dados do IBGE de 2019¹² e que não se trata de relação de natureza civil entre os empreendedores e consumidores, com a mera intermediação de supostas empresas de tecnologia¹³.

¹⁰ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1874917&filename=PL+1665/2020>. Acesso em: 14 set.2020.

¹¹ Disponível em: <<https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2020/07/25/entregadores-fazem-2-greve-nacional-em-meio-a-pequenas-vitorias-e-divisoes.htm>>. Acesso em 24 ago.2020.

¹² Os dados atuais são muitos superiores, já que com a pandemia houve grande aumento de cadastramentos nas plataformas digitais. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/geral-53411585>>. Acesso em: 25 de ago.2020.

¹³ A empresa Uber, por exemplo se define como “empresa de tecnologia que cria oportunidades ao colocar o mundo em movimento”, dizendo que encara “os desafios mais complexos para ajudar” seus “parceiros e usuários a se locomover usando uma plataforma integrada de mobilidade presente em mais de 10 mil cidades do planeta”. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em 24 ago.2020.

Como bem traduziram Renata Dutra e Ricardo Festi, os entregadores “deram rosto e corpo a um conjunto de questionamentos” e embora não tenham entrado em consenso sobre a exigência do reconhecimento do vínculo do emprego, já que muitos ainda encontram-se encantados pelo discurso da “autonomia”, reivindicam direitos próprios de trabalhadores (e não garantias típicas de empreendedores), por meio de instrumento tipicamente trabalhista, que é a greve, historicamente utilizada para o alcance de direitos mínimos no trabalho¹⁴.

Nesse contexto, vislumbra-se importante caminho para o efetivo reconhecimento de melhores condições de trabalho para os entregadores de refeições e mercadorias por aplicativo, principalmente no que respeita à proteção do meio ambiente do trabalho.

3. DIREITOS À SAÚDE, VIDA E PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO COMO FUNDAMENTAIS E HUMANOS

Não há como pensar no “futuro do trabalho”, sem relacioná-lo aos avanços tecnológicos, tanto sob o ponto de vista das transformações trazidas no mundo do trabalho, quanto da sua desestruturação e da desproteção dos trabalhadores. Assim, a Organização Internacional do Trabalho - OIT tem produzido importantes estudos com conclusões sobre a necessidade da reafirmação dos objetivos e princípios que inspiraram a criação do organismo internacional¹⁵.

A saúde e a segurança no trabalho são também consideradas princípios e direitos fundamentais no trabalho, além dos previstos na Declaração da OIT sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998 e o diálogo social, por meio do tripartismo (governos e organizações de empregadores e trabalhadores), pedra angular e indispensável no processo de discussão sobre o “futuro do trabalho”, conforme constou da Declaração do Centenário da Organização Internacional do Trabalho – OIT, de 2019¹⁶.

¹⁴ DUTRA, Renata; FESTI, Ricardo. A Greve dos Entregadores. Disponível em: <<https://jornalgggn.com.br/artigos/a-greve-dos-entregadores-por-renata-dutra-e-ricardo-festi/>>. Acesso em: 24 agosto.2020.

¹⁵ Um desses documentos é Futuro do Trabalho no Brasil: perspectivas e diálogos tripartites. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_626908.pdf>. Acesso em: 31 ago.2020.

¹⁶ Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_706928.pdf>. Acesso em: 31 ago.2020.

O trabalho decente sempre esteve no centro de todas as discussões da Organização Internacional do Trabalho – OIT¹⁷, como pressuposto de que o “o trabalho não é mercadoria”¹⁸ e integra as atuais discussões na Organização das Nações Unidas – ONU, mesmo após a pandemia.

O secretário-geral da ONU, António Guterres, referindo-se à pandemia, disse que a recuperação da crise “não é uma escolha entre saúde ou emprego e a economia”, já que “todas essas frentes estão interligadas” e que existem bases sólidas para a ação e soluções, que são “a Declaração do Centenário da OIT e a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável - Meta 8 dos ODS, sobre trabalho decente e crescimento econômico”¹⁹.

Nesse contexto, o crescimento econômico deve considerar a criação de postos de trabalho em condições que permitam a execução do trabalho com total liberdade, segurança e dignidade. O trabalho decente é o meio para a consecução das 169 metas e de muitos dos 17 objetivos da Agenda 2030 da ONU sobre o Desenvolvimento Sustentável. O Objetivo 8 do referido documento almeja “Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todas e todos.” E o item 8.8: “Proteger os direitos trabalhistas e promover ambientes de trabalho seguros e protegidos para todos os trabalhadores, incluindo os trabalhadores migrantes, em particular as mulheres migrantes, e pessoas em empregos precários”²⁰.

Na Declaração do Centenário da OIT, de 2019, houve a revalorização das principais fontes de proteção ao trabalho digno, independentemente do tipo de trabalho, “situação profissional ou vínculo contratual”, assentando-se que todos os trabalhadores, inclusive os pertencentes às “novas formas de trabalho” têm a garantidos, entre outros direitos: “(i) o respeito pelos seus direitos fundamentais; (ii) um salário que

¹⁷ O conceito de trabalho decente foi formalizado pela OIT em 1999 e “sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável.” Disponível em: <<https://www.ilo.org/brasil/t/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 31 ago.2020.

¹⁸ Nesse sentido, importante citar o art. 427 do Tratado de Versalhes, que dispôs que o “trabalho não é mercadoria”, o que, como assevera *Mario de La Cueva*, “contém a essência do Direito do Trabalho: o trabalho não é uma mercadoria equivale a sustentar que, em todos os casos, deve-se respeitar a dignidade humana”. LA CUEVA, Mário de. *Derecho Mexicano del Trabajo*. 2. ed. México: Porrúa, 1943, vol. I, p. 276. Tradução da autora.

¹⁹ Disponível em: < https://www.ilo.org/brasil/noticias/WCMS_750857/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 31 ago.2020.

²⁰ Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/ods8/>>. Acesso em: 31 ago.2020.

assegure condições de vida adequadas; (iii) limites à duração máxima do trabalho; (iv) a segurança e saúde no trabalho; [...]”²¹.

No âmbito da Organização dos Estados Americanos - OEA, o mesmo tem sido reforçado. A Resolução nº 1/2020, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, intitulada “Pandemia e Direitos Humanos nas Américas”, exorta os Estados-membros, em seu item 5, a assegurarem o respeito aos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais de suas populações e recomenda que garantam rendas e meios de subsistência a todos os trabalhadores, priorizando a proteção dos empregos, dos salários, da liberdade de associação e da negociação coletiva, bem como outros direitos, laborais e sindicais²².

A Constituição assegura a todos o direito à vida (art. 5º, caput, da CF), o direito à saúde (art. 6, caput da CF) e ao meio ambiente equilibrado (art. 225, caput, da CF), nele compreendido o meio ambiente do trabalho (art. 200, VIII, da CF), conferindo aos trabalhadores, ainda, o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, XII, da CF), além dos demais direitos previstos no art. 7º.

Os trabalhadores de entregas por aplicativos fizeram duas paralisações parciais dos serviços, de âmbito nacional, nos dias 01º e 25 de julho de 2020, conhecidas como “Breque dos *app*’s”, com a ampliação da pauta reivindicatória.

Uma das principais reivindicações do movimento intitulado “Breque dos *app*’s” foi a concessão de equipamentos de proteção individual, como máscaras e o fornecimento de álcool em gel. Aspectos importantes também a serem analisados, são os de que esses trabalhadores, em geral, não têm pontos de apoio com condições dignas de espera, providos de banheiros, água potável, local para o aquecimento de refeições ou descanso e que os entregadores queixam-se de ter que transportar “comida nas costas com fome”²³, face à baixa remuneração e não concessão de qualquer auxílio para alimentação.

A Constituição de 1988 prevê como fundamentos da República a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV) e a ordem econômica, é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa e tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170).

²¹ Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_706928.pdf>. Acesso em: 31 ago.2020.

²² Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>>. Acesso em: 31 ago.2020.

²³ Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/colunas/nabil-bonduki/2020/06/trabalhar-com-fome-levando-comida-nas-costas-porque-os-entregadores-farao-greve.shtml>>. Acesso em: 31 ago.2020.

Apesar de algumas tentativas de regulamentação das atividades dos trabalhadores por aplicativos, entende-se que as iniciativas não traduzem a proteção constitucional (uma vez que, a priori, afastam a existência do vínculo de emprego), senão mera parassubordinação do direito italiano ou o autônomo dependente do direito espanhol, sem a garantia de limitação da jornada, de remuneração do tempo à disposição e de uma remuneração mínima (apenas remuneração mínima horária) e o pagamento de férias e 13º salário, por exemplo, de forma proporcional. Cita-se a título de demonstração o Projeto de Lei nº 3748/2020, apresentado pela Deputada Federal Tabata Amaral (PDT-SP), que propõe o afastamento da aplicação da Consolidação das Leis do Trabalho, partindo das premissas de que trata-se de “nova modalidade de trabalho” e de que os milhões de trabalhadores envolvidos estão “sob situação jurídica indefinida”²⁴.

Na verdade, vislumbra-se a intenção da criação de uma “nova categoria de trabalhadores”. Apesar de o projeto de lei em questão conter algumas previsões importantes, como seguro-desemprego, salário maternidade, o fim das punições de entregadores, o ressarcimento de despesas com o desempenho das atividades e a necessária proteção do meio ambiente de trabalho, como foi dito, a restrição de direitos previstos na Constituição, traz, em si, a exclusão desses trabalhadores de uma maior proteção.

Ainda que o vínculo de emprego possa ser configurado caso a caso, quando presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT, a intenção de trazer mais liberdade aos trabalhadores, para aceitar ou recusar os serviços, fazer seu horário e tirar suas férias, por exemplo, não ataca as questões de fundo, sobre a existência da subordinação algorítmica e do rigoroso controle do trabalho pelas plataformas.

Entende-se que não há a necessidade de nova regulamentação, diante das previsões legais já existentes, como o art. 7º da Constituição e o parágrafo único do art. 6º da CLT, que dispõe acerca da subordinação por meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, equiparando-os, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos, para a caracterização do contrato de trabalho.

Sobre a necessária proteção dos trabalhadores sob demanda em plataformas digitais, interessante a análise comparativa entre esses trabalhadores e os portuários avulsos, para o reconhecimento de direitos trabalhistas, além da relação de emprego, estabelecida por Rodrigo Carelli e Bianca Carelli. Os autores tratam justamente dessa “zona cinzenta do trabalho e emprego”, traçando similitudes entre os tipos de traba-

²⁴ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1912324&filename=Tramitacao-PL+3748/2020>. Acesso em 03 set.2020.

lho, no tocante à autonomia regulada ou dependente e acerca do alcance da proteção constitucional dos trabalhadores avulsos²⁵.

O relevante a ser destacado é que seja qual for o tipo de trabalho, deve ser protegido, inexistindo a possibilidade de desproteção dos trabalhadores, face à garantia constitucional dos direitos fundamentais trabalhistas, que são cláusula pétrea (art. 60, § 4º, IV da Constituição), uma vez que integram o Título dos Direitos e Garantias Fundamentais, inadmitindo flexibilizações, além da proteção aos direitos humanos, de conteúdo igualmente obrigatório e inafastável.

Nesse quadro e tratando-se de vínculo de emprego ou de relação de trabalho, também não há como afastar a competência da Justiça do Trabalho²⁶, inclusive considerando que apenas compete à Justiça do Trabalho analisar ações relacionadas com meio ambiente de trabalho, de acordo com a Súmula nº 736 do Supremo Tribunal Federal.

4. GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA

Entende-se que a paralisação dos trabalhadores com a reivindicação de melhores condições de trabalho e concessão de EPI's, no período da pandemia, nada mais é do que “greve ambiental”, conceituada por Raimundo Simão de Melo, como:

[...] a paralisação coletiva ou individual, temporária, parcial ou total da prestação de trabalho a um tomador de serviços, qualquer que seja a relação de trabalho, com a finalidade de preservar e defender o meio ambiente do trabalho e a saúde do trabalhador. Com a greve ambiental se visa assegurar ambiente de trabalho seguro e saudável, direito fundamental da categoria dos direitos humanos, como assegura a Constituição Federal do Brasil nos artigos 7º, inciso XXII [...] e 225 [...]²⁷.

²⁵ CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CARELLI, Bianca Neves Bomfim. A zona cinzenta do trabalho e emprego, trabalhadores sob demanda em plataformas digitais e trabalhadores portuários avulsos: direitos trabalhistas além da relação de emprego. *In*: Contracampo, ed. 39, n. 2/2020. Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro: Niterói. Disponível em: <<https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/38553>>. Acesso em: 31 ago.2020.

²⁶ CONFORTI, Luciana Paula; CARNIATO, Marcelo. Trabalho na Economia 4.0 e a competência da Justiça. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-02/opiniao-trabalho-economia-40-competencia-justica>>. Acesso em: 31 ago.2020.

²⁷ MELO, Raimundo Simão de. Greve Ambiental em Tempos de Coronavírus. *In*: Direito do Trabalho na Crise da COVID-19. BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (Coords.). Salvador: Editora JusPODIVM, 2020, p. 611.

O direito de greve está previsto no art. 9 da Constituição e a Greve Ambiental não está sujeita ao cumprimento de todas as exigências legais e às restrições impostas pela Lei 7.783, de 28 de junho de 1989²⁸, uma vez que baseada no perigo iminente e grave risco para saúde dos trabalhadores, como modo de evitar a violação do direito à vida, à sadia qualidade de vida e tendo por base os princípios da dignidade humana, da precaução e da prevenção.

A Convenção nº 155 da OIT, que integra o ordenamento jurídico brasileiro como norma supralegal, como já decidiu o pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 466.343-1/SP, dispõe sobre a saúde e segurança no trabalho e define que o “local de trabalho abrange todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou onde têm que comparecer, e que estejam sob o controle direto ou indireto, do empregador” e que “o termo saúde, com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e higiene do trabalho.” O Art. 13 da referida norma internacional, ampara a greve ambiental:

Art.13. – Em conformidade com a prática e as condições nacionais deverá ser protegido, de consequências injustificadas, todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, [...], que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde²⁹.

A greve ambiental também tem previsão expressa na Constituição do Estado de São Paulo³⁰, em seu artigo 229, § 2º e há, também, o direito de recusa previsto em várias Normas Regulamentadoras do Trabalho – NR’s, como, por exemplo, na NR 1, que assim dispõe, em seu item 1.4.3:

O trabalhador poderá interromper suas atividades quando constatar uma situação de trabalho onde, a seu ver, envolva um risco grave e iminente para a sua vida e saúde, informando imediatamente ao seu superior hie-

²⁸ O referido diploma legal “Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7783.HTM>. Acesso em: 14 set.2020.

²⁹ Disponível em:<https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm>. Acesso em: 03 set.2020.

³⁰ Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html>>. Acesso em: 14 set.2020.

rárquico. 1.4.3.1 Comprovada pelo empregador a situação de grave e iminente risco, não poderá ser exigida a volta dos trabalhadores à atividade, enquanto não sejam tomadas as medidas corretivas³¹.

A Norma Regulamentadora nº 3, que trata do Embargo e Interdição, “estabelece as diretrizes para a caracterização do grave e iminente risco e dos requisitos técnicos objetivos para o embargo e interdição” (3.1.1). Quanto às definições, previstas no item 3.2 da referida norma, tem-se que:

3.2.1 Considera-se grave e iminente risco toda condições ou situação de trabalho que possa causar acidente ou doença com lesão grave ao trabalhador;

3.2.2 Embargo ou interdição são medidas de urgência adotadas a partir da constatação de condições ou situação de trabalho que caracterize grave e iminente risco ao trabalhador.

3.2.2.3 O embargo implica a paralisação parcial ou total da obra;

3.2.2.2 A interdição implica a paralisação parcial ou total da atividade, da máquina ou equipamento, do setor de serviço ou do estabelecimento³².

Interessante, ainda, fazer um paralelo da situação citada com o direito de retirada previsto no Código de Trabalho francês, que consagra o direito do trabalhador de retirar-se de uma situação de trabalho que apresente um perigo grave e iminente para a sua vida ou sua saúde, com a garantia dos salários no período correspondente³³, perfeitamente aplicável no Brasil, de acordo com o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e com o art. 8º da CLT.

Pelo exposto, importantíssimo considerar a greve ambiental, sobretudo durante a pandemia da Covid-19, não só em relação aos entregadores de refeições e mercadorias por aplicativo, mas para todos os trabalhadores, diante da grave crise sanitária vivenciada em nível mundial, da necessidade do fornecimento de equipamentos de proteção individual e da proteção da saúde e vida dos trabalhadores, como direitos fundamen-

³¹ Disponível em: <https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/Arquivos_SST/SST_NR/NR-01-atualizada-2020.pdf>. Acesso em: 14 set.2020.

³² Disponível em: <https://enit.trabalho.gov.br/portal/images/Arquivos_SST/SST_NR/NR-03-atualizada-2019.pdf>. Acesso em: 14 set.2020.

³³ Disponível em: <<https://noticias.r7.com/internacional/na-franca-trabalhador-tem-direito-a-faltar-servico-por-risco-de-covid-19-03032020>>. Acesso em 14 set.2020.

tais e humanos, de observância obrigatória pelas autoridades públicas, empregadores, contratantes e de todos que se utilizam do trabalho humano para o alcance das suas finalidades, sejam elas lucrativas ou não, com ou sem vínculo de emprego.

5. CONCLUSÃO

O trabalho por plataformas digitais é marcado pela extrema individualização, cumprimento de jornadas extenuantes, remunerações baixíssimas e alto controle pelos algoritmos, sem o reconhecimento da proteção da legislação social.

Destaca-se que essa desproteção dos trabalhadores não encontra qualquer amparo na Constituição, no Direito do Trabalho, tampouco no direito internacional.

Defende-se que o Direito do Trabalho brasileiro possui dispositivos próprios para alcançar o trabalho por aplicativos, além da proteção constitucional, prevista no artigo 7º, a ser observada. O parágrafo único, do artigo 6º da CLT, dispõe acerca da subordinação por meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão, equiparando-os, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos, para a caracterização do contrato de trabalho.

Sob o mito do “empreendedorismo” milhões de brasileiros desempregados estão sendo considerados como patrões de si mesmos e que trabalham como parceiros ou autônomos, com total liberdade, mediante a intermediação de plataformas digitais, que se auto definem como “meras empresas de tecnologia”. Nesse sentido, passa-se a defender a existência de uma relação de natureza civil entre entregadores “parceiros ou autônomos” e consumidores, com a consideração da plataforma digital como simples intermediadora, para a exclusão da competência da Justiça do Trabalho. Como se sabe, desde a Emenda Constitucional nº 45/2004 compete à Justiça do Trabalho a análise das relações de trabalho, subordinado ou não, com a exceção dos servidores públicos estatutários. Apesar do exposto, para questões relacionadas com meio ambiente de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho, mesmo com relação aos servidores públicos estatutários.

Mesmo que no caso concreto se entenda que não há vínculo de emprego entre o entregador e a empresa titular da plataforma digital, ainda assim, haverá relação de trabalho, sendo inadmissível a inexistência de responsabilidade da contratante pela saúde e segurança dos trabalhadores e também por outros direitos que visem

à melhoria da sua condição social. Trata-se da inafastável garantia do fundamental direito ao trabalho digno, protegido pela Constituição, pelo Direito do Trabalho e pelo Direito Internacional do Trabalho e de proteção aos Direitos Humanos. A Constituição assegura a todos o direito à vida, à saúde e ao meio ambiente equilibrado, nele compreendido o meio ambiente do trabalho, como direitos fundamentais e humanos.

A paralisação dos trabalhadores com a reivindicação de melhores condições de trabalho e concessão de EPI's, no período da pandemia, é caracterizada como greve ambiental, destinada à preservação e defesa do meio ambiente de trabalho de quaisquer agressões que possam prejudicar a saúde e a integridade física e psíquica dos trabalhadores, com respaldo da Convenção nº 155 da OIT, em normas regulamentadoras do trabalho e na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

Espera-se que, independentemente da pandemia, possa-se assegurar meio ambiente de trabalho seguro, saudável e protegido a esses trabalhadores, assim como os demais direitos garantidos na Constituição e nas normas internacionais do trabalho e de proteção aos direitos humanos, aplicáveis a todos os trabalhadores, mesmo os integrantes das “novas formas de trabalho”, os quais não podem ser excluídos dessas proteções, com a respectiva criação ou inserção discriminatória em uma categoria com “menos direitos”.

6. REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19. Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Campinas, EDIÇÃO ESPECIAL – DOSSIÊ COVID-19, p. 1-21, 2020. Disponível em:

<<http://www.revistatdh.org/index.php/Revista-TDH/article/download/74/37/>>. Acesso em: 24 ago.2020.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CARELLI, Bianca Neves Bomfim. A zona cinzenta do trabalho e emprego, trabalhadores sob demanda em plataformas digitais e trabalhadores portuários avulsos: direitos trabalhistas além da relação de emprego. *In*: Contracampo, ed. 39, n. 2/2020. Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro: Niterói.

“BREQUE DOS APP’S”: GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA DOS ENTREGADORES POR APLICATIVOS

Luciana Paula Conforti

Disponível em: <<https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/38553>>. Acesso em: 31 ago.2020.

CONFORTI, Luciana Paula. “Breque dos app’s, greve ambiental e o direito de recusa dos entregadores por aplicativo. A pandemia no mundo do trabalho: desafios e perspectivas sob a ótica do direito individual, coletivo e meio ambiente laboral. FREITAS, Ana Maria Aparecida de.; FERNANDEZ, Leandro; CONFORTI, Luciana Paula (Coords.), Belo Horizonte: RTM, 2021.

CONFORTI, Luciana Paula; CARNIATO, Marcelo. Trabalho na Economia 4.0 e a competência da Justiça. Disponível em:< <https://www.conjur.com.br/2019-dez-02/opiniaio-trabalho-economia-40-competencia-justica>>. Acesso em: 31 ago.2020.

DUTRA, Renata; FESTI, Ricardo. A Greve dos Entregadores. Disponível em: <<https://jornalggn.com.br/artigos/a-greve-dos-entregadores-por-renata-dutra-e-ricardo-festi/>>. Acesso em: 24 agosto.2020.

Empresas de Transporte, Plataformas Digitais e a Relação de Emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. OITAVEN, Juliana Carreiro; CARELLI, Rodrigo Lacerda; CASAGRANDE, Cássio Luís. MPT, Brasília: Movimento, 2018.

Futuro do Trabalho no Brasil: perspectivas e diálogos tripartites. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/publication/wcms_626908.pdf>. Acesso em: 31 ago.2020.

LA CUEVA, Mário de. *Derecho Mexicano del Trabajo*. 2. ed. México: Porrúa, 1943, vol. I, p. 276. Tradução da autora.

MELO, Raimundo Simão de. Greve Ambiental em Tempos de Coronavírus. *In: Direito do Trabalho na Crise da COVID-19*. BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney. Salvador: Editora JusPODIVM, 2020.

OUTRAS REFERÊNCIAS

AGENDA 2030 DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <<https://na-oesunidas.org/pos2015/ods8/>>. Acesso em: 31 ago.2020.

DECLARAÇÃO DO CENTENÁRIO DA OIT. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_706928.pdf>. Acesso em: 31 ago.2020.

POJETO DE LEI Nº 3748/2020, de autoria da Deputada Federal Tabata Amaral (PDT-SP) e outros, apresentado no dia 20 jul.2020. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2257468>>. Acesso em: 03 set.2020.

PROJETO DE LEI Nº 1665/2020, de autoria do Deputado Federal Ivan Valente (PSOL/SP) e outros, apresentado no dia 07 abr.2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2244218> Acesso em: 14 set.2020.

RESOLUÇÃO Nº 1/20 DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>>. Acesso em: 31 ago.2020.

“BREQUE DOS APP’S”: GREVE AMBIENTAL E DIREITO DE RECUSA DOS ENTREGADORES POR APLICATIVOS

Luciana Paula Conforti

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

THE CATEGORIZATION OF UBER PARTNERS AND THE POSSIBILITY OF
RECOGNIZING EMPLOYMENT

Marina Mira de Souza Silva¹

RESUMO: O presente artigo tem como escopo analisar as novas modalidades de trabalho diante das inovações tecnológicas. Nesse sentido, através do estudo de artigos científicos e livros que versam sobre o tema, buscou-se compreender, em âmbito legislativo, a definição destes trabalhadores em uma paralela análise prática no viés das discussões doutrinárias e jurisprudenciais em caráter nacional e internacional. Destarte, vê-se como urgente o estudo quanto ao modo de funcionamento e de uso dos aplicativos, na posição de mera intermediadora entre os prestadores de serviço e os clientes, ou, como empregadora daqueles motoristas parceiros, com o fim de elucidar a possível lacuna normativa referente a esta relação.

PALAVRAS-CHAVE: Legislação vigente; Parceiros; Uber; Vínculo empregatício.

¹ Mestranda em Direitos Humanos e Democracia pela Universidade Federal do Paraná. Pós-graduanda em Advocacia Trabalhista e Previdenciária pela Escola Superior de Advocacia. Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes. E-mail: marinamirasouza@hotmail.com

ABSTRACT: *This article aims to analyze the new working modalities in face of technological innovations. In this sense, through the study of scientific articles and books on the subject, we sought to understand, in the legislative context, the definition of these workers in a parallel practical analysis in the bias of doctrinal and jurisprudential discussions on a national and international basis. Thus, it is urgent to understand the way the applications operate and their use, as a mere intermediary between service providers and customers, or, as the employer of these partner drivers, to clarify the possible gap relating to this relation.*

KEYWORDS: *Current legislation; Drivers; Employment bond; Uber.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. O CONTEXTO HISTÓRICO E O CAPITALISMO DE PLATAFORMA; 3. FUNCIONAMENTO OPERACIONAL DO APLICATIVO; 4. POLÍTICA INTERNA DA EMPRESA; 5. GIG ECONOMY E A GAMIFICAÇÃO DO TRABALHO; 6. VÍNCULO EMPREGATÍCIO E DECISÕES JURISPRUDENCIAIS; 7. DISCUSSÃO INTERNACIONAL; 8. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE
DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva

1. INTRODUÇÃO

As constantes inovações tecnológicas permitiram às empresas o seu uso para fins de facilitação na execução dos serviços. Na qualidade de intermediadores, as plataformas digitais são meios consideravelmente benéficos quando comparados aos clássicos métodos de desempenhos das funções. Nesse sentido, aplicativos de celulares surgem como instrumentos fundamentais para garantir a prestação de serviços, na medida em que, reproduzem aos usuários as funções que devem exercer, em condições já estabelecidas, mediante contraprestação paga à entidade digital pela assessoria prestada.

Desta maneira, empresas como a Uber se apresentam como mediadores nas relações entre motoristas parceiros e consumidores. Desse modo, seria responsável pela aproximação entre os grupos, já que ofereceria clientes aos condutores dispensando suas investidas para tanto. Então, mediante o cadastramento das partes em seu sistema, obtém uma série de dados pessoais para fins de uso operacional com o intuito de promover o maior número de corridas pelo menor custo possível.

A princípio, demonstra-se vantajosa para todos os envolvidos. Por um lado, o trabalhador teria autonomia para laborar de acordo com sua rotina e interesses particulares, organizando sua própria jornada de trabalho considerando a margem de lucro que deseja, enquanto o cliente, com poucos toques em seu aparelho móvel, de forma rápida e segura, teria acesso ao serviço desejado a baixo preço. O diferencial do uso destas plataformas estaria no tratamento oferecido aos consumidores, fato criterioso na manutenção ou suspensão dos parceiros. Sendo assim, a entidade tecnológica estabelece requisitos a serem cumpridos pelos mesmos que, de fato, demonstram a subordinação a que o colaborador está sujeito pois a mando das decisões unilaterais do algoritmo do aplicativo.

Nesse contexto, apresentam-se os indícios objetivos de vínculo empregatício entre a pessoa jurídica e a física. Por meio do incentivo ao incessante labor, das cobranças de valores abaixo do preço do mercado e da alta oferta de mão-de-obra, o trabalhador é compelido a estender seus horários de trabalho e concluir metas estabelecidas para fins de continuidade na plataforma. Soma-se a isso, os custos alusivos ao risco do negócio, desde os investimentos na compra e manutenção das ferramentas de trabalho, em regra, veículos, até o pagamento de tributos referentes ao mesmo e, ainda, a instabilidade dependente das avaliações subjetivas por todos os clientes.

Diante disto, as jurisprudências nacionais e internacionais analisam casos práticos para compreender a atuação da plataforma e a possibilidade de reconhecimento

de vínculo empregatício junto aos parceiros como garantia de direitos durante e após a cessação do contrato. Para tanto, utilizam-se dos critérios dispostos na Consolidação das Leis Trabalhistas adaptados à realidade atual da era digital.

Nesse cenário, o presente trabalho objetiva: Analisar a sistemática dos comandos fornecidos pelo aplicativo e a influência direta na atuação dos motoristas parceiros da Uber; Os reflexos da ausência de legislação vigente quanto ao caso; e, as discussões internacionais acerca do tema e a repercussão na esfera nacional;

Ante a crescente adesão dos indivíduos aos serviços ofertados por essas empresas-aplicativos, este artigo mostra-se relevante para esclarecer as discussões que permeiam a relação contratual existente entre os prestadores de serviço e a empresa, bem como, o posicionamento legislativo que ocupa. Para tanto, utilizou-se de bibliografias de livros e artigos científicos, mas também, de decisões jurisprudenciais e doutrinárias no tocante ao tema.

2. O CONTEXTO HISTÓRICO E O CAPITALISMO DE PLATAFORMA

A fim de contextualizar o número marcante de brasileiros a margem do mercado de trabalho, observa-se, a priori, a abolição da escravidão. Na oportunidade, foi priorizada a importação de mão de obra, enquanto os demais compuseram massa de indivíduos que não foram absorvidos pela demanda à época, assim, disponíveis a baixos custos aos empregadores interessados. Tal ocorrência explica a disposição econômica brasileira, determinada por altos níveis de desemprego, resultando em baixos salários e grande rotatividade, por conseguinte, na dependência de subempregos.

Numa esfera global, ressalta-se o cenário de pós Revolução Industrial, quando camponeses foram expulsos das suas terras e precisaram migrar para as cidades para garantirem sua sobrevivência, tornando as precárias condições de trabalho oferecidas pelas indústrias têxteis aceitáveis. Nesse cenário, surge o movimento corporativista que pretendia basear a economia para fins de saldar as necessidades dos indivíduos, de modo que, a atuação particular do empregado influenciaria diretamente nos ganhos dos demais.

Outrossim, em meio à crise de 2008 e a repercussão na economia mundial somadas à aparição de novas tecnologias de informação vende-se a ideia do “corporativismo de plataforma” mascarado pela ideia de ascensão da massa inativa de

trabalhadores. Vendida como empreendedorismo individual, com a ideia de independência e liberdade, conquanto, na prática, concentra as decisões e parte considerável da renda ao operacional.

Posteriormente, em 2020, o contexto pandêmico da COVID-19 ocasionou a restrição na ocupação dos ambientes físicos e a suspensão de serviços considerados não essenciais como medidas de segurança para conter a disseminação do vírus. Nesse toar, o *e-commerce* adquire popularidade, representando uma opção prática e segura àqueles que desejam realizar negociações no conforto do seu lar. Estima-se que, em meio a pandemia, o *marketplace* se fortaleceu, vide o aumento em 198% do número de buscas por “como comprar online”, segundo o Google Trends, em março no Brasil.

Ocorre que, embora o serviço realizado por motoboys de aplicativo tenha sido considerado essencial, em decorrência de um aumento demasiado de entregadores e de pedidos, não houve valorização dos atuantes. A pesquisa do GT Caminhos do Trabalho da UFBA (2020) demonstrou que, para receberem o suficiente para subsistir, os entregadores plataformizados sujeitam-se a jornadas de 12 horas diárias e 7 dias semanais para a obtenção, em média, de R\$950,00 mensais. Isto porque, cientes do sobranço exército de parceiros, as empresas reduziram as bonificações e as tarifas dinâmicas.

É nesse ambiente de surgimento de novas empresas munidas de tecnologias de informação que as modalidades de serviços são reformuladas, apresentando benefícios aos consumidores, que procuram baixo custo e boa qualidade, e, em tese, aos desempregados que podem usufruir das “rendas complementares” de acordo com seus próprios propósitos, ainda que amplie a precarização do trabalhador.

3. FUNCIONAMENTO OPERACIONAL DO APLICATIVO

Em seu Termo de Uso, a empresa UBER (2017, online) estabelece que não é fornecedora de bens, não presta serviços de transporte, nem funciona como transportadora, e que todos esses serviços de transporte ou logística são prestados por prestadores terceiros independentes que não são empregados(as) e nem representantes da Uber, nem de qualquer de suas afiliadas. Neste sentido, se autodefine como negócio de tecnologia cuja finalidade é aproximar os parceiros dos clientes, neste caso, usuários do aplicativo.

Configura, então, uma relação baseada na “economia compartilhada” na qual os serviços de transporte de pessoas ou de bens são prestados pelo colaborador enquanto a firma seria apenas uma ferramenta para uso dos prestadores de serviço. Defende que não há vínculo empregatício algum entre as partes já que o empreendedor seria autônomo, podendo estabelecer sua jornada de trabalho sem seus comandos diretos.

A estratégia para renda e lucro através dessas plataformas é caracterizada pela solicitação de dados e padrões que garantem a qualidade do serviço da companhia digital. Destarte, o parceiro habilitado deve adquirir aparelho telefônico, serviço de rede de dados para uso do programa, efetuar o cadastro em seu sistema, possuir ou alugar veículo consoante as definições exigidas pela firma e manter o excelente serviço para continuar fruindo dos benefícios operacionais. Por outro lado, a entidade seria responsável pela manutenção do aplicativo, pela melhoria das suas funções e pela garantia de segurança do serviço mediante a cobrança de tarifas correspondentes à “Taxa de Serviço”.

O ideal da Uber reflete, então, os interesses dos consumidores em serviço barato e de qualidade substituindo facilmente os habituais serviços de táxis. Por outro lado, vende ao motorista a ideia de flexibilidade, a possibilidade de ser o seu próprio comandante, organizar sua jornada de trabalho e auferir “renda complementar” na qualidade de pequeno empreendedor.

4. POLÍTICA INTERNA DA EMPRESA

A plataforma digital se apresenta, portanto, como uma solução possível e lucrativa em meio às altas taxas de desemprego. Ocorre que, para assegurar a eficácia dos serviços, a entidade se rodeia das mais diversas políticas: o *dumping*, a atribuição do risco da atividade, o algoritmo e o “*sticks and carrots*”.

Nesta perspectiva, Maria Cecília Teodoro, Thaís D’Afonseca e Maria Fernandes (2017, *online*) argumentam:

A Uber não rompeu com nada, ela não inventou a roda, ela simplesmente viu no imenso exército de desempregados qualificados, com CNH e carro próprio - criado pela atual crise econômica - um promissor mercado para explorar o trabalho alheio, fazendo isto sob o nome de disrupção para fugir dos impostos, das leis trabalhistas e dos riscos da atividade econômica, ferindo a livre concorrência ao praticar *dumping social*.

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva

Ricardo Antunes (2019) explica que com o fim de eliminar a concorrência, a sociedade teria, inicialmente, injetado dinheiro na plataforma, sem qualquer lucro, visando atrair condutores para o novo meio de trabalho. Desta sorte, os preços baixos em comparação aos dos taxistas seriam um atrativo aos clientes enquanto os motoristas conseguiriam diversas corridas em razão da alta demanda para baixa oferta de parceiros.

Aplicado o *dumping* e atraídos os motoristas, estes deveriam seguir recomendações, condizente aos padrões indicados pela empresa, para garantirem seu seguimento no aplicativo. Outrossim, os preços seriam estabelecidos pelo algoritmo do aplicativo. Este considera um montante mínimo para cada corrida somado ao valor relativo ao tempo e à distância percorrida e, por vezes, à demanda por local ou evento, na ocorrência do chamado “preço dinâmico”. Deste total recebido, parcela entre 20 e 30% seria devida à organização pelo serviço digital prestado.

Tal feito, por si só, já descaracterizaria a economia compartilhada, já que o Uber não é apenas uma plataforma que cobra pelo seu uso, mas, retém o seu lucro através das corridas efetuadas pelo usuário. Estas, valoradas pelo próprio aplicativo. Neste segmento, destacou o Dr. Eduardo Rockenbach Pires (2017, *online*) no processo nº 1001492-33-2016-5-02-0013 ao afirmar que a mercadoria da empresa é o serviço de transporte pois obtém o poder fundamental de quantificá-lo ao fixar o preço que o passageiro irá pagar.

Para mais, dirige ao consumidor a avaliação quanto aos serviços oferecidos pelo parceiro mediante a valoração por notas que variam entre 0 e 5. Através desta, aplica a política do “*sticks and carrots*” em que fornece prêmios para aqueles que se destacam através do “*Uber Rewards*” com descontos, serviços de atendimento preferencial e valores extras a serem recebidos. Ou, punições e desligamentos àqueles que fogem dos padrões mínimos da empresa, cuja nota geral seja inferior a 4,6.

Acrescenta a Juíza Laura Rodrigues Benda, mediante resolução do processo 1000513-28.2019.5.02.0058:

Também não haveria condicionamento da permanência do motorista na plataforma às avaliações feitas pelos usuários do serviço de transporte. Simplesmente haveria a colocação da plataforma tecnológica à disposição dos interessados, com cobrança de preço/valor fixo a ser pago pelo motorista (por exemplo, pelo tempo de utilização do aplicativo). (BRASIL, 2019, *online*)

Portanto, os benefícios superficiais apresentados pela firma, mostra-se como uma “escravidão digital”, segundo Ricardo Antunes (2018, *online*), pois obriga o em-

pregado a investir no serviço para avaliação através de diversos chefes (clientes) sem garantia de renda adquirida, tampouco estabilidade de continuação na plataforma. Desta maneira, a empresa adquire capital e se exime de apresentar suporte ao parceiro, na qualidade de empreendedor individual, que corre os riscos do serviço, mas segue regras estabelecidas por um terceiro.

Paralelamente, a autora Ludmila Abílio (2020) afirma que há uma gestão da própria sobrevivência, na medida em que a definição da duração da jornada de trabalho não está mais relacionada com limites determinados sobre o tempo, mas com o ganho necessário a ser obtido por dia. Deste modo, ainda que estejam disponíveis para o labor durante 18 horas diárias, apenas serão remunerados na exata medida da demanda.

5. GIG ECONOMY E A GAMIFICAÇÃO DO TRABALHO

Na reportagem do New York Times (2017) intitulada “How Uber Uses Psychological Tricks to Push It Drivers Buttons”, é estudada a aproximação entre engenheiros e psicólogos a serviço da empresa com o fito de majorar seus lucros. O recorte a seguir demonstra a intenção da Uber em, através da gamificação dos seus serviços, encorajar a busca dos motoristas por recorrentes gratificações e honrarias:

Employing hundreds of social scientists and data scientists, Uber has experimented with video game techniques, graphics and noncash rewards of little value that can prod drivers into working longer and harder – and sometimes at hours and locations that are less lucrative for them. (SCHEIBER, 2017, online)

A Uber, então, mediante o envio de mensagens com informativos que demonstram a proximidade do condutor em concluir o atingimento de X reais, assume função coercitiva ao verificar a vontade do usuário em se desligar do aplicativo. O algoritmo promove o envio da próxima corrida antes mesmo que a atual se encerre, num intuito similar ao de “Pós-reprodução” utilizado pelo Netflix ao fim de cada programa assistido, ou seja, o de continuidade compulsória na atividade.

A reportagem traz a opinião do professor de direito Ryan Calo da Universidade de Washington informando que as autoridades da Uber estão gozando dos dados que possuem dos volantes, seu controle sobre a interface e os termos de transação para conduzir os seus comportamentos para a direção que desejam. (SCHEIBER, 2017, online)

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva

Para tanto, a entidade mune-se de métricas constantemente apresentadas aos usuários, como os dados dos números de viagens finalizadas, o lucro recebido, a nota geral e as medalhas que analisam desde o “Ótimo Papo” até o “Muito simpático” para incentivar o constante engajamento por melhorias pessoais por parte do piloto. Com tais ferramentas, os usuários se sujeitam a jornadas absurdas com pequena margem de lucro a fim de serem aprovados no crivo realizado pelo próprio aplicativo que prioriza aqueles que estão sempre à disposição oferecendo um excelente serviço.

No documentário “GIG: A uberização do trabalho”, a professora e socióloga Bárbara Castro (2019, *online*) compara esse modo de ação com a campanha “Funcionário do Mês” costumeiramente aplicada nas empresas clássicas. Explica que, diante da possibilidade de premiação, o funcionário aumenta sua produtividade e a qualidade do seu trabalho na mesma linha em que busca se sobressair perante os demais. Nessa lógica, é ofuscada a ideia de colaboratividade entre os funcionários, evidenciando a concorrência no mercado de trabalho de forma que o seu (in)sucesso seria consequência do seu esforço pessoal.

Com o fim de ilustrar a dependência dos parceiros perante os padrões da Uber, o documentário expõe situações vividas por trabalhadores desta categoria, contrariando o argumento de liberalidade na execução do serviço defendido pela empresa. Neste, um dos motoristas afirma que correspondia às exigências do aplicativo, com nota superior ao mínimo e número irrelevante de chamadas recusadas, todavia, teve seu contrato rescindido sem qualquer motivação aparente, tampouco justificativa da firma. (CASTRO, 2019, *online*) A partir de então, questiona-se a integridade das avaliações e os critérios utilizados para as decisões da entidade já que demonstra visualizar os usuários como números substituíveis, desconsiderando os investimentos efetuados e seus possíveis direitos adquiridos.

Sob outra perspectiva, a Uber sugere aos parceiros que evitem situações de perigo durante a elaboração do trabalho, a exemplo de entregas ou trajetos em locais inseguros. Porém, a rejeição de tais operações pelos condutores é apreciada no momento da valoração do parceiro, refletindo na sua nota e na possibilidade do seu desligamento. Nesse cenário, é evidente a omissão da *startup* quanto às situações precárias a que os colaboradores estão sujeitos, mas a mera preocupação em certificar a execução do serviço, haja vista que não é responsabilizado por eventuais prejuízos e danos sofridos por estes profissionais.

Em suma, na corrida para assegurar o maior número de serviços e de lucro, somados aos incentivos psicológicos e mecanismos do aplicativo, há um subjetivo incentivo ao desrespeito às leis de trânsito e aos preceitos da direção defensiva, ge-

rando situação de risco a vida dos condutores, estes, em constante esforço visando o proveito pois a remuneração é medida de acordo com a sua produtividade.

6. VÍNCULO EMPREGATÍCIO E DECISÕES JURISPRUDENCIAIS

O artigo 3º da Consolidação das Leis Trabalhistas estabelece critérios para o reconhecimento do vínculo empregatício, são eles: subordinação, onerosidade, não eventualidade e pessoalidade. À vista disso, de maneira teórica, limita as relações de emprego e suas devidas repercussões àquelas que se enquadram nesse rol taxativo. Paralelo à clássica relação de trabalho, apresentam-se diversas alternativas de auferir renda, a exemplo dos trabalhadores intermitentes, dos *freelas* e das plataformas digitais.

Ademais, diante da calamidade pública, com descomunal crescimento do número de desempregados e, por óbvio, demasiado aumento dos trabalhos informais, dentre eles, destaca-se os parceiros de aplicativo, enfatiza-se a necessidade de estudo aprofundado deste subgênero. Isto porque estão subjugados as regras estabelecidas pelas corporações e sujeitos aos riscos de acidente de trabalho ou de contaminação viral, ainda que ausentes quaisquer garantias sociais, equipamentos de proteção individual, seguro saúde ou benefícios previdenciários.

É nesse enredo que os desempregados se sujeitam às condições impostas pelas grandes empresas que, amparadas pelos requisitos trazidos pela CLT, usufruem de mão de obra barata à parte dos direitos trabalhistas, como os motoristas da Uber que, em seus termos, esclarece que não há vínculo empregatício.

Porém, tendo em vista que a companhia tem seu lucro conforme o prestador de serviços exerce seu trabalho, na extração percentual do montante relativo ao exercício, não pode ser definida como mera intermediadora de serviços prestados pelo motorista. Assim, a doutrina e a jurisprudência vêm trazendo respostas e decisões quanto a existência de vínculo empregatício e os seus reflexos mediante a observação das práticas e das condições a que se submetem os parceiros.

Analisando ponto a ponto, percebe-se que, ainda que não haja exatidão quando comparado ao modelo estabelecido pelas leis trabalhistas, há fortes indícios que comprovam a existência dos requisitos na parceria entre a Uber e os condutores que refletem na legalidade empregatícia.

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva

Ao passo que promove a escolha dos motoristas, estabelece o sistema de avaliação pelo cliente, além dos preços e das rotas a serem utilizadas em cada corrida, usufrui da política do “sticks and carrots”, e detêm unilateralmente a possibilidade de rescisão contratual injustificada, observa-se o exercício dos poderes da subordinação por parte da empresa numa aparente impressão de autonomia.

Ora, os motoristas recebem comandos diretos do algoritmo, o qual estabelece as tarefas e metas a serem cumpridas pelos mesmos, desse modo, respondem a comandos indiretos numa “subordinação do capitalismo de plataforma”. O próprio parágrafo único do artigo 6º da CLT dispõe sobre a possibilidade deste tipo de coordenação digital.

O citado meio de controle utilizado pela empresa configura o que Maurício Godinho (2002) chama de “subordinação estrutural”. Esta se manifestaria através da inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber ou não suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento. Similarmente, Rodrigo Carelli (2020) defende que esse tipo de controle se equipara à subordinação direta, na medida em que a instrução do aplicativo é a “voz eletrônica do empregador”.

Dentre uma das tantas exigências feitas pela empresa, há, também, a implementação do recurso *Liveness Detection* que exige a constante necessidade do envio de fotos pessoais, as populares “selfies”, pelos motoristas em tempo real via aplicativo para reconhecimento facial. Tal incremento já demonstra o caráter pessoal na execução do trabalho de forma que há claro impedimento ao transporte de pessoas por terceiros. Aliás, no momento do cadastramento, são solicitadas uma série de documentos pessoais do futuro parceiro para fins de análise e registro em seu sistema. Por fim, a empresa acrescenta cláusula de confidencialidade nos contratos, ratificando o caráter *intuitu personae*.

Ainda assim, a Uber sustenta a impossibilidade de vínculo empregatício já que os motoristas não possuem jornada fixa de trabalho, tampouco a obrigatoriedade de permanecer no uso do aplicativo cotidianamente. Em decisão dada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (2019), no processo nº 0101136-58.2019.5.01.0022, concernente ao Cabify, empresa que promove serviço similar ao da Uber, argumenta-se que, após o cadastro, o condutor realizará o transporte de forma permanente sem termo final estipulado. Acrescenta:

O trabalho prestado pelos motoristas profissionais insere-se nas atividades normais da ré, tampouco é ocasional, porque essa atividade é sempre necessária na empresa que se destina ao transporte de passageiros, e o trabalhador, em si, fixa-se

à ré, não o fazendo apenas quando ela “não o chamam”, ou seja, quando transfere para esse trabalhador o risco de sua atividade econômica. (BRASIL, 2019, *online*)

No tocante ao funcionamento do aplicativo e das subordinações impostas aos condutores, dentre elas, há a necessidade de manter-se ativo por período mínimo a fim de evitar penalizações. Muito também devido à instabilidade proporcionada por esse regimento já que precisam ficar *onlines* e disponíveis com frequência para garantir a sua parcela valorada da corrida. Esta que será paga diretamente pela Uber ou, quando em corridas pagas em dinheiro, com o devido reembolso da porcentagem pertencente a empresa, configurando a onerosidade do vínculo. Ratifica-se tal requisito quando analisamos os *carrots* atribuídos pela Uber, quais sejam, as bonificações para atingimento de metas.

Ante o exposto, é perceptível a presença dos requisitos estabelecidos para a configuração do vínculo empregatício, ainda que as partes não tenham expressamente acordado acerca desse contrato de emprego. Em suma, deve-se considerar o Princípio da Primazia da Realidade dos Fatos como medida de proteção aos hipossuficientes, neste caso, os motoristas. É o que defende Américo Plá Rodriguez (2000) ao afirmar que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos. Observa-se, então, que a empresa mediante plataforma oferece o serviço de entrega em si, deste modo, não é apenas o meio, ferramenta ou assessor como se intitulam.

7. DISCUSSÃO INTERNACIONAL

Internacionalmente, os debates jurisprudenciais quanto ao posicionamento da empresa nas relações entre motoristas e clientes, bem como, particularmente, entre a entidade e os usuários é recorrente. Nesse toar, em 2015, a Federação Portuguesa de Táxis (FPT), por meio de protestos populares e ações judiciais, questionava a legalidade dos serviços oferecidos pela plataforma digital Uber, solicitando a aplicação de multa em decorrência do transporte clandestino de passageiros. Dentre os principais pontos trazidos, reforçou os gastos particulares que seus membros possuíam na condição de taxistas, desde impostos, alvarás, certificados e renovação das licenças para dirigir até os testes exigidos para tanto.

CATEGORIZAÇÃO DOS PARCEIROS DA UBER E A POSSIBILIDADE
DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Marina Mira de Souza Silva

Desta forma, em 2017, o Tribunal de Justiça da União Europeia decidiu que a entidade configurava empresa de transporte, desconstituindo seu argumento que seria mero intermediador de serviços, por conseguinte, estaria sujeita à legislação pertencente ao setor de transporte regulamentada por cada Estado-membro. No ano seguinte, entra em vigor a Lei 45/2018 que promoveu múltiplas mudanças, dentre elas: todos os veículos descaracterizados que trabalhem para estas plataformas devem estar licenciados pelo Instituto da Mobilidade e dos Transportes (IMT), os motoristas deverão possuir carteira há, pelo menos, três anos, sendo necessário a formação obrigatória em curso com módulos sobre normas legais de condução.

Em parecer, a Cour d'Appel de Paris (2019), no processo POLE 6, CH. 2, 10, N°18/08357, decidiu, em outros termos, que havia um conjunto suficiente de índices reunidos para permitir ao reclamante caracterizar o relacionamento de subordinação em que ele estava durante suas conexões com a plataforma Uber. Na oportunidade, a Corte cita decisões de outros países, dentre elas, a Inglaterra, em semelhante sentido, qual seja, de considerar o "*principe de condition de fait*" e, assim, desanexar o contrato da realidade de fato para obter uma solução que seja consistente com a natureza do relacionamento que, no caso parisiense, deve ser analisado como um relacionamento empregado-empregador.

Na Inglaterra, em julgamento do processo Case N° A2/2017/3467, o Tribunal de Justiça Real de Londres (2018) recusou expressamente a possibilidade de inserção dos motoristas Uber na categoria de profissionais autônomos, dado que o usuário não tem a possibilidade de negociar a execução do serviço, já que o valor é calculado pela empresa, de modo que apenas tem conhecimento da identidade do cliente no momento da realização do negócio, pois intermediada pelo aplicativo. Outrossim, somente é informado dos termos quando o acordo já foi firmado entre o cliente e a empresa. Argumenta que os *drivers* fornecem a mão de obra qualificada através da qual a organização entrega seus serviços e obtém seu rendimento.

Desta feita, observa-se que, em regra, as demandas intentadas pelos motoristas pleiteiam direitos mínimos de caráter trabalhista ante a instabilidade que vivenciam na condição de parceiros. Tais solicitações, em sua maioria, são recebidas pelo Tribunal como exigíveis perante a análise da realidade dos fatos. Assim, nos países em que a Uber responde judicialmente, de maneira gradativa, as Cortes estão estabelecendo limites, obrigações e responsabilidades a serem seguidas pela empresa a fim de majorar as garantias daqueles que realizam o transporte de pessoas sob os mandos próprios da empresa.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, é evidente a existência dos requisitos dispostos na Consolidação das Leis Trabalhistas para fins de reconhecimento do vínculo empregatício. Ainda que de maneira diversas aos clássicos modelos de trabalho, os motoristas parceiros estão sujeitos aos comandos do algoritmo da plataforma digital. Deste modo, inexistente a possibilidade de exercer os serviços de maneira autônoma pois subjugados às punições aplicadas pelo aplicativo na ocorrência de ação diversa daquelas previstas no padrão da entidade.

Assim, através de mecanismos internos, a empresa garante a execução do serviço pelo parceiro contratado, nos termos e valores unilateralmente acordados com o cliente, por quantidade mínima de horas ou de corridas, sob pena de rescisão contratual. Imperioso ressaltar que independe de motivação ou justificativa para as solicitações feitas aos parceiros, bastando mera advertência, ainda que tal fato reflita em seus serviços. De tal modo, atribui ao condutor os riscos da atividade, perante a alegação de autonomia laboral, mas, por outro lado, imputa diversos comandos a serem seguidos pelo mesmo.

Neste sentido, a contradição entre a efetiva administração da empresa nos serviços e a inexistente responsabilidade em decorrência desta, encontra respaldo nas lacunas das legislações vigentes. Porém, como visto, o Princípio da Realidade dos Fatos afasta os argumentos em que se protegia a entidade, posto que, na prática, exerce função de empregadora daqueles motoristas.

Nesse íterim, torna-se imprescindível a normatização da relação entre as partes, levando em conta o contínuo uso da tecnologia a favor da indústria de serviços, para promover o mínimo de direitos aos motoristas dispostos nesta nova forma de labor. A fim de evitar a sujeição dos indivíduos à precarização da mão de obra, instituindo a proteção física e mental do trabalhador, com garantias mínimas desde a imposição de salário mínimo até o suporte estatal através de seguro-desemprego na rescisão deste.

9. REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek. Uberização: a era do trabalhador just-in-time?. Estudos Avançados 34 (98), Campinas, 10 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ea/v34n98/0103-4014-ea-34-98-111.pdf>>. Acesso em: 09 fev. 2021.

ANTUNES, Ricardo. Estamos vivendo a 4ª Revolução Industrial? Entrevista (24 min), 2018. Disponível em:<<https://www.youtube.com/watch?v=On4nt82iEVI>>. Acesso em: 18 fev. 2021.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 10 fev. 2021.

_____. 13ª Vara do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Sentença nº 1001492-33.2016.5.02.0013. Juiz do Trabalho: Eduardo Rockenbach Pires. São Paulo, 11 abr. 2017. Disponível em: <<https://www.jota.info/wp-content/uploads/2017/04/Sentenc%CC%A7a-Uber.SP-V%C3%ADnculo.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2021.

_____. 58ª Vara do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Sentença nº 1000513-28.2019.5.02.0058. Juíza do Trabalho: Laura Rodrigues Benda. São Paulo, 23 ago. 2019. Disponível em: <<https://www.escavador.com/diarios/955847/TRT-2/J/2019-08-29/455783294/movimentacao-do-processo-1000513-2820195020058>>. Acesso em: 29 jan. 2021.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. O Romantismo e o canto da sereia: o caso iFood e o Direito do Trabalho. Blog do Rodrigo Carelli, 04 mar. 2020. Disponível em: <<https://rodrigocarelli.org/2020/03/04/o-romantismo-e-o-canto-da-sereia-o-caso-ifood-e-o-direito-do-trabalho/>>. Acesso em: 20 jan. 2021.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2009.

FRANÇA. Cour D'appel de Paris. Décision nº 18/08357. Jornal Oficial da República Frances. Paris, 2019. Disponível em:<<http://www.iredic.fr/2019/07/12/cour-dappel-de-paris-pole-6-ch-2-10-janvier-2019-n18-08357/>>. Acesso em 01 abril 2021.

GIG: A uberização do trabalho. Produção: Carlos Juliano Barros, Caue Angeli, Maurício Monteiro Filho. São Paulo, 2019. Documentário (60 min).

GOOGLE TRENDS. Como comprar online. Google, 2020. Disponível em: <<https://trends.google.com.br/trends/explore?q=como%20comprar%20online&geo=BR>>. Acesso em: 02 out. 2020.

INGLATERRA. Judiciary UK. Acórdão do Processo A2/2017/3467. Londres, 2018. Disponível em: <<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/12/uber-bv-ors-v-aslam-ors-judgment-19.12.18.pdf>>. Acesso em 09 fev. 2021.

PORTUGAL. Lei nº 45, de 08 de outubro de 2018. Dispõe sobre as atividades de transporte individual e remunerado de passageiros em veículos descaracterizados a partir de plataforma eletrónica. Disponível em: <<https://dre.pt/home/-/dre/115991688/details/maximized>>. Acesso em 09 jan. 2021.

RODRIGUEZ, Américo Plá. Princípios do Direito do Trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

SCHEIBER, Noam. How Uber Uses Psychological Tricks to Push It Drivers' Buttons. The New York Times, 02 abr. 2017. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/interactive/2017/04/02/technology/uber-drivers-psychological-tricks.html>>. Acesso em 01 fev. 2021.

SCHOLZ, Trebor. Cooperativismo de Plataforma: Os perigos da Uberização. São Paulo: Autonomia Literária, 2017.

TEODORO, Maria Cecília Máximo; D'AFONSECA, Thaís Cláudia; FERNANDES, Maria Antonieta. Disrupção, economia compartilhada e o fenômeno Uber. São Paulo: Empório do Direito, 2017. Disponível em: <<https://emporiiododireito.com.br/leitura/disrupcao-economia-compartilhada-e-o-fenomeno-uber-1508245410>>. Acesso em: 02 fev. 2021.

UBER. Termos e Condições. 2017. Disponível em: <<https://www.uber.com/legal/terms/br/>>. Acesso em 18 fev. 2021.

UFBA. Levantamento sobre o Trabalho dos Entregadores por Aplicativos no Brasil – Relatório 1 de Pesquisa. NEC – Núcleo de Estudos Conjunturais, Salvador, 2020. Disponível em: <<http://abet-trabalho.org.br/wp-content/uploads/2020/08/Relato%C3%81rio-de-Levantamento-sobre-Entregadores-por-Aplicativos-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA: A PRECIFICAÇÃO COMO CONTROLE!

DIGITAL WORKPLACE PLATFORMS AND
ECONOMIC DEPENDENCE: PRICING AS CONTROL!

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira¹

RESUMO: Este texto aborda o trabalho nas plataformas digitais e os consequentes problemas que esse modelo de gestão do trabalho provoca nos conceitos trabalhistas de subordinação jurídica e dependência econômica. Inicia contextualizando a indústria 4.0, as empresas plataformas e, especificamente, as plataformas digitais de trabalho, tomando a empresa Uber como um caso modelo. Examina os argumentos de decisões judiciais sobre os motoristas da Uber, indicando que, nesta relação fática, a categoria da subordinação jurídica no sentido tradicional encontra-se em crise. Por outro lado, argumenta que há cristalina dependência econômica dos trabalhadores destas plataformas em razão do modo de organizar esta atividade, especialmente pela função de controle e dirigismo exercido pelo algoritmo pelo método da precificação. A metodologia empregada é a análise doutrinária e jurisprudencial, numa perspectiva sociojurídica-crítica.

PALAVRAS-CHAVE: Plataformas digitais de trabalho; Uberização; Subordinação jurídica; Dependência econômica.

¹ Juiz do Trabalho na Bahia. Professor Associado da Faculdade de Direito e do PPGD da UFBA. Doutor pela UFRJ e estágio pós-doutoral pela UFRJ. Pesquisador do Grupo Transformações do Trabalho, Democracia e Proteção Social (TTDPS/UFBA). E-mail: murilosampaio@yahoo.com.br.

ABSTRACT: *This paper addresses the work in digital platforms and the consequent problems that this model of labour management causes in the labour concepts of legal subordination and economic dependence. It begins by contextualizing the Industry 4.0, the platform companies and, specifically, the digital work platforms, taking the company Uber as a model case. It examines the arguments of judicial decisions on Uber drivers, indicating that, in this factual relationship, the category of legal subordination in the traditional sense is in crisis. On the other hand, argues that there is a clear economic dependence of workers of these platforms due to the way of organizing this activity, especially by the function of control and dirigisme exercised by the algorithm by the method of pricing. The methodology employed is the doctrinal and jurisprudential analysis, in a socio-legal-critical perspective.*

KEYWORDS: *Digital labor platforms; Uberization; Employment relationship; Economic dependence.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. CONTEXTUALIZANDO OS NOVOS ARRANJOS DO TRABALHO; 3. O CASO UBER E SEU PAPEL PARADIGMÁTICO; 4. AS DECISÕES SOBRE O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS; 5. CRISE DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA TRADICIONAL NAS PLATAFORMAS DE TRABALHO; 6. O RETORNO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NO DIREITO DO TRABALHO; 7. AS EVIDÊNCIAS DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS TRABALHADORES DAS PLATAFORMAS; 8. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO

A plataformação do trabalho, ideia mais conhecida pelo uso metonímico da expressão “uberização”, e os seus consectários debates judiciais e legislativos sobre a regulação trabalhista compõem um dos temas mais importantes da contemporaneidade para o mundo do trabalho. Trata-se da discussão se esse modelo “tecnológico” de trabalhar – muitas vezes estruturado como trabalho assalariado – deve ser destinatário ou não da proteção do Direito do Trabalho.

Este texto discorre sobre o trabalho nas plataformas digitais e os consequentes dilemas de que este novo arranjo na gestão do trabalho provoca nos conceitos trabalhistas de subordinação jurídica e dependência econômica. Inicia contextualizando a indústria 4.0, as empresas plataformas e, especificamente, as plataformas digitais de trabalho, tomando a empresa Uber como um caso modelo. Examina os argumentos de decisões judiciais sobre os motoristas da Uber, indicando que, nesta relação fática, a categoria da subordinação jurídica no sentido tradicional encontra-se em crise. Por outro lado, argumenta que há cristalina dependência econômica dos trabalhadores destas plataformas em razão do modo de organizar esta atividade, especialmente pela função de controle e dirigismo exercido pelo algoritmo pelo método da precificação. A metodologia empregada é a análise doutrinária e jurisprudencial, numa perspectiva sociojurídica-crítica que problematiza a realidade social e a forma jurídica-normativa.

2. CONTEXTUALIZANDO OS NOVOS ARRANJOS DO TRABALHO

No âmbito do trabalho, encontram-se diversas plataformas digitais, alcançando setores da economia de transportes, serviços, profissionais liberais, entre outros. Essas plataformas criam um mercado de pessoas conectado com os consumidores que necessitam de serviços específicos oferecidos por outras pessoas. A virtualidade da interconexão promove o encontro do trabalhador prestador com o consumidor, sujeitos que dificilmente se encontrariam por meios físicos ou presenciais.

Além da diversidade de plataformas de trabalho, há também diferenças significativas sobre as formas e modos de trabalhar nessas empresas da revolução 4.0. A despeito da novidade do tema e das incipientes pesquisas, pode-se dividir os arranjos

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO E DEPENDÊNCIA
ECONÔMICA: A PRECIFICAÇÃO COMO CONTROLE!

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira

do trabalho em dois grandes campos, seguindo a classificação de Valerio de Stefano², qual seja: *crowdwork* e *work on-demand*.

A ideia de trabalho em multidão (“crowdwork”) envolve a intensa fragmentação do trabalho em tarefas bem simples e que somente se viabilizam se realizadas simultaneamente por um conjunto considerável de pessoas: uma multidão. Tais tarefas sozinhas não se constituem uma atividade profissional tradicional, mas quando somadas e articuladas na totalidade formam uma multidão em trabalho com maior produtividade. Em contraste, a ideia de trabalho sob demanda envolve a prestação completa por um trabalhador de uma atividade, também classificada juridicamente como um serviço³.

Murilo Oliveira, Rodrigo Carelli e Sayonara Grillo⁴ dividem essas empresas em dois agrupamentos. Primeiro, plataformas puras que apenas mediam a relação entre os consumidores e os tomadores do serviço, sem qualquer controle e ingerência sobre o trabalho. Segundo, as plataformas híbridas que, além da função estrita de aproximação de pessoas, exercem controle e direção sobre os trabalhadores. Assim, as plataformas híbridas são controladoras e dirigentes no sentido de que ordenam e governam os serviços oferecidos entre os diversos grupos.

Nos Estados Unidos, foram exemplos iniciais as plataformas digitais de serviços tal como Homejoy ou Taskrabbit. Nestas, a venda era de mera força de trabalho, com serviços de limpeza, carregador, pedreiros, encanador, entre outros para o Taskrabbit e serviços domésticos de diarista para o Homejoy⁵.

No entanto, nessas plataformas vários riscos do negócio são repassados ao trabalhador, a exemplo do cancelamento das chamadas do tempo de espera não remunerado e o risco social de doença ou acidente além das despesas com equipamentos ou veículos. A faixa salarial desses trabalhadores, a partir de um tempo de vivência de

² DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”. International Labor Office, Inclusive Labour Markets, Labour Relations and Working Conditions Branch, Conditions of work and employment series, n. 71, Geneva, 2016. Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_443267.pdf. Acesso em: 18 mar. 2020.

³ OITAVEN, Juliana; CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2018, p. 17.

⁴ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; GRILLO, Sayonara. Conceito e crítica das plataformas digitais de trabalho. Revista Direito e Práxis, [S.L.], v. 11, n. 4, p. 2609-2634, dez. 2020. <http://dx.doi.org/10.1590/2179-8966/2020/50080>. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/50080>. Acesso em: 10 dez. 2020.

⁵ SLEE, Tom. Uberização: A Nova Onda do Trabalho Precarizado. Tradução: João Peres. São Paulo: Elefante, 2017, p. 145-151.

trabalho via plataforma, é bastante diminuta e, logicamente, inversa às propagandas que as plataformas fazem. Nesse discurso, o lema é de que qualquer remuneração é melhor que nenhuma.

Como síntese, os trabalhadores destas plataformas são postos, no prisma formal-contratual, na posição jurídica de parceiros autônomos. São tidos como livres para se ativar ou desativar no horário de sua escolha, contudo por ganharem tão pouco são impelidos sempre a trabalhar o máximo da jornada fisicamente possível. Curioso que na condição de autônomos, não tem autonomia para fixar o preço de seu trabalho, recusar clientes ou mesmo avaliar seu parceiro, a plataforma eletrônica.

3. O CASO UBER E SEU PAPEL PARADIGMÁTICO

Especificamente no caso das plataformas digitais de trabalho on-demand, a empresa Uber é a de maior destaque, inclusive alcançado a designação de “economia-Uber”, numa sinédoque em que esta empresa expressa um modelo de gestão de atividade econômica na indústria 4.0. Independentemente do sucesso econômico da empresa em particular, o modelo Uber de gerenciar trabalho sob demanda firmou-se como referência global de organização da atividade econômica.

A Lyft, empresa percussora e inspiradora da Uber, deu início à virada de aplicativos de transportes do eixo da economia do compartilhamento para a prática da economia capitalista. Nesta plataforma de transporte, os motoristas, em busca de uma certa quantia de dinheiro, faziam percursos não programados ou fora do seu roteiro, a fim de coletar passageiros. Ou seja, saiu-se de um padrão no qual um motorista proporcionava carona compartilhada a outra pessoa para um tipo padrão de venda de um serviço de transporte pelo motorista com seu carro próprio mediante o pagamento de certa quantia.

A Uber foi fundada em 2009 com a proposta de ser uma Empresa de Transportes de carros de luxo (limusine) sem vinculação autoproclamada como economia do compartilhamento. Em 2013, a Uber passou a investir em transportes por meio de carros populares com custo mais barato para fazer concorrência a *Lyft*, designando este serviço como Uberx.

O processo de capitalização da Uber foi tão extraordinário que conseguiu em pouco tempo arrecadar quantia superior a todo valor da somatória das três empresas

concorrentes de locação de veículos que são Avis, Hertz e Enterprise. No entanto, o investimento em meios de produção pela Uber é mínimo, visto que a artificial contratação de motoristas pela forma jurídica de parceria evita muitos custos trabalhistas e de aquisição de veículos e da operação/manutenção destes, impondo ao motorista o dever de agregar veículo próprio ou alugado, forjando uma transferência dos riscos do negócio para o trabalhador.

Em contrapartida ao pouco investimento nos elementos tradicionais de uma empresa (equipamentos, empregados, matéria-prima), investe-se pesadamente em alta capacidade tecnológica e em propaganda. Como resultado, chega-se a uma exponencial eficiência econômica e, sobretudo, controle máximo da atividade econômica desenvolvida.

Na Uber, a vigilância sobre o motorista é ininterrupta pelo controle algorítmico. Sabe-se o local exato em tempo real e até se programa a próxima viagem. Quando o motorista indica que encerrará sua jornada, a Uber envia mensagens de estímulos e até de premiações para a continuidade da disposição ao trabalho.

Por outro lado, não há escolha do motorista pelas viagens demandadas, aliás o trabalhador sequer sabe qual o destino exato da viagem solicitada. Caso o motorista tente burlar o sistema da Uber recusando corridas curtas, o poder punitivo se manifesta severamente com suspensões e até a exclusão da plataforma. Além disso, exige-se uma nota mínima de permanência na plataforma, a qual impõe a

No campo da sociologia do trabalho, Ricardo Antunes apresenta a Uber como paradigma do trabalho digital como expediente para ocultação do trabalho assalariado:

A Uber é outro exemplo mais do que emblemático: trabalhadores e trabalhadoras com seus automóveis, isto é, com seus instrumentos de trabalho, arcam com suas despesas de seguridade, com os gastos de manutenção dos veículos, de alimentação, limpeza etc., enquanto o “aplicativo” – na verdade, uma empresa privada global de assalariamento disfarçado sob a forma de trabalho desregulamentado – apropria-se do mais valor gerado pelo serviço dos motoristas, sem preocupações com deveres trabalhistas historicamente conquistados pela classe trabalhadora.⁶

⁶ ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão. São Paulo: Boitempo, 2018, p. 40.

4. AS DECISÕES SOBRE O TRABALHO EM PLATAFORMAS DIGITAIS

Ao redor do globo e diante da falta de legislação específica, diversas ações judiciais e igualmente demandas administrativas foram propostas para verificar ou não a condição de empregado do motorista da Uber. Trata-se de perquirir se aquela situação propagandeada de parceria e autonomia é real no plano fático e, de acordo com cada ordenamento jurídico nacional, se há caracterização ou não do vínculo empregatício. Note-se que essa plataforma digital, tal como muitas outras, possui um padrão global de trabalho, com pequena variação conforme a localidade da prestação de serviços.

Na Inglaterra, alguns ex-motoristas ajuizaram ação trabalhista em face da Uber no Tribunal do Trabalho de Londres, sob o número 2202550/2015, com o objetivo de reconhecer os autores como empregados (“workers”). Foi declarado que o labor do motorista na Uber é, sob o prisma da realidade dos fatos, “dependent work relationship” (relação de emprego), sendo que o negócio da Uber não é uma atividade de comunicação, mas sim uma atividade de transporte, cujo centralidade era o transporte de pessoas em veículos privados. A decisão inglesa listou onze evidências que caracterizam o motorista inglês da Uber como “dependent worker”, merecendo destaque o preço imposto do trabalho do motorista imposto pela Uber e o sistema de avaliação e punição.

Nos Estados Unidos, órgãos administrativos dos Estados da Califórnia e de Nova York reconhecerem que os motoristas da Uber eram empregados e não trabalhadores autônomos, o que lhes garantia o direito ao seguro-desemprego. Na Califórnia, a decisão foi da “California Labor Commission” no “case n. 11-46739 EK”, qualificando a trabalhadora como empregada (“employee”) e não como autônoma (“independent contractor”).

Na Espanha, a Glovo, plataforma de trabalho de entrega de coisas, foi reconhecida como empregadora, conforme a sentença nº 33 de 2019 da Seção Social de Madrid, sendo falsa a qualificação de autônomo estabelecida no contrato. Na decisão de 2019, o vínculo empregatício foi declarado a partir do exame crítico das condições reais de trabalho, com decretação da nulidade da despedida e determinação da readmissão.

No Brasil, encontram-se diversas e diferentes decisões judiciais, especialmente no Estado de Minas Gerais. No particular, duas decisões mineiras merecem análise, pois chegam, com argumentação consistente, em opiniões radicalmente opostas.

A 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, proferiu sentença no processo n. 0010497-38.2017.5.03.0012, negando a existência de vínculo empregatício entre a Uber e um ex-motorista. No caso examinado, o Reclamante confessou em seu depoi-

mento que laborava para um “investidor”, pessoa que era cadastrada na Uber e que alugava esse “cadastro” para diversos motoristas, o que ensejou o afastamento do requisito da pessoalidade.

Sobre a onerosidade, entendeu-se que não “existe promessa alguma de pagamento, nem expectativa de ganho”⁷, isto porque a Uber era apenas uma empresa de tecnologia que ligava passageiros e motoristas, retendo uma percentagem pelo serviço de tecnologia de interligação. Foi considerado que a relação era pautada pela eventualidade, tendo em vista que o motorista poderia ficar desativado da plataforma por sua vontade, o que impede a ideia de não eventualidade como “regularidade temporal”.

Diante da situação da liberdade de ativação do trabalhador na plataforma, considerou a decisão que não havia qualquer exercício de poder diretivo, fiscalizatório ou disciplinar. Enfatizou que não havia enunciação de ordens ou determinação de tarefas pela Uber, o que afasta a subordinação subjetiva. Também cuidou a decisão de negar a caracterização de subordinação estrutural, compreendendo que a atividade da Uber não é transporte e sim tecnologia da informação.

Apresentou diversas considerações sobre as inovações tecnológicas, entendendo como normal a imposição de certas regras de controle, exatamente como manifestação contratual de direitos e deveres. Apreciou que a retenção de 25% é razoável para o serviço oferecido pela Uber diante das informações fornecidas, roteiro de percurso sugerido, suporte de segurança, contabilidade e gestão da informação, além da garantia de pagamento.

Em sentido totalmente oposto, a decisão da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, no processo 0011359-34.2016.5.03.0112, reconheceu o vínculo empregatício de um motorista da Uber, compreendendo que esta plataforma atua, na verdade, como uma empresa de transporte que exerce uma subordinação por diretrizes. A decisão faz um apanhado histórico sobre o Direito do Trabalho e seu papel de proteção àqueles que vivem alienando sua força de trabalho. Nos aspectos fáticos do caso, a sentença identifica um a um os requisitos do vínculo empregatício no ordenamento brasileiro.

Encontra a pessoalidade diante da impossibilidade de cessão da conta no Uber para outro motorista não cadastrado no sistema, inclusive transcreve que os termos de uso do próprio do site da Uber indicam que a transferência de conta para motorista não cadastrado ensejará a suspensão imediata do usuário. Neste ponto, refuta a tese

⁷ BRASIL. 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Sentença no processo nº 0010497-38.2017.5.03.0012. Belo Horizonte, 2017, p. 7.

patronal de ausência de personalidade pela impossibilidade sistêmica de escolha do motorista pelo passageiro, considerando que esse dado é irrelevante, pois na relação entre Uber-motorista perdura a personalidade mediante o cadastro/conta com uso exclusivo e intransferível.

A onerosidade se configura diante da fixação exclusiva da Uber dos preços, inclusive com mutação unilateral destes (preço dinâmico), ou seja, ao dirigir o negócio fixando os valores das viagens e impondo um percentual de desconto, a plataforma termina, de modo indireto, fixando o salário “por tarefa” do motorista. Por outro lado, a concessão de “prêmios”, como praticado pela Uber, é clara manifestação de onerosidade e assalariamento.

Sobre a não-eventualidade, a decisão reconhece que o labor executado era habitual e frequente, todavia caracterizado por uma demanda intermitente. Pela aplicação da teoria dos fins do empreendimento, também se manifesta a correlação entre o habitual e indispensável labor do motorista e a plataforma que vende serviços de transporte em veículo privado, reconhecendo pela primazia da realidade que é esta a verdadeira atividade econômica da Uber.

Adiante, identifica a subordinação jurídica na dimensão de subordinação por controle do algoritmo e por imposição de um padrão de trabalho (orientação de vestimenta, oferecimento de água e bala, etc). O lastro legal desta subordinação por algoritmo é o art. 6º da CLT. Além desta nova dimensão de subordinação, a sentença adota a concepção estrutural de subordinação, haja vista que “se o autor não tivesse, estruturalmente, inserido na cultura de organização e funcionamento da Uber, teria poder negocial para dispor sobre a dinâmica de cada um dos contratos de transporte que realizasse”⁸.

Dessa segunda decisão mineira, infere-se que as circunstâncias fáticas dos trabalhadores de plataformas eletrônicas afastam-se da clássica situação de subordinação jurídica, embora seja relativamente fácil a visualização de um poder fiscalizatório e disciplinar, numa subordinação algorítmica⁹ e escancaram uma clara condição de hipossuficiência, bem expressada nos baixos salários e longas jornadas.

⁸ BRASIL. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Sentença no processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112. Belo Horizonte, 2017, p. 27.

⁹ TEODORO, Maria Cecília Máximo; DA SILVA, Thais Claudia D’Afonseca; ANTONIETA, Maria. Disrupção, economia compartilhada e o fenômeno Uber. In: Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 20, n. 39, p. 1-30, abr. 2017. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/14661/0>>. Acesso em: 07 fev. 2019, p. 18

5. CRISE DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA TRADICIONAL NAS PLATAFORMAS DE TRABALHO

Percebe-se que a marca da sujeição hierárquica do trabalhador foi atenuada ou diluída pelas dinâmicas de gestão do trabalho mais flexíveis, tornando mais difícil – pelo olhar tradicional – visualizar o mesmo assalariado, por força dos seus novos epítetos, como o (antigo) empregado. O “novo” do modismo contemporâneo disfarça, ilude e simula o velho padrão capitalista de trabalho assalariado, valendo-se de categorias e contratos de parceria, colaboração, autonomia, entre outros.

Os problemas do conceito de subordinação já iniciam pela sua própria definição. No debate histórico-doutrinário do juslaboralismo, a noção de subordinação jurídica pode ser dividida em dois sentidos bem demarcados. No sentido subjetivo, consiste em ordens e disciplina, fundada na ideia de poder, sendo esta a concepção hegemônica. No sentido objetivo, relaciona-se com inserção em produção alheia, por ausência de domínio dos fatores de produção, fundando-se na ideia de organização (ou propriedade), sendo esta posição minoritária.

Na atualidade da uberização, esse trabalho em que o prestador aparece como “livre” para se ativar ou não na plataforma de trabalho configura o sintoma maior da crise da subordinação. Com as potencialidades de gestão por gamificação (prêmios, punição e competição) e o controle por algoritmo, as empresas plataformas dirigem uma atividade econômica sem recorrer ao clássico padrão de trabalho apoiado nas relações de hierarquia-disciplina.

Na uberização, é possível visualizar outro cenário para o modo de trabalhar: não se exige a presença do trabalhador na sede da empresa; os serviços são determinados e até executados eletronicamente; a jornada não precisa ser fiscalizada, inclusive porque se prefere a remuneração por produtividade, a qual, pelo seu baixo valor, exige o máximo de trabalho, já impondo jornadas maiores, inclusive sem pagamento de horas extraordinárias; não se remunera pelo tempo à disposição, mas pelo efetivo serviço prestado, tornando gratuito o tempo em que o trabalho fica no aguardo das demandas de serviço e assim transferindo o risco econômico para a parte mais fraca.

Estas novas estratégias de gestão “algorítmica” do labor sinalizam para a aparência de autonomia e independência. Presos a uma versão estreita e limitada do conceito de empregado como aquela jungida à subordinação pessoal e hierárquica, o dogmatismo não mais identifica o estado de dependência aonde ele sempre esteve.

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO E DEPENDÊNCIA
ECONÔMICA: A PRECIFICAÇÃO COMO CONTROLE!

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira

A insuficiência da subordinação jurídica se demonstra, porquanto seu sentido prevalecente e hegemônico (subordinação subjetiva) é a noção de subordinação pessoal ou hierárquica. Seu conteúdo corresponde essencialmente ao dueto ordem-punição, elementos externos pautados numa relação rigidamente hierárquica do empregador (superior) com o empregado (inferior). Ocorre que as dinâmicas contemporâneas de trabalho se firmam, cada vez mais, numa relação aparente de colaboração, ruindo com a antiga rígida hierarquia.

A teoria da subordinação jurídica nunca rompeu a superficialidade da questão do estado de assalariado, justamente por creditar correção teórica à uma concepção insustentável epistemologicamente. A essência do assalariamento, como modelo capitalista de organização das relações de trabalho, não reside nos conceitos jurídicos, os quais somente visualizaram sua epiderme quando se vincularam à ideia de ordens (hierarquia) ou integração (acoplamento).

Diante da principal consequência do assalariamento – “receber ordens” – e ansiosa por rejeitar os “perigos” de uma concepção econômica de dependência, a doutrina encontrou seu “melhor” critério, passando a definir o empregado – expressão jurídica do assalariado – como aquele sujeito subordinado. À primeira vista, os assalariados ao venderem sua força de trabalho colocavam sua energia à disposição dos seus tomadores, aceitando, então, como necessidade técnica, a direção dos seus serviços. Logo, o conteúdo jurídico imediato da situação econômica de assalariado era estar “sob ordens”.

No entanto, este primeiro cenário de disposição da força de trabalho se modifica sensivelmente nas situações de trabalho intelectual (ou domínio técnico) ou em domicílio. Nestas hipóteses, a principal consequência – estar sob ordens – fica mitigada, “adelgada”, “diluída” e “tênue”. Assim, o local de trabalho ou fiscalização de horário de trabalho não servem como referência de comprovação da subordinação. Igualmente, o contexto pós-fordista implementa sistemas externalizantes de trabalho, fugindo também da versão clássica de estar “sob ordens”. Assim, pode-se verificar novos e antigos assalariados não sujeitos à subordinação, demonstrando que esta não abrange a totalidade do conceito de assalariamento.

O assalariado caracteriza-se por colocar a venda sua força de trabalho, ou seja, por dispor de sua energia em favor de outro. Se o traço marcante da relação de emprego é estar à disposição de outrem, derivam-se daí duas possibilidades: a primeira de comandar intensamente esta “disposição”; a segunda de apenas estabelecer o resultado deste trabalho à disposição, considerando que o próprio trabalhador tem as

condições (técnicas, intelectuais ou materiais) de realizar seu ofício sem vigilância e fiscalização.

Não obstante as duas possibilidades de “disposição”, a subordinação somente visualiza a primeira acepção, apenas compreende a disposição como estrita obediência às ordens contínuas. Por decorrência, a subordinação deve ser vista como consequência da relação de emprego e não sua causa. Com isso, a situação objetiva de trabalhar para outrem já significa a subordinação formal deste que trabalha em favor daquele que recebe o trabalho. Esta subordinação cinge-se ao manifesto controle do tomador do serviço, através não da direção técnica, mas sim da detenção da propriedade dos meios de produzir.

6. O RETORNO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NO DIREITO DO TRABALHO

Diante dos problemas do conceito clássico da subordinação jurídica e das situações paradoxais de trabalho dependente não-subordinado, a dependência econômica tem sido novamente cogitada como nota distintiva do Direito do Trabalho. Por consequência, parcela da doutrina brasileira e estrangeira cada vez mais se vale da antiga ideia de dependência como critério mais pertinente para o enfrentamento das situações atuais de trabalho.

No espectro da Organização Internacional do Trabalho – OIT, discute-se o problema do conceito de empregado e o seu campo de destinatários. No debate da 91ª Reunião da OIT em 2003, enfrentou-se a questão do “ámbito de la relación de trabajo” e, por consequência, as situações de “trabajo encubiertas o ambiguas”. No relatório do debate, afirma-se que “La dependencia económica, es cierto, no entraña subordinación en todos los casos, pero puede ser un criterio útil para determinar si un trabajador es un asalariado y no un empleado por cuenta propia”¹⁰.

A condição de dependente do trabalhador é indiscutivelmente a causa e a razão de ser do Direito do Trabalho. Com efeito, é o traço da dependência o constitutivo da singularidade do juslaboralismo, haja vista que seu caráter protetivo,

¹⁰ Organização Internacional do Trabalho (OIT). El ámbito de la relación de trabajo. Disponível em < <http://www.oit.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-v.pdf> >. Acesso em 30 nov. 2019. P. 31-32.

limitador da exploração deste trabalho, é o caractere que o distingue das demais disciplinas das relações jurídicas privadas. Serve, então, como medida de garantia de civilidade a uma relação econômica que é estruturalmente injusta e desproporcional. O Direito do Trabalho destina-se àqueles que somente têm a força de trabalho como possibilidade de vida e, assim, como serem dependentes daqueles que lhes ofertem um salário.

A oferta de trabalho, na forma de assalariamento capitalista, resulta em exploração da própria pessoa, porque manifesta-se como apropriação alheia do trabalho daquela. Perante as situações de excessiva exploração do trabalho humano, a ontologia juslaboral foi criada almejando combater a exploração do homem pelo homem, seja por sua atenuação (reformismo cristão), limitação (socialismo utópico) ou mesmo a supressão (comunismo). Independentemente dos graus de tolerância da exploração, resta clarividente o compromisso ontológico do Direito do Trabalho em questionar a desigualdade entre o patrão (tomador dos serviços) e o trabalhador (prestador dos serviços), ou melhor, em contestar a hipossuficiência nas relações laborais, embora persista sua função geral de legitimar a exploração capitalista.

A justificação histórica e ontológica da criação de uma tutela legal para as relações de trabalho é a condição essencialmente dependente do trabalhador assalariado para com o Capital. Por esta razão, o critério da dependência econômica detém uma força histórica marcante no Direito do Trabalho, como delimitação conceitual jurídica da condição de assalariado.

A delimitação jurídica do critério da dependência econômica sempre se ateu à superficialidade quando concebe o dependente como sendo aquele trabalhador que vive da remuneração. Este viver de salário representa apenas a epiderme do fenômeno, haja vista que todos os que prestam serviços, inclusive os autônomos, vivem da contraprestação pecuniária recebida. De igual modo, empresas podem se encontrar em uma situação de dependência econômica para com outras empresas maiores, a exemplo dos processos produtivos de subcontratação.

A crítica relativa à exclusividade é infundada, eis que se apresenta como uma consequência superficial do fenômeno. Quem vive de salário deve, por suas necessidades vitais, buscar o número máximo possível de tomadores, a fim de garantir sua sobrevivência. A necessidade de vender-se a mais de uma empresa é, ao contrário, reforço da debilidade econômica do trabalhador que não consegue encontrar os meios de subsistência satisfatória em um único empregador, quando lhe é fisicamente possível trabalhar para diversos tomadores.

O aprofundamento da noção dependência implica refazer, com o esteio numa compreensão interdisciplinar e crítica, uma delimitação jurídica do trabalho assalariado. Almeja-se resgatar a sinonímia integral entre trabalhador assalariado e trabalhador dependente.

O primeiro elemento desta delimitação jurídica é reconhecer que o poder – e sua consequência potencial de subordinar os trabalhadores – de uma empresa capitalista decorre da sua propriedade. Retomando Karl Marx, vê-se que “O capitalista não é capitalista por ser dirigente industrial, mas ele tem o comando industrial porque é capitalista”¹¹. O capitalista comanda a empresa em nome da propriedade de que é titular. Por ser o sujeito proprietário, pode-se afirmar como o comandante da empresa. Por decorrência, o poder diretivo é mera consequência da produção capitalista e não sua qualidade distintiva.

O fundamento central da relação de trabalho é a propriedade, precisamente porque o caráter singular desta relação é o intercâmbio entre proprietários e não-proprietários¹². Entretanto, essa questão é ocultada no Direito do Trabalho. A ênfase que o juslaboralismo confere ao poder diretivo atua, de certa medida, como ocultadora e naturalizadora desta relação entre proprietário e não-proprietário. O contrato de trabalho aparece, então, como o momento jurídico de legitimação da subordinação, embora antes mesmo de contratar, o trabalhador já é dependente por não ser proprietário.

Sendo o assalariado um sujeito despossuído – por ausência de propriedade capaz de lhe permitir atuar como empreendedor – fica “livremente” impelido a vender sua força de trabalho. O desposseimento é que demarca sua condição de dependente e não o fato de depender de salário. O trabalho desconectado da propriedade no mundo capitalista reduz o sujeito trabalhador a apenas força de trabalho, ou seja, a algo a ser vendido como mercadoria em troca de salário. Infere-se aí que o viver do salário é a consequência do ser despossuído e não a própria condição de dependente.

A direção dos serviços não é condição essencial para existência de trabalho dependente, embora seja uma das consequências mais habituais. O exemplo do vendedor externo ou do trabalhador intelectual é emblemático no sentido de demonstrar que nem todo trabalho assalariado é heterodirigido. Por isso, é a condição de proprietário dos meios de produção que legitima o comando do capitalista e não a

¹¹ MARX, Karl. O Capital: crítica da economia política. Trad. Reginaldo Sant’anna. 24ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2006. Livro I, volume 1, p. 385.

¹² OLIVEIRA, Murilo. Relação de emprego, dependência econômica e subordinação jurídica: revistando os conceitos. 2a ed. Curitiba: Juruá, 2019.

situação inversa. O poder ínsito à propriedade dos meios de produção explica como pode ocorrer trabalho por conta alheia sem a direção dos serviços. Há casos em que o empregador é o dono do resultado do trabalho sem necessitar exercer o comando.

O segundo elemento é a pseudo liberdade de trabalho. A despeito das liberdades discursivas do capitalismo, aos despossuídos cabe a “livre” única opção de vender sua força de trabalho. A liberdade de trabalho dos que não têm substancial propriedade é inócua: se não tem como possuir meios produção, sempre tem que se vender. Neste primeiro sentido, ela é totalmente inexistente.

O sentido da expressão “venda de força de trabalho” refere-se ao bem cuja utilidade econômica é restrita, por depender do seu acoplamento a um empreendimento, mais precisamente pela sua conjunção com a propriedade (meios de produção). Sendo o trabalho um dos elementos da empresa, seu destino é o de estar contido nesta. O trabalho dissociado da propriedade não pode agir como empresa; somente lhe cabe retornar a empresa pela “venda compulsória de força de trabalho”. Ao contrário, quando o trabalho se encontra associado à propriedade seu resultado deixa de ser apenas força de trabalho (valor-de-uso) e passa a ser uma real mercadoria (valor-de-troca), recebendo os epítetos jurídicos de produto ou serviço.

Nesta definição, é preciso realçar que o trabalhador dependente é exatamente aquele que, por ser despossuído, trabalha por conta alheia e, assim, não se apodera dos resultados desta entrega de trabalho. O trabalho por conta alheia origina o sujeito dependente como fundamento do Direito do Trabalho. Daí, forma-se, por simetria, o conceito de empresa como ente que se apropria dos resultados positivos e negativos – os riscos do negócio.

Neste particular, dirigir a organização da empresa é um conceito muito mais amplo do que o estabelecimento da hierarquia e de sua faceta mais visível de “emitir ordens”. O ícone da empresa não é o mando, mas a propriedade. Mais importante do que dirigir os serviços – o que pode ser traduzido num controle contínuo da atuação do empregado – é estruturar e organizar os serviços, os quais poderão até ser executados sem esta reiterada direção (vide situação do vendedor viajante). Organizar a empresa diz respeito a estabelecer os rumos da atividade econômica, fixar a dimensão territorial de atuação, definir os preços dos bens e serviços que comercializa e, principalmente, ser juridicamente o proprietário do resultado do trabalho dos seus empregados.

A condição de dono não propicia a atuação como chefe emissor de ordens e fiscalizador, até porque este papel era outrora atribuído aos seus capatazes. O dono

cria e organiza, delega a direção aos altos-empregados, mas, sempre, é o proprietário da riqueza gerada pela força de trabalho que comprou. É este o comando geral inerente a qualquer titular de empresa, sendo o modelo fordista apenas uma possibilidade dentre muitas de dirigir a atividade da empresa.

A par disto, o termo “dependente” deve ser compreendido menos como um adjetivo (subordinado e assujeitado) e mais como aquele que predica ação “depende”. O verbo “depende” – ação daquele que é dependente – deve privilegiar a semântica de “pertencer”, “estar condido” e “fazer parte” em detrimento da subordinação advinda do “estar sujeito” ou carecer economicamente¹³. O empregado é dependente porque sua força de trabalho não se realiza sozinha, pois pertence estruturalmente à empresa, fazendo parte desta e, como consequência possível, podendo ser subordinado¹⁴.

Qualificar a dependência como econômica significa explicitar a natureza capitalista da venda da força de trabalho e seu consequente Direito Capitalista do Trabalho, que na fuga conveniente do extrajurídico termina esquecendo as suas imbricações econômicas. Almeja-se destacar que a manifestação concreta de vontade e a liberdade, no capitalismo, pressupõe um sujeito proprietário, sendo remanescente a coação e a restrição da vontade para os não-proprietários. Daí, resta impraticável considerar como contratantes iguais na sua livre vontade negocial o empregado e o empregador, nas recorrentes tendências flexibilizantes de retorno da convalidação da autonomia privada.

¹³ HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. São Paulo: Objetiva, 2009, p. 616.

¹⁴ OLIVEIRA, Murilo. Relação de emprego, dependência econômica e subordinação jurídica: revistando os conceitos. 2a ed. Curitiba: Juruá, 2019, p. 230.

7. AS EVIDÊNCIAS DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS TRABALHADORES DAS PLATAFORMAS.

As disrupções ocasionadas pelas inovações tecnológicas e organizativas vêm quebrando a conexão entre o Direito do Trabalho e trabalhadores que vendem sua força de trabalho via plataformas digitais. Visualiza-se trabalhadores que vivenciam a condição econômica de assalariamento e experimentam uma dimensão de liberdade para decidir quando e quanto tempo trabalhar. Pelo olhar tradicional da lente fordista e sua concepção clássica de subordinação jurídica, é difícil aplicar a tais trabalhadores o regime legal trabalhista por esses descompassos.

Uma das grandes questões do exame fático-jurídico do trabalho nestas plataformas é a relativa liberdade do trabalhador para definir quando se ativar e quando se desativar da plataforma. Esta possibilidade de decidir quando e quanto tempo trabalhar sustenta todo um discurso de que tal trabalho via plataforma é realmente autônomo.

No entanto, a questão da definição do momento início ou mesmo de término do labor é superada pela “programação por controle” neste novo estágio de organização da empresa. Isto porque a visão da totalidade do algoritmo permite estimular ativações ou não desativações dos trabalhadores com propagandas e premiações. Ademais, a ativação ou desativação pode ser simplesmente reconhecida, na exata forma da reforma trabalhista, como trabalho intermitente (art. 452-A da CLT).

Conforme anota Elisa Pires, há expresso controle e direção dos serviços oferecidos no trabalho da plataforma Uber:

[...] as plataformas exercem significativa ingerência sobre elementos essenciais referentes às condições de pactuação e à forma de execução do serviço de transporte, procedimento que não se compatibiliza com a posição de mera intermediadora, que, no campo da formalidade, pretende sustentar. São as empresas que fixam o preço a ser cobrado pelas corridas, a forma de cálculo, a taxa a ser retida, as condições do veículo utilizado, os requisitos de cadastramento, as partes que serão conectadas, o trajeto a ser percorrido e, até mesmo, o comportamento que deve ser adotado pelo motorista durante a execução do serviço.¹⁵

¹⁵ PIRES, Elisa Guimarães Brandão. Aplicativos de transporte e o controle por algoritmos: repensando o pressuposto da subordinação jurídica. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito: Belo Horizonte, 2019, 21.

Por outro lado, o poder disciplinar também é evidente. Inicialmente, pode a Uber suspender os motoristas, numa punição branda. Adiante, a Uber pode, de modo unilateral, excluir o motorista da plataforma, numa punição à semelhança de justa causa. Daí há que se reconhecer que a dimensão de real liberdade dos trabalhadores destas plataformas em comento é muito diminuta.

Justamente o algoritmo é o elemento organizacional que impõe controle e igualmente a dependência econômica do trabalhador. Tanto no modo de organizar o trabalho, como nos argumentos tangenciais das decisões anteriormente comentadas, infere-se traços de dependência econômica nessas plataformas de trabalho.

É traço característico da Uber a utilização de algoritmos digitais que monitoram as demandas, cruzam os dados de oferta e procura, elevam os preços e deslocam motoristas para atender aos preços majorados, além de avaliarem os motoristas. *Com isso, cria uma “lei de mercado virtual” claramente dirigida a lhe favorecer com o chamado “preço dinâmico”.*

A mudança unilateral da política de preços das tarifas e da retenção da parte da Uber é indicativa de uma forte direção dos serviços e por outro lado de uma situação de vulnerabilidade por parte do motorista que não tem as condições econômicas ou jurídicas de resistir e de exigir equivalência das prestações contratuais.

O algoritmo concede pequenos espaços de autonomia, mas sempre numa trama de controle e direção da atividade empresarial. O preço baixo impele o reiterado desejo/necessidade de estar disponível para mais dias e muito mais horas de trabalho. É este o alerta:

Se com poucas horas à disposição o “parceiro” já conseguisse reunir remuneração suficiente para seu sustento, ele poderia trabalhar menos. Com baixa remuneração por hora trabalhada consegue-se, sem qualquer ordem direta, manter o motorista à disposição por muitas horas ao dia.¹⁶

Fora do Brasil, alguns autores recuperam a ideia de dependência econômica. Em Israel, Davidov¹⁷, então, reabilita o critério da dependência econômica, sugerindo que

¹⁶ OITAVEN, Juliana; CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2018, p. 37

¹⁷ DAVIDOV, Guy. The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach. Spanish Labour Law And Employment Relations Journal, [s.l.], v. 6, n. 1-2, p.6-15, 6 nov. 2017. Universidad Carlos III de Madrid. <http://dx.doi.org/10.20318/sllerj.2017.3921>,.

os trabalhadores em estado de dependência, ainda que sem subordinação, sejam destinatários da proteção. Cuidando do caso da Uber, Davidov identifica ali um sistema de trabalho com desvantagem sistemática (“systematic disadvantage”) que gera vulnerabilidade do condutor. A assimetria decorre: da fixação unilateral do preço da viagem que, conseqüentemente, significa estipular o lucro deste; do monitoramento constante de seus motoristas; do controle via sistema de classificação e exclusão; e da inserção total destes na organização empresarial da plataforma de transporte, feito em nome da Uber.

Rogers¹⁸ debate a mesma questão a partir do princípio da anti-dominância (anti-domination principle) como fundamento axiológico para a aplicação de direitos trabalhistas quando houver na relação a dependência econômica e uma desigualdade na negociação (“economic dependence” and “unequal bargaining power”). Bem na tradição política-histórica norte-americana de liberdade individual, o princípio da anti-dominância é a defesa dos sujeitos contra eventual poder de dominação de outros, haja vista que a legítima liberdade pressupõe a não sujeição à arbitrariedade de outrem.

Na França, Dockès¹⁹ assevera que há forte dependência – no sentido de fraqueza e submissão – no trabalho em plataformas, pois é esta quem gerencia o próprio mercado de trabalho ao organizar e distribuir as demandas entre os trabalhadores cadastrados. Entretanto, ressalta que essa dependência não é total, porque nesse modelo as plataformas não exigem a exclusividade do trabalhador. Countouris²⁰ relata que o interesse doutrinário sobre a dependência econômica é renovado, em razão de sua serventia para a identificação da relação em emprego especialmente nas plataformas, nas quais a expressão “economicamente dependente” retrata adequadamente aqueles trabalhadores.

Compreendendo essas circunstâncias de controle indireto, irrelevância da fiscalização de jornada apenas para fins de verificação de vínculo de emprego, precificação e apropriação, a dependência econômica se apresenta como critério útil para identificar a relação de emprego no caso do trabalho em plataformas. Pimenta, Porto e Rocha asseveram que, no trabalho sob demanda (on-demand), “a utilização do critério

¹⁸ ROGERS, Brishen. Employment rights in the platform economy: getting back to basics. Policy Review 681, v. 10, p. 500505, 2016. Harvard Law and. Disponível em: https://harvardlpr.com/wp-content/uploads/sites/20/2016/06/10.2_7_Rogers.pdf Acesso em: 17 nov. 2020.

¹⁹ DOCKÈS, Emmanuel. Os empregados das plataformas. In: CARELLI, Rodrigo; CAVALCANTI, Tiago; FONSECA, Vanessa. O futuro do trabalho: Os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília: ESMPU, 2020, p. 181.

²⁰ COUNTOURIS, Nicola. La gouvernance par les algorithmes et le récit alternatif du travail. In SUPIOT, Alain. (dir) Le travail au XXe siècle. Paris: Les éditions de l’atelier, 2019.

da dependência econômica, ao lado da subordinação jurídica, pode ser extremamente útil para o reconhecimento da existência da relação de emprego”²¹.

A precificação das plataformas é, então, o método de gestão do trabalho que causa a dependência econômica. A questão do preço imposto pelas plataformas de trabalho é forte evidência de que a plataforma não é apenas uma intermediadora entre motorista e passageiro, até porque o preço estabelecido é sobre calculado pelo trabalho oferecido e não sobre o serviço tecnológico de aproximação de grupos, como as empresas intermediárias cobram. Se fosse meramente intermediadora, não poderia nunca impor preços pelo serviço feito por outros, pois quem media não estabelece o valor do trabalho alheio. Como as plataformas de trabalho estabelecem os padrões remuneratórios, elas exercem direção econômica da atividade sob o trabalhador, sujeitando-lhe a uma dependência igualmente econômica²².

No polo oposto, numa autonomia, notadamente de caráter econômico, caberia ao trabalhador independente estabelecer, como manifestação da sua autonomia e titularidade sobre sua força de trabalho, o valor do seu trabalho. Tal qual um empresário que fixa os valores dos seus produtos ou serviços, o verdadeiro trabalhador autônomo tem como atributo a capacidade de fixar o valor dos seus serviços, exceto no caso em que o próprio Estado, via medidas normativas, impõe uma tarifa pública para o serviço como ocorre no táxi. O preço fixado pela plataforma é manifestação clara de assalariamento, ou seja, trabalho sob dependência.

Daí conclui-se que há, no plano fático e na estrutura organizacional tecnológica desta atividade econômica, uma dependência total do trabalhador em relação aos sistemas de plataforma, no qual o trabalho somente se realiza naqueles padrões. E dada a expansão e monopólio das plataformas, a dependência no sentido de “fazer parte” é indiscutível, pois não há outro meio de trabalhar nesta atividade.

Retornando à decisão da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, há ali uma insinuação de uma dimensão de dependência econômica. A sentença identifica que, após a análise econômica dos custos e despesas da prestação dos serviços, haveria intensa exploração de mão de obra pela Uber:

²¹ PIMENTA, José Roberto Freire; PORTO, Lorena Vasconcelos; ROCHA, Cláudio Jannotti da. A dependência econômica e a subordinação jurídica como critérios identificadores da relação de emprego. Belo Horizonte: Editora Virtualis, 2019, p. 47

²² OLIVEIRA, Murilo. o TRABALHO UBERIZADO: DILEMAS DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA E A RETOMADA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA In: direito do trabalho no século XXI.1 ed. Belo Horizonte: UFMG, 2020, v.1, p. 46-53. Disponível em <https://www.conpedi.org.br/wp-content/uploads/2020/12/Livro-2-Direito-do-Trabalho.pdf>

Sua força de trabalho pertencia à organização produtiva alheia, pois enquanto a ré exigia de 20 a 25% sobre o faturamento bruto alcançado, ao autor restavam as despesas com combustível, manutenção, depreciação do veículo, multas, avarias, lavagem, água e impostos. Tal circunstância evidencia que o autor não alienava o resultado (consequente), mas o próprio trabalho (antecedente), ratificando, assim, a dependência própria do regime de emprego²³.

No conhecido caso da decisão inglesa que reconheceu o vínculo empregatício dos motoristas da Uber, o traço da dependência econômica foi de considerável importância para essa conclusão. José Amado e Catarina Santos enunciam que:

No caso em apreço, aplicando o referido teste, o tribunal não teve dúvidas de que os motoristas da Uber eram workers e não genuínos independent contractors. Eles estão, em relação à Uber, numa situação de subordinação ou, ao menos, de “para-subordinação”, prestando trabalho para esta empresa numa posição de acentuada dependência econômica. Trata-se, na “parassubordinação”, de um fenômeno difuso, algo híbrido - marcado pelas notas da autonomia jurídica e da dependência econômica - e de fronteiras mal definidas, ao qual o direito positivo português dá também guarida [...].²⁴

No caso particular do UBER, há controle por resultados pela mediação algorítmica e sem responsabilização trabalhista. Trata-se do retorno ao passado da total precariedade, no qual os trabalhadores que não organizam a atividade econômica, correm todo o risco do negócio e não auferem os lucros da sua atividade. Somente esta contextualização de exploração desregulada do trabalho justificaria – como já justificou na história do Século XVIII – a criação da proteção trabalhista para os estes trabalhadores hipossuficientes.

²³ BRASIL. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Sentença no processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112. Belo Horizonte, 2017, p. 28.

²⁴ AMADO, João Leal; SANTOS, Catarina Gomes. A Uber e os seus motoristas: mindthegap! In: CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende (Org.) Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano. São Paulo: Ltr, 2017, p. 347.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O surgimento e a rápida consolidação de trabalhos organizados e governados por plataformas digitais renovaram as questões jurídicas sobre quem são os destinatários da proteção trabalhista, a partir do reconhecimento do vínculo empregatício. No âmbito jurídico, defende-se que a precificação e sua conseqüente ausência de liberdade econômica representa, por si só, a situação de dependência do trabalhador, a qual deve ser adjetivada como econômica, a fim de explicitar seu fundamento extrajurídico. Isto é, quando a plataforma decide precificar o trabalho alheio, ela manifesta controle próprio da posição jurídica de empregador.

O modelo Uber é, mais do que uma forma de organizar uma empresa, essencialmente um modelo de negócio com uma concepção sistêmica de atividade econômica baseado em tecnologia e com custos mínimos. Como a Uber estabelece os padrões remuneratórios, ela exerce direção econômica da atividade sob o trabalhador, sujeitando-lhe a uma dependência igualmente econômica. No polo oposto, numa autonomia, notadamente de caráter econômico, caberia ao trabalhador independente estabelecer, como manifestação da sua autonomia e titularidade sobre sua força de trabalho, o valor do seu labor.

Portanto, falar em plataformização do trabalho – e não uberização – é pôr em debate o modelo de organização econômica estruturado no meio digital, cuja ascensão foi acelerada pela pandemia. É sobretudo retomar o papel do Direito e do Direito Laboral em cumprir o desígnio da Organização Internacional do Trabalho de não permitir que o trabalhador – indissociável do seu trabalho – prossiga recebendo o tratamento de mera mercadoria. Sustentar, enfim, a regulação trabalhista das plataformas digitais que governam o trabalho alheio é, novamente, defender a ontologia e a razão de ser do Direito do Trabalho como instrumento de civilidade e dignidade para o trabalho assalariado.

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO E DEPENDÊNCIA
ECONÔMICA: A PRECIFICAÇÃO COMO CONTROLE!

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira

9. REFERÊNCIAS

AMADO, João Leal; SANTOS, Catarina Gomes. A Uber e os seus motoristas: mindthe-gap! *In*: CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende (Org.) Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano. São Paulo: Ltr, 2017.

ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão. São Paulo: Boitempo, 2018.

BRASIL. 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Sentença no processo nº 0010497-38.2017.5.03.0012. Belo Horizonte, 2017.

BRASIL. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Sentença no processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112. Belo Horizonte, 2017.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. O Caso Uber e o Controle por Programação: de carona para o Século XIX. *In*: CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende (Org.). Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano. São Paulo: Ltr, 2017.

COUNTOURIS, Nicola. La gouvernance par les algorithmes et le récit alternatif du travail. *In* SUPIOT, Alain. (dir) Le travail au XXe siècle. Paris: Les éditions de l'atelier, 2019.

DAVIDOV, Guy. The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach. Spanish Labour Law And Employment Relations Journal, [s.l.], v. 6, n. 1-2, p.6-15, 6 nov. 2017. Universidad Carlos III de Madrid. <http://dx.doi.org/10.20318/sllerj.2017.3921>.

DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”. International Labor Office, Inclusive Labour Markets, Labour Relations and Working Conditions Branch, Conditions of work and employment series, n. 71, Geneva, 2016. Disponível em: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_443267.pdf. Acesso em: 18 mar. 2020.

DOCKÈS, Emmanuel. Os empregados das plataformas. *In*: CARELLI, Rodrigo; CAVALCANTI, Tiago; FONSECA, Vanessa. O futuro do trabalho: Os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília: ESMPU, 2020, p. 181.

FRAZÃO, Ana. A decisão do Reino Unido sobre os motoristas da Uber: o que ela ensina?. Jota, 01 nov. 2016. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/decisao-reino-unido-sobre-os-motoristas-da-uber-o-que-temos-aprender-com-ela-01112016> acesso em 15 dez 2018.

HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. São Paulo: Objetiva, 2009.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. Da máquina à nuvem: caminhos para o acesso à justiça pela via de direitos dos motoristas da Uber. São Paulo: LTr, 2019.

MARX, Karl. O Capital: crítica da economia política. Trad. Reginaldo Sant'anna. 24ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2006. Livro I, volume 1.

OITAVEN, Juliana; CARELLI, Rodrigo; CASAGRANDE, Cássio Luís. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2018.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; GRILLO, Sayonara. Conceito e crítica das plataformas digitais de trabalho. Revista Direito e Práxis, [S.L.], v. 11, n. 4, p. 2609-2634, dez. 2020. <http://dx.doi.org/10.1590/2179-8966/2020/50080>. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/50080>. Acesso em: 10 dez. 2020.

OLIVEIRA, Murilo. o TRABALHO UBERIZADO: DILEMAS DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA E A RETOMADA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA In: direito do trabalho no século XXI. 1 ed. Belo Horizonte: UFMG, 2020, v.1, p. 46-53. Disponível em <https://www.conpedi.org.br/wp-content/uploads/2020/12/Livro-2-Direito-do-Trabalho.pdf>

OLIVEIRA, Murilo. Relação de emprego, dependência econômica e subordinação jurídica: revistando os conceitos. 2a ed. Curitiba: Juruá, 2019.

Organização Internacional do Trabalho (OIT). El ámbito de la relación de trabajo. Disponível em < <http://www.oit.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-v.pdf> >. Acesso em 30 nov. 2010.

PIMENTA, José Roberto Freire; PORTO, Lorena Vasconcelos; ROCHA, Cláudio Jannotti da. A dependência econômica e a subordinação jurídica como critérios identificadores da relação de emprego. Belo Horizonte: Editora Virtualis, 2019, p. 47

PIRES, Elisa Guimarães Brandão. Aplicativos de transporte e o controle por algoritmos: repensando o pressuposto da subordinação jurídica. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito: Belo Horizonte, 2019.

ROGERS, Brishen. Employment rights in the platform economy: getting back to basics. Policy Review 681 v. 10, p. 500505, 2016. Harvard Law and. Disponível em: <https://>

harvardlpr.com/wp-content/uploads/sites/20/2016/06/10.2_7_Rogers.pdf Acesso em: 17 nov. 2020.

SLEE, Tom. Uberização: A Nova Onda do Trabalho Precarizado. Tradução: João Peres. São Paulo: Elefante, 2017.

TEODORO, Maria Cecília Máximo; DA SILVA, Thais Claudia D'Afonseca; ANTONIETA, Maria. Disrupção, economia compartilhada e o fenômeno Uber. *In*: Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 20, n. 39, p. 1-30, abr. 2017. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/14661/0>>. Acesso em: 07 fev. 2019, 20:00:00.

TODOLI, Aldrian. Análisis a la Primera Sentencia que declara la laboralidad de Rider de Glovo. Disponível em https://adriantodoli.com/2019/02/13/analisis-a-la-primera-sentencia-que-declara-la-laboralidad-de-rider-de-glovo-y-declara-nulo-el-despido/?subscribe-success#blog_subscription-4 acesso em 20 fev 2019.

NOVAS ESTRUTURAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO

NEW FRAMEWORK OF LABOR PROTECTION

Noemia Porto¹

RESUMO: O presente estudo procura demonstrar que o enigma da proteção jurídica no campo do trabalho, na era contemporânea, demanda um olhar crítico, que transcenda responder à questão sobre se a trabalhadora e o trabalhador vinculados a plataformas digitais são ou não protagonistas de uma relação contratual específica, qual seja, a empregatícia. O que se poderia denominar de cidadania regulada tensiona os dados do presente, isso porque longe de uma sociedade do emprego, nota-se a reformulação do mercado de trabalho com emergência de situações laborais não necessariamente inseríveis nas situações-tipo de um contrato específico. Novas formas de trabalho e de trabalhar, todavia, não indicam o anacronismo das normas trabalhistas quando percebidas numa perspectiva de princípios. As demandas por proteção revelam que estão recolocados, no novo mundo do trabalho, velhos dilemas sobre a proteção jurídica que possa ser indutora de igualdade.

PALAVRAS-CHAVES: Novas formas de trabalho; Plataformas digitais; Proteção constitucional.

1 Juíza do Trabalho (TRT/10 Região). Doutora e Mestre em Direito, Estado e Constituição (UnB). Presidente da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA – biênio 2019-2021). Professora universitária.

ABSTRACT: *The present study seeks to demonstrate that the enigma of legal protection in the field of work, in the contemporary era, demands a critical look, which transcends answering the question about whether the worker linked to digital platforms are or are not protagonists of a specific contractual relationship, that is, employment. What could be called regulated citizenship tensions the data of the present, because, far from an employment society, there is a reformulation of the labor market with the emergence of work situations that are not necessarily included in the standard situations of a specific contract. New ways of working, however, do not indicate the anachronism of labor norms when perceived in a perspective of principles. Demands for protection reveal that old dilemmas about legal protection that may be an inducer of equality are re-established in the new world of work.*

KEYWORDS: *New ways of working; Digital platforms; Constitutional protection*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. CIDADANIA REGULADA E A EMERGÊNCIA DE UMA VISÃO EXPANSIONISTA; 3. O VELHO-NOVO MUNDO DO TRABALHO; 4. ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE AS RESPOSTAS JURÍDICAS ÀS NOVAS FORMAS DE TRABALHO; 5. CONCLUSÃO; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUÇÃO

O surgimento de novas atividades laborais, de outras profissões e de incontáveis demandas relacionadas ao trabalho humano constitui movimento permanente no quadro de uma estrutura histórica de longa duração, representada pelo sistema capitalista de produção.

Tais processos ou reformulações, no entanto, demandam análise para além de uma suposta descrição neutra do fenômeno, por vezes expressa da seguinte maneira: muda-se o movimento do mercado econômico, mudam-se as necessidades de trabalho e de tipos de trabalhadores e trabalhadoras; tudo ao estilo: a importância de identificar as profissões do futuro ou as tendências do mercado.

Na realidade, num sistema econômico e de mercado, caracterizados pela assimetria estrutural, atividades com perspectiva de onerosidade, ou seja, de que, uma vez desenvolvidas, receberão retribuição, vão emergindo como subproduto da lógica da exploração, como verdadeiras profissões sem academia.²

Certamente, o mercado de trabalho não pode ser visto ou analisado como uma homogeneidade, e isso significa que as assimetrias se manifestam de múltiplas formas e com intensidades diferentes, a depender do segmento econômico analisado (indústria, comércio, etc.). Ainda assim, nenhum dado empírico indica vivência igualitária quando se trata da relação entre quem precisa do trabalho para viver e o segmento econômico que se beneficia da atividade humana desenvolvida.

Atualmente, muito se fala sobre a Quarta Revolução Industrial, ou acerca da Economia 4.0 e, até mesmo, do Brasil 4.0. Com essas expressões, são destacadas tecnologias emergentes e a reinvenção digital.³ Revolução, emergência e reinvenção

² Por vezes, nas obras literárias, encontramos referências capazes de traduzir como muita propriedade fenômenos da realidade. Ilustrativa desse movimento ou surgimento de atividades laborais, tem-se a seguinte passagem: “o Rio tem também as suas pequenas profissões exóticas, produto da miséria ligada às fábricas importantes, aos adelos, ao baixo comércio; o Rio, como todas as grandes cidades, esmiúça no próprio monturo a vida dos desgraçados. (...) - As pequenas profissões!... É curioso! As profissões ignoradas. (...) - Mas, senhor Deus! É uma infinidade, uma infinidade de profissões sem academia! Até aparece que não estamos no Rio de Janeiro...” (João do Rio – A Alma Encantadora das Ruas: crônicas. 2 ed., São Paulo: Martin Claret, 2013, p. 44-45).

³ Na mídia voltada para as corporações, já se anuncia que “entre as tecnologias que viabilizam a Indústria 4.0 estão: Internet das Coisas (IoT, na sigla em inglês), robótica, análise de big data, computação em nuvem, realidade aumentada, manufatura aditiva (impressão 3D) e manufatura híbrida (funções aditivas e de usinagem em um mesmo equipamento)”. Nega-se a hipótese de que a automação representará perda de emprego, mas fica destacada e anunciada a necessária mudança no perfil dos profissionais (Disponível em: https://mundocorporativo.deloitte.com.br/admiravel-mundo-4-0/?gclid=CjwKCAjw3pWDBhB3EiwAV1c5rPGQ15nL_zkBIN1SN5XNGcRUy2wH-Ap9GlcV4jouCK945wkyK-eyxoC6H8QAvD_BwE, acesso em 1º de abril de 2021).

podem dar a conotação de algo absolutamente novo e que tensionaria, no direito, supostas velhas estruturas.

José Eduardo de Resende Chaves Júnior (Pepe Chaves), destacando essa lógica *multidimensional e tecnológica do presente*, refere o ingresso no que se pode denominar de a Era da *crowdeconomy*, da *gig economy*. Trata-se dos gigantes da economia digital, tais como Google, Facebook, Amazon, Apple, Ali Baba, Uber, etc. Esse algo absolutamente novo possui como marca característica a realização de tarefas repetitivas, executadas por milhões de trabalhadores e trabalhadoras arregimentados pelas plataformas eletrônicas de trabalho. Nessa suposta nova economia, o trabalho torna-se temporário, precário e as micro-tarefas recebem micro-remunerações. Tudo isso incrementado ou piorado pela lógica de um falso empreendedorismo. Observa-se, ainda, uma flexibilidade de trabalho que se combina, paradoxalmente, com o rigoroso controle via algoritmos.⁴

A linguagem, a fala e os discursos não são neutros. Por isso, é necessário dedicar atenção crítica à narrativa sobre a novidade, o tecnológico e que, por vezes, quer indicar a ideia daquilo que nunca foi visto antes e que, por isso, não poderia estar sob o pálio de regras jurídicas pré-existentes

De fato, o risco que se corre é o do anacronismo, ou seja, do discurso fácil, muito mais oportunista do que embasado em constatações de pesquisa, de que a legislação do trabalho, como a conhecemos desde a chamada fase constitucional do Bem-Estar Social, estaria ultrapassada e obsoleta para servir de marco regulatório a essas novas relações, as quais, aliás, deveriam se desenvolver fora do tipo legal próprio e específico do contrato de emprego. Interessante notar que esse discurso sobre o obsoleto não representa novidade, e também esteve presente quando modalidades como a terceirização de serviços, vistas até então como inéditas, típicas do modelo toyotista de produção, foram intensificadas, e até celebradas, nas últimas décadas, a despeito de todos os problemas que con-

⁴ José Eduardo de Resende Chaves Júnior (Pepe Chaves) promove interessante análise sobre o fenômeno, nos seguintes termos: “o trabalho contemporâneo vem sofrendo uma transformação topológica, uma torção, não uma ruptura. Do trabalho ‘disciplinar’, da fábrica (Foucault), deslizamos para o trabalho da ‘sociedade do controle’ (Deleuze). Ingressamos na era da chamada *gig economy*, na qual o trabalho se torna temporário, precário, um *bico*. É a intensa redução da porosidade do trabalho, pelo aproveitamento de suas sobras, do tempo ‘morto’ do trabalhador, que normalmente estaria desperdiçado ou destinado ao lazer, repouso ou mesmo a sua qualificação. Fala-se em *economia colaborativa*, mas nos parece que é necessário evoluir um pouco mais, para distinguir-se entre a mera *economia do compartilhamento* e o autêntico *consumo colaborativo* (Erving)” (Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-16/desafio-direito-trabalho-limitar-poder-empregador-nuvem>, acesso em 05 de abril de 2021).

cretamente ocasionam para o nível de proteção jurídica das trabalhadoras e dos trabalhadores.⁵

Em geral, esses discursos, cuja intenção é a de apontar para o anacronismo, com alguma variação, encaram a legislação do trabalho numa lógica de regras, e não a partir de uma ordem de princípios; princípios que comportam uma carga valorativa que conecta os primados da proteção à pessoa humana e à cidadania, que também se realiza e está presente no trabalho e para o trabalho.

Direito ao trabalho e o direito do trabalho, compreendidos a partir de um eixo sistêmico e coerente de uma ordem de princípios, são a única versão compatível com a perspectiva do Constitucionalismo Democrático de Direito (art. 1º) que, de maneira inédita, passou a tratar os direitos sociais de conteúdo trabalhista no título dos Direitos Fundamentais (Título II). Em suma, ao contrário de uma lógica de regras, a temática do trabalho humano possui clara feição constitucional, numa perspectiva de princípios.⁶

⁵ Pesquisa sobre as alterações da jurisprudência no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, que revelam uma substancial mudança de postura em relação ao fenômeno da terceirização, desde os primeiros casos em 1974 e até 2011, pode ser conferida na seguinte obra: PORTO, Noemia. O trabalho como categoria constitucional de inclusão. São Paulo: LTr, 2013. A propósito, destaco trecho que pode ser elucidativo do raciocínio que revela que a perspectiva do que é inovador ou moderno necessita considerar também a vivência das trabalhadoras e dos trabalhadores, o que invariavelmente não acontece: “Nesse âmbito, o discurso da eficiência econômica aponta no sentido de que além dos benefícios internos para o empreendimento, porque haveria maior concentração, com melhor qualidade, nas tarefas vinculadas apenas à sua atividade fim, também os consumidores seriam atingidos, na medida em que receberiam serviços e produtos oferecidos por alto grau de especialização. Todavia, tais benefícios são realmente viáveis e factíveis quando se observa que para a terceirização, tanto em sentido estrito (triangulação com empresa especializada em intermediação) como em sentido amplo (as mais variadas formas de subcontratações), o norte evidente é a negociação sobre a força de trabalho, numa ideia de redução dos custos dos direitos trabalhistas? Há melhoria real para quem quando o sistema de direitos fica a depender das necessidades econômicas? Como considerar preservado o preceito da liberdade quando o trabalhador não consegue exercer, nesses novos modos flexíveis de organização do trabalho, o direito de escolha quanto ao tomador ao qual se pretende vincular e quanto à intensidade dessa vinculação? (...) A despeito de todos os problemas relacionados à flexibilização que precariza, nas construções de permissões e limitações à intermediação de mão de obra, nota-se que a terceirização, que é um fenômeno que decorre desse processo de desregulamentação, se incorporou definitivamente ao vocabulário dos tribunais e aos discursos judiciais em geral, nos quais se observa, nos últimos trinta anos, a passagem de um tratamento refratário da prática para a sua aceitação como um modo diferente e novo de organização da força de trabalho” (p. 178-179).

⁶ Para tematizar o caráter vinculante das normas jurídicas, que comportam princípios e regras, é sempre oportuno retornar ao clássico Curso de direito constitucional, de Paulo Bonavides. Segundo ele, “a teoria dos princípios, depois de acalmados os debates acerca da normatividade que lhes é inerente, se converteu no coração das Constituições (...) A dimensão do peso, ou importância ou valor (obviamente, valor numa acepção particular ou especial) só os princípios a possuem, as regras não, sendo este, talvez, o mais seguro critério com que distinguir tais normas. A escolha ou a hierarquia dos princípios é a de sua relevância” (2000, p. 253).

O direito ao trabalho e do trabalho, visto como uma ordem de princípios, não se desatualiza pelo advento de novas profissões ou quando surgem outros modos de desenvolvimento do trabalho humano.

De todo modo, seria possível afirmar que a proteção jurídica centrada numa cidadania para e no trabalho tem sido vista e aplicada como generalizável? Direitos trabalhistas, como direitos de cidadania, têm sido afirmados considerando o surgimento de supostos novos trabalhos, desenvolvidos e organizados por plataformas digitais? O denominado Trabalho 4.0 ou o Trabalhador 4.0 seria um cidadão sem direitos no campo regulatório laboral?

Os primeiros movimentos jurídicos em torno desses temas, isto é, quanto à questão da proteção devida àquelas e àqueles que precisam do trabalho para viver, são indicativos da prevalência de uma disputa simplificadora, e insuficiente, acerca de uma realidade complexa, ou seja, quanto à existência ou não de vínculo de emprego.⁷ Seria adequado considerar que a questão de quem precisa do trabalho para viver, e atua credenciado por plataforma digital, e mesmo a temática de outras formas de atividades de caráter oneroso desenvolvidas sob a lógica de algoritmo, se resume ao debate: há ou não vínculo de emprego?

⁷ A questão reduzida a proteger ou não pela via do emprego tem afetado, inclusive, de maneira equivocada, o campo da interpretação sobre o alcance do art. 114 da Constituição de 1988, pertinente à competência material da Justiça do Trabalho. Há precedente do STJ que reduz a competência da Justiça do Trabalho a demandas atinentes ao contrato de emprego e que, ao mesmo tempo, nega essa condição ao trabalhador vinculado à Uber e, por consequência, a competência do campo especializado trabalhista. Para definir um aspecto processual, o tribunal parte da premissa da validade de um suposto empreendedorismo individual. Veja-se: “CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INCIDENTE MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS AJUIZADA POR MOTORISTA DE APLICATIVO UBER. RELAÇÃO DE TRABALHO NÃO CARACTERIZADA. SHARING ECONOMY. NATUREZA CÍVEL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. 1. A competência *ratione materiae*, via de regra, é questão anterior a qualquer juízo sobre outras espécies de competência e, sendo determinada em função da natureza jurídica da pretensão, decorre diretamente do pedido e da causa de pedir deduzidos em juízo. 2. Os fundamentos de fato e de direito da causa não dizem respeito a eventual relação de emprego havida entre as partes, tampouco veiculam a pretensão de recebimento de verbas de natureza trabalhista. A pretensão decorre do contrato firmado com empresa detentora de aplicativo de celular, de cunho eminentemente civil. 3. As ferramentas tecnológicas disponíveis atualmente permitiram criar uma nova modalidade de interação econômica, fazendo surgir a economia compartilhada (*sharing economy*), em que a prestação de serviços por detentores de veículos particulares é intermediada por aplicativos geridos por empresas de tecnologia. Nesse processo, os motoristas, executores da atividade, atuam como empreendedores individuais, sem vínculo de emprego com a empresa proprietária da plataforma. 4. Compete a Justiça Comum Estadual julgar ação de obrigação de fazer c.c. reparação de danos materiais e morais ajuizada por motorista de aplicativo pretendendo a reativação de sua conta UBER para que possa voltar a usar o aplicativo e realizar seus serviços. 5. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual” (CC 164.544/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 04/09/2019).

O presente estudo procura demonstrar que o enigma da proteção jurídica no campo do trabalho, na era contemporânea, demanda um olhar crítico, que transcenda responder à questão sobre se a trabalhadora e o trabalhador vinculados a plataformas digitais de gigantes como Uber e Ifood são ou não protagonistas de uma relação contratual específica, qual seja, a empregatícia.

2. CIDADANIA REGULADA E A EMERGÊNCIA DE UMA VISÃO EXPANSIONISTA

O tratamento jurídico aos direitos sociais, desde a década de 1930, serve de reforço à premissa de que a cidadania se baseia em tratamento especial baseado na distribuição diferenciada de direitos entre os brasileiros.⁸

Assim, mesmo com o advento de uma legislação trabalhista consolidada, o acesso aos direitos e aos benefícios estiveram mediados pela carteira de trabalho (CTPS), normalmente exigida e conferida aos trabalhadores “cujas ocupações estavam reguladas pelo Estado”⁹. Esse novo elemento para o constitucionalismo brasileiro, que se pode denominar de cidadania social, esteve focado no universo do trabalho industrial urbano, revestido a partir de então de direitos legalmente reconhecidos e ao qual foi atribuída dignidade moral.

Desse modo, é presumível que a cada nova modalidade de trabalho que não parecesse se enquadrar na regulação profissional ou contratual, disputas sobre a própria ideia de proteção entravam em cena, e com ela, a competência da Justiça do Trabalho e de todo o sistema de justiça laboral (atuação sindical; fiscalização do trabalho; competências do Ministério Público do Trabalho; etc.).

⁸ Na tese de doutoramento junto à Universidade de Brasília, sob a orientação de Luís Roberto Cardoso de Oliveira, e com co-orientação de Cristiano Paixão, há o desenvolvimento de ideias similares, ou seja, que representam reflexão crítica sobre uma cidadania regulada, ou do reconhecimento de direitos de cidadania dependente da existência de um tipo especial de contrato, com verdadeira “celetização” da Constituição brasileira (PORTO, Noemia. Geografia do trabalho e da cidade: estudo etnográfico das dimensões da cidadania a partir das narrativas sobre a Vila DNOCS. 2015. 358 f. Tese [Doutorado em Direito]—Universidade de Brasília, Brasília, 2015).

⁹ Cardoso de Oliveira possui diversos estudos críticos do que denomina de uma igualdade à brasileira. A passagem destacada no texto encontra-se na seguinte obra: Direito legal e insulto moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e EUA. Rio de Janeiro: Rgaramond, 2. ed., 2011, p. 133.

A CTPS como requisito para os direitos sociais trabalhistas, segundo Cardoso de Oliveira, citando Santos, permite falar em uma cidadania regulada, isso porque a legislação define um sistema de estratificação ocupacional segundo o qual cidadãos são apenas aqueles membros da comunidade que tenham acesso a certas ocupações reconhecidas e definidas em lei.¹⁰ Holston acrescenta que embora qualquer trabalhador pudesse ter uma carteira de trabalho, “só os empregadores podiam fazer anotações para estabelecer a profissão de cada trabalhador e seguir seu histórico trabalhista”.¹¹ Portanto, a CTPS representava um documento de identificação laboral para os empregáveis, mas cujo conteúdo era organizado, lançado e controlado por apenas uma das partes contratantes – o empregador, circunstância que não sofreu modificação até os tempos atuais.

Para Cardoso de Oliveira:

Na mesma direção, se a carteira de trabalho foi instituída em 1932, os sindicatos foram legalizados mais ou menos na mesma época e passaram a ter um papel importante na esfera pública, como mediadores oficiais e obrigatórios entre as demandas dos trabalhadores e o Estado. Como apenas os trabalhadores cujas ocupações/profissões haviam sido reguladas poderiam se associar em sindicatos, eles eram os únicos habilitados a apresentar reclamações trabalhistas às Juntas de Conciliação e Julgamento, assim como desfrutar certos benefícios, como tirar férias por exemplo (Santos, 1987:69).¹²

No mesmo sentido, pode-se dizer, ainda, que também a ocupação de um cargo como servidor público, independentemente do regime jurídico de inserção, estatutário ou celetista, representava e representa uma situação diferenciada de acesso aos di-

¹⁰ Ob. cit., p. 133. James Holston chega a conclusões semelhantes a Cardoso de Oliveira. Segundo o primeiro: “toda essa elaboração de direitos sociais tinha uma armadilha fundamental: embora o governo os apresentasse como a incorporação universal dos ‘trabalhadores do Brasil’ em um regime de cidadania e direitos sociais, nem todos os trabalhadores, muito menos todos os cidadãos, tinham acesso a esses direitos. Em vez disso, sua distribuição era legalmente restrita à fração dos trabalhadores com contratos legais em ocupações regulamentadas” (Cidadania insurgente - disjunções da democracia e da modernidade no Brasil. Trad. de Claudio Carina e rev. técnica de Luísa Valentini. 1. ed., São Paulo: Companhia das Letras, 2013, p. 113-114, Parte Dois).

¹¹ Ob. cit., p. 121. Cardoso de Oliveira, a partir de Santos, traz a lume passagem sobre a questão da cidadania regulada, cuja noção enfatiza o seu caráter não universalista. Essa abordagem se aproxima da crítica feita por Holston, no sentido de que o problema central não reside no fato de a cidadania social ser regulamentada. Holston adverte que “não existe cidadania não regulamentada”, daí porque o problema efetivamente reside na distribuição diferenciada dos direitos de cidadania.

¹² Ob. cit., p. 134.

reitos, isso porque ocorre de maneira formalizada e com vantagens que o trabalhador comum da iniciativa privada não possui, como a efetiva estabilidade como funcionário público ou a relativa estabilidade no emprego público, além de regras de aposentadoria próprias e mais vantajosas.

Assim, seja no regime de emprego privado, seja no serviço público, foram criados âmbitos diferenciados de inserção dos trabalhadores, com mais vantagens e direitos ainda no caso dos servidores públicos. Então, empregados da CLT, empregados públicos ou servidores estatutários congregam apenas parte do imenso contingente do que se denomina de trabalhadores.

Merece destaque, ainda, nesse contexto, a formação “de fortes identidades coletivas associadas à filiação sindical”.¹³ Notar, aliás, que a legislação sindical de 1931 determinou a organização por profissão, sendo essa a condição para o respectivo reconhecimento legal. Seguindo a mesma trajetória, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943 trouxe anexo no qual estão identificadas, com razoável pormenor, atividades e categorias econômicas e profissionais na indústria e no comércio, justamente para, conforme referido no art. 577 daquele diploma, fixar o plano básico do enquadramento sindical. Percebe-se, portanto, a importância da definição e da regulamentação das profissões vinculadas às categorias econômicas.

Uma melhor situação econômica da categoria profissional, ou o seu melhor posicionamento no mercado e para a esfera de produção, ou, ainda, a vinculação ao serviço público, normalmente significavam e significam benefícios sociais mais extensos.

Com essa regulação, controlada pelo Estado, a extensão da cidadania ocorria, e de certa maneira ainda ocorre, na dependência da regulamentação de novas profissões ou da inserção de novas formas contratuais de trabalho, para além da concepção de emprego. Assim, a expansão dos direitos não possui a medida da expansão dos valores inerentes ao conceito de membro da comunidade. Relaciona-se, estreita e estritamente, cidadania e profissão ou ocupação, sendo importante, para o exercício dos direitos, situar o cidadão no processo produtivo, conforme reconhecimento legal,

¹³ CARDOSO DE OLIVEIRA, ob. cit., p. 134. Acrescente-se que, seguindo no diálogo entre os autores, a constatação de **Holston**, no que pertine à relação entre a Era Vargas e o tipo de sindicalismo oficializado, não é exagerada, isso quando alude que “reformulou a cidadania dos trabalhadores exatamente para extirpar quaisquer esferas públicas alternativas de uma organização autônoma da classe trabalhadora” (Ob. cit., p. 101, Parte Dois).

ou como um auxiliar do Estado. “Tornam-se pré-cidadãos, assim, todos aqueles cuja ocupação a lei desconhece”.¹⁴

Os reflexos do que se pode chamar de cidadania regulada ou das condições de cidadão e de pré-cidadão no mundo do trabalho são sentidos fortemente na sociedade contemporânea. A educação formal ou a formação profissional desde pelo menos os anos 1930 do século passado sempre foram importantes fatores para a inserção, em ocupações remuneradas, daqueles que necessitam viver do seu trabalho. Todavia, tais aspectos não geram automaticamente o acesso a relações de trabalho formalizadas ou legalmente protegidas. Nota-se, por vezes, que essa costuma ser a primeira tentativa do trabalhador, qual seja, a de protagonizar um contrato formal de emprego, na iniciativa privada, ou a um cargo público, mediante aprovação em certame destinado a esse fim. Quando essas tentativas se frustram, o que parece viável é a ocupação informal, que carrega como marca característica a ausência de certeza quanto ao ganho e à respectiva média remuneratória no final do mês. Além das incertezas do campo remuneratório, outras são agregadas nos temas da disponibilidade horária, aposentadoria, proteção à saúde, dentre outras.

O que se poderia denominar de cidadania regulada tensiona os dados do presente, isso porque longe de uma sociedade do emprego, nota-se a reformulação do mercado de trabalho com emergência de situações laborais não necessariamente inseríveis nas situações-tipo de tal contrato especial. Ocorre que, em termos constitucionais, e civilizatórios, a resposta jurídica adequada não é a de negativa de proteção, mas de expansão dos direitos de cidadania, incluindo aqueles do campo do trabalho.

A empregabilidade recebe proteção constitucional, como se observa do art. 170, inc. VIII. Todavia, confinar a questão das trabalhadoras e dos trabalhadores de plataformas à disputa sobre o reconhecimento do contrato de emprego é o mesmo que retroalimentar o mesmo debate improdutivo. A cada nova emergência laboral, a mesma disputa sobre a ideia de proteção se reinicia numa arena infraconstitucional, qual seja, a presença ou não de requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT. Fiéis a esse movimento, os segmentos econômicos tendem a valorizar, ainda que apenas no discurso, qualquer modalidade de trabalho, menos a empregatícia, na crença de que figuras

¹⁴ Nessa passagem, em que Cardoso de Oliveira cita Santos (Ob. cit., p. 134), a expressão pré-cidadãos designa, de forma crítica, níveis de cidadania e de subcidadania. Destaca, ainda, Cardoso de Oliveira: “ainda que a institucionalização da carteira de trabalho, e da legislação trabalhista que veio com ela, tenha caracterizado um processo desigual e injusto de formalização dos direitos sociais com suas respectivas implicações para o status da cidadania também em outras áreas, esse processo não deixou de representar, ao mesmo tempo, uma expansão significativa dos direitos de cidadania” (ob. cit., p. 135-136).

como colaboradores, parceiros, empreendedores, etc., não são destinatários de proteção jurídica constitucional. Uma visão jurídica expansionista do direito ao trabalho e do trabalho talvez lograsse (re)colocar esse debate em termos constitucionais, na medida em que o conjunto dos direitos fundamentais estão endereçados a todos os cidadãos, incluindo quando se trata do sujeito trabalhador.

3. O VELHO-NOVO MUNDO DO TRABALHO

O trabalho desenvolvido a partir da organização estabelecida em plataformas digitais é um fenômeno crescente, mas que ainda demanda, para uma investigação mais aprofundada, de pesquisas empíricas. Porém, alguns dados revelam o que se pode considerar como o velho-novo mundo do trabalho, e com ele os dilemas de uma cidadania ainda não suficientemente expandida.

Pesquisa realizada pela Universidade Federal da Bahia, com aplicação de questionário on-line, respondido por 103 entregadores, de cinco regiões do país, entre motociclistas e trabalhadores em “bikes”, no período de 26 e 31 de julho de 2020, revelou que o lastro etário pesquisado variava entre 18 e 50 anos e que a relação laboral, “para os aplicativos”, estava em curso há uns 10 meses.¹⁵

Essas constatações são interessantes porque o uso da ferramenta tecnológica como modo de arregimentação dos trabalhadores não é inibidor para que pessoas acima de 30, 40 ou até 50 anos possam se ativar através desse modelo. A pesquisa também evidencia que, para os pesquisados, trata-se de trabalhar “para os aplicativos”, ou seja, uma narrativa que em nada se aproxima de uma perspectiva de autêntico empreendedorismo, ou de organização de um segmento econômico como primado da livre iniciativa. Trata-se da clássica situação de quem precisa do trabalho para viver e se adapta ao que for oferecido, e segundo as regras que estão postas.

Também na esteira da pesquisa, 70% dos respondentes tinham naquela a sua única ocupação, e apenas 30% promoviam entregas como atividade principal ou subsidiária. O que se nota é que a ideia de que se trata apenas de uma alternativa de

¹⁵ Trata-se do Projeto Caminhos do Trabalho: tendências, dinâmicas e interfaces, do local ao global. Levantamento sobre o Trabalho dos Entregadores por Aplicativos no Brasil. Relatório 1 de pesquisa. Agosto de 2020. Disponível em: <http://abet-trabalho.org.br/wp-content/uploads/2020/08/Relato%CC%81rio-de-Levantamento-sobre-Entregadores-por-Aplicativos-no-Brasil.pdf>, acesso em 1º de abril de 2021.

renda, a ser acionada apenas quando o trabalhador por ela se interessar, não retrata a realidade, de forma homogênea, das cidadãs e dos cidadãos.

Os relatos que compõem a pesquisa trouxeram à baila a constatação de que os entregadores enfrentavam longas jornadas quase todos os dias. No caso daqueles que, vinculando-se ao aplicativo, tinham a sua única fonte de sustento, impressiona verificar a ativação, em média, por 10 horas e 24 minutos diários, e 64,4 semanais, muito além, portanto, do limite versado no art. 7º, inc. XIII, da Constituição.

A média remuneratória líquida, ou seja, descontando-se gastos com combustível, manutenção do veículo e internet, dentre outros, teve queda durante a pandemia, mas, de toda sorte, permeava entre menos do que um salário-mínimo mensal e até dois salários-mínimos. A prática era a do pagamento por hora trabalhada que, em média, verificou-se ser inferior ao salário-mínimo hora e, em razão disso, além das extensas jornadas, havia trabalho nos dias que seriam dedicados ao descanso. Há uma evidente combinação exploratória entre longas jornadas e baixos salários.

Outro aspecto que permeava a rotina desses trabalhadores, nos termos da pesquisa, era a possibilidade de bloqueio (retirada da plataforma) sem direito de defesa. Os acidentes também integravam o panorama da realidade laboral e sem apoio das empresas, havendo inclusive relatados de que algumas delas bloquearam trabalhadores após a ocorrência do infortúnio.

O que se nota é a presença de velhos temas do mundo do trabalho: remuneração insuficiente e excesso de disponibilidade para o trabalho, cuja conjugação tensiona uma trajetória de vida que possa ser construída com um mínimo de dignidade. Antigo dilema que, a propósito, com modos de exploração diferentes, recebeu como resposta, entre o final do século 19 e todo o decorrer do século 20, a construção do modelo de proteger vinculado a um contrato de emprego.

A cidadania regulada legalmente sobreveio, especialmente no século passado, num cenário exploratório diferente, mas não diverso, em termos de assimetrias laborais, daquele que se observa na realidade contemporânea dos trabalhadores vinculados a plataformas digitais.

Os movimentos exploratórios que se renovam são indicativos da pertinência da proteção constitucional, notadamente no período pós-1988, que se constrói em favor dos trabalhadores, e não apenas dos trabalhadores empregados.

Ainda sobre o velho/novo mundo do trabalho, em julho de 2020, foi amplamente divulgada uma paralisação, uma greve dos entregadores - que de empreendedores nada têm, e que procuraram falar diretamente para a população, com uso intensivo

das redes sociais. De fato, a greve como direito fundamental coletivo de reivindicação por melhores condições de vida e de trabalho (art. 9º da Constituição) foi usada por trabalhadores e trabalhadoras que não se encaixam (ao menos em termos de consenso generalizado) no velho conceito de categoria, mas, que, como tais, são aquelas e aqueles que precisam do trabalho para viver, tendo direito ao reconhecimento de uma cidadania que se faça também pelo trabalho. Nesse movimento de organização nota-se, a propósito, que os direitos constitucionais não são atributos exclusivos de empregados.

Nas divulgações impulsionadas pelas redes sociais constaram as principais reivindicações das trabalhadoras e dos trabalhadores. Dentre elas não figurou o reconhecimento de vínculo de emprego. Eram elas: a) o aumento do valor por Km (motociclistas e ciclistas reclamavam do valor por quilometragem, que resultava na necessidade de trabalhar por tempo acima do aceitável); b) aumento do valor mínimo (equivalente à taxa mínima por entrega, que, segundo se defendia, precisava ser em montante “que compense ligar a moto ou subir na bike”); c) fim dos bloqueios indevidos (os trabalhadores e as trabalhadoras acusavam as empresas de procederem ao bloqueio ou ao desligamento “sem motivo”, havendo alerta, inclusive, da ocorrência do denominado “bloqueio branco”, que ocorria quando o entregador permanecia cadastrado, acessando o sistema, mas, ainda que rodasse o dia todo, não receberia nenhum chamado e, portanto, pretendiam o retorno dos bloqueados indevidamente); d) fim da pontuação e restrição de local (alguns sistemas, como o da empresa Rappi, possuíam um sistema de pontuação que, na prática, obrigava ao trabalho nos finais de semana para que fosse possível acumular os pontos suficientes e necessários para tornar as trabalhadoras e os trabalhadores aptos à atividade nos outros dias); e) seguro de roubo, acidente e vida (na hipótese de infortúnio, o ciclista ou motociclista ficava descoberto e, além de arcar com possíveis custos do tratamento, permanecia sem rendimento enquanto aguardava se recuperar); f) auxílio-pandemia - EPIs e licença (a demanda era para que “os aplicativos” ajudassem com equipamentos de proteção contra o novo coronavírus e, ainda, que houve previsão de algum tipo de auxílio-doença caso fosse contraída a Covid-19).¹⁶

Observar dados da realidade e as reivindicações concretas dos próprios envolvidos é importantíssimo para desmistificar a ideia do absolutamente novo, que torna tudo no seu entorno anacrônico.

¹⁶ Disponível em: <https://vadebike.org/2020/06/greve-dos-entregadores-de-aplicativo-paralisacao-nacional-reivindicacoes-motivos/>, acesso em 05 de abril de 2021.

Tanto no estudo conduzido pela Universidade Federal da Bahia quanto nas reivindicações articuladas pelas próprias trabalhadoras e trabalhadores são perceptíveis demandas as quais, ainda que de modo contingente, podem ser traduzidas na ideia da garantia de remuneração que seja ao menos suficiente para as necessidades básicas do mês (taxa-mínima), com incremento do montante das taxas de entrega; maior liberdade na gestão do tempo; possibilidade de aliar trabalho remunerado com fazer o que se aprecia; valorização do empenho (sacrifícios pessoais), não necessariamente ou apenas com pagamento, mas traduzido em condutas de organização de um ambiente de trabalho mais receptivo, como, por exemplo, com organização de pontos de apoio e fim da prática de bloqueios indevidos dos aplicativos; deslocamento que não imponha ônus do dispêndio de várias horas num transporte público de baixa qualidade ou em razão das dificuldades da mobilidade urbana; valorização profissional não dependente de que a ocupação esteja regulada pelo Estado; criação de seguro de acidentes e também um seguro-saúde.

As normas de proteção trabalhista pressupõem, como regra, a figura do empregado. Outros trabalhadores, na rigidez dessa premissa, não são destinatários de direitos similares. Isso deve ser visto como um problema, na medida em que a identidade social do trabalhador não se circunscreve mais - ou ao menos predominantemente - à ideia ou à perspectiva do emprego. A demanda por reconhecimento não consegue ser satisfatoriamente contemplada pelas normas de proteção construídas a partir de certas homogeneidades laborais.

De todo modo, existe diferença substancialmente considerável, na perspectiva democrática, entre se reconhecer os limites do contrato de emprego, como fonte (quase preponderante) irradiadora de proteção, para concluir pela desproteção dos que estão no seu entorno, e reconhecer esses mesmos limites apontando para a expansão que seja capaz de destinar efetivo valor social ao trabalho (e não apenas ao emprego).

4. ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE AS RESPOSTAS JURÍDICAS ÀS NOVAS FORMAS DE TRABALHO

A complexidade das incontáveis e imprevisíveis transformações do mundo do trabalho demandam reflexões que não são – e sequer se propõem a ser – exaurientes sobre o tema. Numa preocupação centrada na noção de equidade, como seria possível valorizar identidades trabalhistas diversas?

Para as novas e as antigas situações de trabalho, o ponto de partida hermenêutico deve ser o da autoaplicabilidade da Constituição, especialmente no tema dos direitos fundamentais, o que inclui os trabalhistas. Isso significa ter como pano de fundo a generalização aplicativa de todos os dispositivos que compõem o arcabouço dos direitos fundamentais, especialmente dos sociais, contribuindo para dar tratamento ao desafio de se diminuir as assimetrias que o próprio sistema de proteção regulado promove – mais excluindo do que incluindo. Segurança no trabalho, que envolve todos os beneficiários da respectiva relação, não consegue estar representada por um conjunto de normas jurídicas reguladoras do contrato de emprego. Isso não é suficiente.¹⁷

De outro ângulo, quando se fala em novas formas de trabalho, como aquelas que têm se apresentado em razão das facilidades e intensificações dos instrumentos e recursos tecnológicos, há vozes que procuram apontar para a ideia de se enquadrar as trabalhadoras e trabalhadores como parassubordinados, prevalecendo uma lógica do “meio-termo”. A parassubordinação teve desenvolvimento na doutrina italiana para a regulação de novas modalidades de trabalho. No Brasil, a figura do trabalhador parassubordinado não se encontra tipificada.¹⁸ Todavia, alguns defendem que essa modalidade já existiria na realidade prática e, ainda, que futuro marco regulatório legislativo pertinente às trabalhadoras e aos trabalhadores em plataformas virtuais deveria consolidar essa modalidade. Certamente, uma tal solução carregará séria controvérsia quanto à sua constitucionalidade, por consolidar uma perspectiva de castas de proteção no mercado de trabalho.

Como mencionado alhures, também se nota que o tema dessa nova forma de trabalho tem indicado a tese de que são todos empregados, utilizando-se da perspectiva da hiper inclusão, a partir do conceito de subordinação estrutural. Nesse caso, a inserção do trabalhador teria como referencial a dinâmica da atividade econômica do

¹⁷ Análise sobre as estruturas de proteção jurídica, para além do emprego, a partir de outras referências concretas, notadamente a Lei nº 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”), a Lei nº 13.874 (“Liberdade Econômica”) e a Medida Provisória nº 905/2019 (“Contrato Verde e Amarelo”) se encontra no seguinte estudo: PORTO, Noemia. A dissociação entre direitos trabalhistas e direitos do empregado: desafios para repensar o trabalho digno. In: Direito fundamental ao trabalho digno no século XXI: principiologia, dimensões e interfaces no Estado democrático de direito / Gabriela Neves Delgado, coordenadora. V. 1, São Paulo: Ltr, 2020, p. 110-119.

¹⁸ Marcelo Mascaro Nascimento menciona essa ideia do meio-termo e admite que: “a parassubordinação é um conceito ainda em construção e não admitido pela jurisprudência trabalhista brasileira. Ela não se confunde nem com a autonomia nem com a subordinação e pauta-se pela colaboração e coordenação, ou melhor, pela colaboração coordenada” (Parassubordinação: o meio termo entre o empregado e o autônomo. In: Consultor Jurídico. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-18/parassubordinacao-meio-termo-entre-empregado-autonomo>, acesso em 05 de abril de 2021).

tomador/beneficiário dos serviços. Essa possibilidade reafirma a lógica de proteger a partir do reconhecimento de uma determinada modalidade contratual. Retomar a discussão de proteção, tornando-a dependente da modalidade contratual, é o mesmo que reiniciar inúmeras vezes a mesma problemática: se não há vínculo, não há proteção; se não é contrato de emprego, resta afastada a competência da Justiça do Trabalho e, com ela, de todo o sistema de justiça laboral; se a modalidade não é trabalhista em sentido estrito, podem ser previstos direitos esparsos, sem necessidade de igualdade com os “verdadeiros empregados”.

Esse cenário aberto de possíveis soluções, que, além das referidas, inclui o da completa desproteção, sob a falsa premissa do empreendedorismo individual, aponta, evidentemente, para a insegurança social e jurídica.

É inegável que para situações de insegurança e mudanças de supostos consensos jurídicos, é relevante o marco regulatório legislativo. Então, de fato, há um papel a ser desempenhado, com a emergência de novas formas de trabalho, pelo legislador constituído. Nada obstante, essa constatação não dispensa – muito pelo contrário - o trabalho hermenêutico e o papel fundamental do sistema formal que o Judiciário representa diante das situações concretas que se apresentam como conflituosas.

A reinvenção dos espaços de trabalho seguirá seu curso, por agora com a questão das plataformas virtuais e, no futuro, com outras tantas e imprevisíveis possibilidades. Isso ocorre, também, considerando a impossibilidade de uma integração total e completa de todos os trabalhadores que necessitam sobreviver a partir dos frutos do próprio trabalho através da modalidade empregatícia. Esse movimento renovador do mercado de trabalho está para além, portanto, da temática atinente às grandes plataformas de trabalho e outros oferecedores de diversos serviços aos consumidores.

Por isso que, para além das plataformas, a noção de dignidade deve comportar um caráter universalista, no sentido de que pode ser compartilhada por todos os cidadãos. Assim, encontrar soluções inclusivas diz respeito à responsabilidade com a qualidade da cidadania e da sociedade brasileira, uma das mais desiguais do mundo.

5. CONCLUSÃO

No pós-fordismo, o Trabalho 4.0 não representa um rompimento com tudo o que se acumulou até aqui de experiência sobre os modos de produção capitalista, isso porque, ainda que comporte marcas características e singularidades desafiadoras, recoloca velhas questões do mundo do trabalho.

Embora não se negue como pertinente o debate que aponta no sentido do vínculo obrigacional e de proteção para as trabalhadoras e trabalhadores de plataformas digitais, com patamares de proteção ao modelo da empregabilidade, é necessário repensar para essas, e para novas formas de trabalho, a expansão dos direitos de cidadania, inclusive os relacionados ao trabalho.

As profissões sem academia, marcadas por micro-tarefas, desenvolvidas por milhões de trabalhadoras e de trabalhadores pelo mundo, com demandas que, na essência, relacionam remuneração e jornada, são verdadeiras emergências, como subprodutos da lógica exploratória. Por isso, para a Economia 4.0, o Trabalho 4.0, o Brasil 4.0, o Direito do Trabalho 4.0 necessita ser flexível num outro sentido, qual seja, de expansão do patamar de proteção jurídica para além das discussões sobre vinculações empregatícias. Uma cidadania no trabalho, e não apenas no emprego.

Proteger juridicamente as pessoas que necessitam trabalhar, atribuindo-se ao trabalho valor social, como formas realizadoras da dignidade, compõem o espectro coerente de uma ordem de princípios do direito ao trabalho e do trabalho que não se desatualiza apenas porque o desenvolvimento do trabalho humano é mediado pela tecnologia, ou por robôs, ou controlado por algoritmos.

Enquanto o tratamento jurídico aos direitos sociais, como vem ocorrendo desde a década de 1930, servir de reforço à premissa de que a cidadania se baseia em tratamento especial baseado na distribuição diferenciada de direitos, reforçados estarão os discursos de que novas formas de trabalho, porque supostamente inovadoras, merecem marcos regulatórios mais modestos, com direitos mais simples, consolidando-se a perspectiva de castas no mercado de trabalho.

O direito ao trabalho e o direito do trabalho, como expressões de um direito de cidadania, não podem estar na dependência da regulamentação de novas profissões ou da inserção em determinada forma contratual. Para os sem academia, para os novos trabalhadores, para as redes flexíveis de trabalho não pode estar destinado o tratamento como pré-cidadãos, cujas ocupações a lei desconhece, ao contrário, a proteção jurídica que procura reorientar as assimetrias estruturais do mercado deve ser reconhecida.

Embora seja relevante o movimento, com construção de marcos regulatórios legislativos, destinados à regulamentação de formas diversas de manifestação da cidadania, isso não significa que a sua ausência represente a possibilidade de negativa dos direitos constitucionalmente estabelecidos como fundamentais.

Se assim é, o novo recoloca o velho com maior colorido, ou seja, a importância das organizações formais como articuladoras das demandas por proteção e, dentre os poderes republicanos constituídos, o Judiciário tem, neste novo cenário, um papel de imensa responsabilidade, afinal, a legitimidade construída do sistema de justiça depende da capacidade institucional de dar respostas adequadas às demandas pela proteção dos direitos fundamentais. O Poder Executivo e o Poder Legislativo igualmente são responsáveis pela articulação de novos marcos regulatórios protetivos, os quais gerarão maior ou menor aderência, maior ou menor legitimidade, a depender do compromisso que expressarem com a Constituição Democrática.

A questão central a ser tensionada diz respeito à associação, constitucionalmente inadequada, entre direitos trabalhistas e direitos do empregado. Houve clara cooptação dessa lógica entre proteção trabalhista e proteção do emprego que exige seja repensado o conceitual jurídico do direito ao trabalho digno, considerando a universalidade e a progressividade que emanam do art. 7º da Constituição.

É possível argumentar que há, neste novo mundo do trabalho, uma diversidade de empresas e de trabalhadores, sendo certo que a arregimentação e o desenvolvimento das atividades através de aplicativos ou de outros instrumentos similares não é igual. Embora a realidade possa sofrer modificação, o que aparece de forma estável é tanto a centralidade do trabalho na vida das pessoas quanto, com ela, os parâmetros principiológicos de proteção jurídica.

Na verdade, formas precarizadas de organização da força de trabalho invadem o cotidiano laboral e esse processo é contínuo. Ocorre que a utilização contínua da força de trabalho sem a garantia dos direitos fundamentais sócio-trabalhistas apenas contribui para o agravamento da notória situação de desigualdade social experimentada historicamente pelo Brasil.

A proliferação de relações de trabalho mais amplas que as clássicas relações de emprego decorre das mutações em curso no modo de produção capitalista. Nesse quadro, dentre os desafios postos à doutrina do Direito do Trabalho, se encontra justamente o de ampliar o arcabouço de proteção jurídica, tendo como eixo o primado da constituição democrática.

A luta contra a precarização das relações de trabalho exige repensar o sistema de proteção para além do esquema jurídico conhecido da relação empregatícia, a qual, hoje em dia, é cada vez mais protagonizada por menos trabalhadores. O desafio que se apresenta é o da garantia dos direitos sociais a todos os trabalhadores, nas diversas e variadas formas de ocupação. O sentido que precisa ser construído sobre o art. 7º da Constituição é o da extensão dos direitos sociais para todas e para todos.

Nesse sentido, marcos regulatórios estabelecidos em normas infraconstitucionais são importantes, mas não poderão passar ao largo do pacto civilizatório e democrático que a matriz do art. 7º da Constituição representa para a totalidade dos cidadãos e das cidadãs trabalhadoras, sob pena de inconstitucionalidade.

A concepção de trabalhador não está (e não pode estar) vinculada à figura clássica do empregado. Em situações de pobreza e de exclusão, a divisão juridicamente relevante entre formalizados e não formalizados no mercado não consegue se traduzir em referência indutora de igualdade para os cidadãos. Torna-se pertinente uma visão mais abrangente, que englobe todos aqueles que necessitam viver do seu trabalho, ainda que tenham imensas dificuldades de inserção no mercado de trabalho formalizado. É urgente uma reflexão sobre o traço distintivo entre um sistema de tutela das pessoas e um sistema de tutela dos direitos. A performance normativa direito fundamental ao trabalho digno depende da observância às garantias de remuneração justa e do desenvolvimento das atividades laborais em condições de liberdade, equidade e segurança.¹⁹

Partindo-se da premissa de que para o constitucionalismo, enquanto processo, o enigma da igualdade precisa ser constantemente problematizado, especialmente quanto a representar ou não acesso a direitos iguais, aí inclusos os de matriz social, são inconstitucionais as estratificações que procuram criar, entre os trabalhadores, assim considerados aqueles que necessitam do trabalho para viver, classes e subclasses, para direitos mais ou menos abrangentes, uns similares ao Direito Civil, outros mais próximos dos contratos de trabalho.

Por novas estruturas de proteção ao trabalho devem ser compreendidas as releituras dos princípios que, conferindo coerência ao sistema constitucional fundado no primado dos direitos fundamentais, atribuiu ao trabalho uma forma de expressão da cidadania plena, de maneira digna e igualitária.

¹⁹ Esses argumentos foram desenvolvidos em maior profundidade e extensão na obra *O trabalho como categoria constitucional de inclusão* (PORTO, Noemia. São Paulo : LTr, 2013).

6. REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 10. ed. revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Conflito de Competência nº 164.544-MG (2019/0079952-0). Segunda seção. Relator Ministro Moura Ribeiro. Dje 04 de setembro de 2019.

BRASIL. Universidade Federal da Bahia. Faculdade de Economia. NEC – Núcleo de Estudos Conjunturais. Projeto Caminhos do Trabalho: tendências, dinâmicas e interfaces, do local ao global. Levantamento sobre o Trabalho dos Entregadores por Aplicativos no Brasil. Relatório 1 de pesquisa. Agosto de 2020. Disponível em: <http://abet-trabalho.org.br/wp-content/uploads/2020/08/Relato%CC%81rio-de-Levantamento-sobre-Entregadores-por-Aplicativos-no-Brasil.pdf>, acesso em 1º de abril de 2021.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. Direito legal e insulto moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e EUA. Rio de Janeiro: Rgaramond, 2. ed., 2011.

CHAVES Júnior, José Eduardo de Resende. Desafio do Direito do Trabalho é limitar o poder do empregador-nuvem. *In*: Consultor Jurídico. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-16/desafio-direito-trabalho-limitar-poder-empregador-nuvem>, acesso em 05 de abril de 2021.

DELOITTE. Mundo corporativo. Admirável mundo 4.0 (outubro-dezembro de 2016). Disponível em: https://mundocorporativo.deloitte.com.br/admiravel=-mundo4-0-/?gclid=CjwKCAjw3pWDBhB3EiwAV1c5rPGQ15nL_zkBIN1SN5XNGcRUy2wH-Ap9GlcV4jouCK945wkyK-eyxoC6H8QAvD_BwE, acesso em 1º de abril de 2021.

DO RIO, João. A alma encantadora das ruas: crônicas. 2 ed., São Paulo: Martin Claret, 2013.

HOLSTON, James. Cidadania insurgente - disjunções da democracia e da modernidade no Brasil. Trad. de Claudio Carina e rev. técnica de Luísa Valentini. 1. ed., São Paulo: Companhia das Letras, 2013 (livro eletrônico).

NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. Parassubordinação: o meio termo entre o empregado e o autônomo. *In*: Consultor Jurídico. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-18/parassubordinacao-meio-termo-entre-empregado-autonomo>, acesso em 05 de abril de 2021.

PORTO, Noemia. O trabalho como categoria constitucional de inclusão. São Paulo : LTr, 2013.

_____. Geografia do trabalho e da cidade: estudo etnográfico das dimensões da cidadania a partir das narrativas sobre a Vila DNOCS. 2015. 358 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

_____. A dissociação entre direitos trabalhistas e direitos do empregado: desafios para repensar o trabalho digno. *In: Direito fundamental ao trabalho digno no século XXI: principiologia, dimensões e interfaces no Estado democrático de direito / Gabriela Neves Delgado, coordenadora. V. 1, São Paulo: Ltr, 2020, p. 110-119.*

VÁ DE BIKE. Os motivos da greve dos entregadores de aplicativos (junho/2020). Disponível em: <https://vadebike.org/2020/06/greve-dos-entregadores-de-aplicativo-paralisacao-nacional-reivindicacoes-motivos/>, acesso em 05 de abril de 2021.

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL, CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

FROM PAJAMAS TO THE SCREEN: DIGITAL WORK,
EXTREME CONNECTION AND THE ENDLESS WORKDAY

Pablo Fernandez Patterson¹

RESUMO: O artigo se propõe a apresentar um panorama das relações de trabalho diante da Revolução 4.0 e como os avanços tecnológicos, notadamente os meios de comunicação instantânea e plataformas digitais, promovem um estado de trabalho constante sob a via da sub-rotina mental, mantendo os trabalhadores sujeitos a uma jornada de trabalho difícil de ser mensurada, onde o tempo de trabalho avança sobre o tempo social em amálgama, resultando num estado de vigília constante e falsa liberdade de horários, gerando reflexos na saúde física e mental dos indivíduos sujeitos ao trabalho remoto.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho, Jornada, Saúde, Era digital.

¹ Mestre em Políticas Sociais e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador. Membro do Instituto Bahiano de Direito do Trabalho. Advogado. pablopatterson@gmail.com

ABSTRACT: *The article aims to present an overview of labor relations in the face of Industry 4.0 and how technological progress, notably the instant communication media and digital platforms, promote a constant work state under a mental sub-routine, keeping workers subject to a workday that is difficult to measure, where working time advances over social time in amalgam, resulting in a state of constant watch and false freedom of work hours, generating reflexes on the physical and mental health of individuals subject to remote work.*

KEYWORDS: *Work; Workday; Health; Digital age*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. O “NOVO NORMAL” E O DIREITO SOCIAL. REDISTRIBUIÇÃO, TECNOLOGIA, SAÚDE E FELICIDADE; 3. ASPECTOS LEGAIS E DOUTRINÁRIOS DO CONTROLE DO TRABALHO À DISTÂNCIA; 4. REVOLUÇÃO 4.0, NOVA ORDEM ECONÔMICA E O PAPEL DO TRABALHO NO SÉCULO XXI; 5. CONCLUSÃO: O TRABALHO QUE SE QUER PARA O FUTURO OU O FUTURO QUE SE QUER PARA O TRABALHO?; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

1. INTRODUÇÃO.

O progresso científico abre portas misteriosas ao indivíduo: sua marcha avante não deixa de impressionar na busca de limites que não se avizinham, mas ao mesmo tempo delineiam rotas perigosas que exigem decisões morais nem sempre satisfatórias. Eis aí a preocupação com a mítica corrida entre avanço tecnológico e demais linhas do pensamento humano como a Economia, a Sociologia, Ecologia e os inevitáveis dilemas éticos a serem enfrentados pelo Direito.

Dentre essas numerosas nuances, deparamo-nos com o estudo das relações de trabalho e a busca de adequação a novos modos produtivos. As duas últimas décadas nem de longe se comparam ao salto apresentado nos duzentos anos após a Revolução Industrial: superam em muito as relações do homem e do trabalho em quantidade, qualidade e forma, gerando novas questões, novas hipóteses e resultando em ainda mais dúvidas.

Neste contexto os ciclos econômicos são alterados mas a condição humana permanece como constante: se o trabalho é um pilar da sociedade, novas condições de trabalho alteram o composto social. O que conecta o tear e a linha de produção, o teletrabalho e as microtarefas algorítmicas ainda é o homem. Assim, o Direito precisa acompanhar essas relações – muitas vezes superpostas – de forma dinâmica. Se as alterações de cunho normativo possuem processo mais lento, inclusive com intervenção política e econômica de forças opositoras interessadas no processo, resta ao pensador jurídico visualizar o contexto amplo, inclusive os componentes socioeconômicos e comportamentais, com o fim de tentar mitigar o eventual descompasso histórico de dispositivos legais que podem estar atrelados a conceitos e situações fáticas que não se coadunam com a Sociedade 4.0.

As reflexões aqui apresentadas buscam um novo olhar sobre problemas antigos, agora sob nova roupagem: num ambiente tecnocrata que tende a precarizar vínculos de trabalho, o novo trabalho precisa ser esmiuçado como realidade em expansão. Como essa nova modalidade influi na vida do ser humano, suas interações sociais; seu papel transformador, até mesmo no que tange a microeconomia, saúde física e psíquica, meio ambiente, ética. A centralidade do indivíduo, enfim, sob o prisma de seu ofício no século XXI.

Daí a importância de verificar mais especificamente a questão atinente ao tempo dispendido nas novas relações de trabalho e do seu controle. Quais as novas linhas divisórias entre tempo de trabalho, tempo à disposição aguardando algum comando

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

de trabalho e tempo livre, à disposição para livre fruição do trabalhador. Como o Brasil e o mundo enxergam essa rápida transição, qual o nosso arcabouço legal e doutrinário acerca do tema, como a sinergia com outras ciências sociais podem intervir na nova ótica sobre o trabalho digital. Entre cada golpe da picareta, cada encaixe de peça lubrificada e cada clique do mouse, o Direito continua prestando seu papel balizador – muitas vezes em situações inimagináveis há apenas vinte anos.

2. O “NOVO NORMAL” E O DIREITO SOCIAL. REDISTRIBUIÇÃO, TECNOLOGIA, SAÚDE E FELICIDADE.

Em 2017, o Fórum Econômico Mundial apresentou um painel sobre a 4ª Revolução Industrial e como as economias mundiais deveriam se preparar para a irrefreável onda de produtividade divorciada da mão-de-obra que historicamente a acompanhava. Ironicamente, Marc Beniof, CEO da *big tech company* Salesforce, apontou os avanços tecnológicos como causadores da criação da casta dos *refugiados digitais*, um problema a ser enfrentado pelas nações o quanto antes.² Num salto histórico para trás, há quase 140 anos Paul Lafargue preconizava jornadas de apenas três horas diárias e alternância de estações de trabalho, com seis meses de labor por seis meses de repouso, tudo isso com o amparo da máquina, engenho que viria para libertar o trabalhador de sua agrura. O que houve?

O relatório de risco global produzido pelo Fórum apontava desigualdade econômica e precarização do trabalho como tendências para o próximo decênio. O tão anunciado “fim dos empregos” também preocupava a cúpula dos 1% mais ricos, mas sob outro prisma: requalificação, treinamento e desenvolvimento de novas habilidades foram apontadas como soluções profiláticas para enfrentamento à automatização, desenvolvimento de inteligências artificiais e condensação de tarefas para mitigar a redução de postos de trabalho, pugnando por um esforço conjunto de empresas, governos e sociedade civil com este intuito. Em seguida, aguardar as ondas para identificar os presságios nas espumas.

No mesmo instante em que era ressignificado o termo *precariat* (cunhado em meados dos anos 80) para designar também os vínculos ameaçados pela nova

² < <https://www.youtube.com/watch?v=XwIQLLbD7SI> > a partir do minuto 16:24, acesso em 19/09/2020.

era digital que se instalou desde 2011, o planeta ainda avançava em busca de soluções a questões amplas como o direito à vida e liberdade e o acesso universal à saúde e educação – quanto mais o acesso adaptativo ao novos *tempos modernos*. O Fórum Econômico Mundial do ano subsequente tentou apagar o incêndio sugerindo um saldo positivo de sessenta milhões de novos postos de trabalho no quinquênio que se encerraria em 2022, numa proporção de distribuição das atividades que subiria gradativamente do percentual 30% máquina – 70% homem em 2018 para 40% – 60% em 2022 e alcançará 50% – 50% em 2025. Os novos trabalhos prescindirão flexibilidade, criatividade, iniciativa, negociação e tenacidade, o que sugeriria uma reforma nos currículos escolares para adaptação às novas demandas de mercado.

Concomitantemente, a pandemia SARS-CoV-2, dentre seus resultados nefastos mais aparentes, apresentou como resposta ao distanciamento social forçado o estímulo ao teletrabalho como ferramenta para a manutenção da atividade produtiva em alto nível: medidas empregadas de forma suplementar ou até mesmo como balão de ensaio envolvendo o trabalho à distância tornaram-se uma condição padrão em tempos de crise. Arelado a esse processo histórico existe uma campanha subliminar acerca das vantagens do trabalho prestado no aconchego do lar, utilizando seu computador, sua conexão, quem sabe acompanhado de uma fumegante caneca de café caseiro e vestindo roupas caseiras, ou até pijamas.

Todas as atividades que não prescindissem estritamente da presença física do trabalhador – o trabalho manual, de execução, empregando definições marxianas – poderiam ser remotamente efetuadas: ganha o planeta, ante a diminuição da pegada ecológica gerada pelos deslocamentos ao trabalho (*commuting to and from work*), redução de instalações físicas consumidoras de recursos naturais, reuniões virtuais que economizariam tempo e dinheiro de todas as partes envolvidas no processo produtivo.

O ganho para o planeta já representa um ganho primário para o indivíduo. De forma secundária, este teria vantagens pessoais: o deslocamento gera despesas com combustível, estacionamento, o próprio veículo e, finalmente, de tempo, mercadoria preciosa para todos os empregados que utilizam serviços públicos ou transporte proporcionado pelo empregador. Deixar de trabalhar em baias ou instalações insalubres, distantes, deficitárias em aspecto ergonômico, eletrônico, dispensando o “bom dia” dos colegas. Evitar viagens para reuniões improdutivas ou meramente protocolares ao ser proporcionada a vantagem do *login* virtual, possibilitando ceder à procrastinação de uma checada em suas redes sociais, e-mail ou vídeos de gatinhos sem se desconectar do encontro – e sem precisar disfarçar o enfado.

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

A disruptividade de empresas puramente tecnológicas, cujo produto pode até mesmo ser imaterial, passou a ser objeto de cobiça das novas relações de trabalho já que o investimento em tecnologia e informação geraria ganhos sob dois vieses nas próximas décadas: aumento de produtividade e redução de despesas numa só tacada. Uma massiva campanha global englobando hábitos de consumo somados a estilo de vida – vide o *hygge* dinamarquês – tensiona vender o cálido e acolhedor lar como o ambiente de trabalho do futuro. Há algumas variações românticas, a exemplo do empregado sentado em um café ou um parque, ao ar livre, conectado e desempenhando seu mister com um sorriso no rosto, sem preocupação com jornada, *dress code* ou condutas institucionais, estritamente focado no cumprimento da tarefa e em superar a quota de trabalho. A massificação deste conceito precisa ser combatida, já que se revela como puro marketing que visa, estritamente, redução de custos e ampliação do tempo à disposição do empregador disfarçados de “liberdade”.

A geração *millennial* constituía cerca de 35% da força de trabalho mundial em 2020.³ Para estes, principalmente dentre a sociedade ocidental, o trabalho assume uma elevada carga moral eivada de religiosidade. Mesmo dentre indivíduos realizados, desempenhando o que consideram vocação profissional, o desequilíbrio das relações socioeconômicas para a grande maioria dos trabalhadores fulmina quase toda conexão entre felicidade e trabalho – ocasionando a escalada das doenças psicossomáticas atreladas ao trabalho hiperconectado. Considerando as gerações anteriores – ou seja, aquelas que foram inseridas num universo absolutamente novo e desconfortável, o do ciberespaço – podemos agregar ainda o contingente de excluídos digitais, seja por incapacidade econômica ou intelectual, que tendem a ser tragados pelo tempo. Uma era de dependentes digitais vai gerar uma população de adictos afligidos pelas doenças atreladas ao consumo de tecnologia em excesso.

Os efeitos positivos e negativos da evolução tecnológica precisam ser reavaliados a cada instante. Brynjolfsson e McAfee as denominam como dádivas, na medida em que possibilitam acesso a bens de forma mais rápida e barata, um produto do progresso combinado, exponencial e digital; contudo sua propagação massiva indica a existência de grandes e crescentes diferenças de renda entre os indivíduos. A redução de custos na prestação dos serviços implica diretamente no corte ou extinção de funções redundantes e em vias de obsolescência, gerando

³ < https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932016000100145 > acesso em 20/09/2020.

efeitos opostos: as inovações ampliam rendas mas reduzem o trabalho (dada a substituição do homem por máquina), conseqüentemente a renda dos consumidores de produtos e serviços. Essa divergência gera crescimento agregado a desigualdade: cada vez mais maior o abismo social, um número menor de privilegiados acima da nuvem tóxica da crise e livre de ameaças não se apercebe da redução da renda média gerada pelo trabalho, mesmo dentre aqueles considerados bem qualificados profissionalmente.

Este processo histórico também é cíclico e já se repetiu quando da revolução industrial, do aperfeiçoamento da linha de produção e do aproveitamento de novos insumos energéticos como eletricidade e óleo. A questão posta é que o salto quântico atual promovido pela Tecnologia 4.0 representa um avanço evolucionário que se superpõe a todas essas etapas históricas tanto em velocidade quanto em expansão geográfica, sem que haja tempo para o rearranjo de organização das forças de trabalho nos moldes experimentados anteriormente – criação de novos postos, novas funções, e principalmente aumento da demanda que prescindia de mão de obra humana. Não que não haja novos postos surgindo, mas estes possuem pré-requisitos deveras específicos e qualificação muito alta, além de seu número não ser suficiente para atender aos profissionais disponíveis no presente e aqueles em vias de inserção no mercado num futuro próximo. Já aos trabalhadores com médio ou baixo grau de instrução as perspectivas são de redução constante de salário ou de desemprego.

Os autores citados advogam uma profunda mudança tanto no seio individual quanto nos programas de governo quanto à educação do futuro focada nas novas tecnologias de trabalho: sem o devido investimento em qualificação as probabilidades ficam cada vez mais pessimistas ao trabalhador. As tarefas que envolvem procedimentos rotineiros já estão sendo rapidamente substituindo o trabalho mental por algoritmos, já as que envolvem manufatura e ainda prescindem de algum trabalho humano físico atravessam mudanças estruturais na realocação de funções, geralmente estratificando o homem no setor de serviços – com remunerações menores. Restam os postos afeitos a interação humana, como as áreas de negócios e gerenciamento que, por enquanto, enfrentam somente risco de redução de quadros ante as simplificações dimensionadas pela tecnologia, mas ainda precisam de um rosto e uma voz biológica com habilidades criativas e sociais, como apontam Frey e Osborne. Tudo isso até que um algoritmo venha a fazê-lo com aceitabilidade, pois as inteligências artificiais já são capazes de realizar essas tarefas com maior índice de produtividade e menor percentual de risco,

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

contudo a rejeição mercadológica impede que sejam implementadas em todas as formas de operação. Por enquanto.⁴

O dilema *revolução digital versus economia versus trabalho* tem nuances específicas brasileiras. O “espectro benigno” da redução de custo ao acesso às inovações não é capaz de balizar, por si só, as expectativas do mercado nacional – mesmo que este seja superavitário. O anseio de culpabilizar a legislação social pátria sob a pecha de arcaica, rigorosa ao empregador e desestimulante ao empreendimento encontra ressonância perfeita para o discurso da flexibilização como se esta fosse a causadora da crise. Neste panorama, na contramão de nações ocidentais que já experimentaram a via flexibilizada sem rédeas e através de decisões judiciais ou reformas legislativas buscam resgatar o tecido protetivo social, as federações empresariais locais investem pesado em reforma do sistema laboral com raro êxito, sem que nenhum investimento ou medida preventiva seja empregada para preparar o exército de reserva brasileiro para as novas condições de trabalho previstas para os próximos trinta anos. No caminho contrário, a precarização só renderá escassez de recursos que permitam capacitação para preencher as vagas porventura surgidas nos “novos empregos”; tampouco há algum indício de que o estado nacional implementará esta capacitação como política pública já que assume papel central no dismantelo de garantias como a duração do tempo de trabalho – fulminada no texto celetista no que concerne ao teletrabalho.

A negociação do tempo de trabalho com o amparo sindical sempre foi pedra fundamental do Direito do Trabalho com escopo de controle da jornada dentro de limiares admissíveis, mesmo em ditos “períodos de crise”, alicerçado em pilares constitucionais que devem ser afastados de contingências políticas e econômicas de ocasião – desta sorte, as crises abririam portas para a supressão destes direitos, retroalimentando o resultado que almejavam afastar, sendo inadmissível retroagir no caminhar da civilização a níveis de trabalho como um simples recurso de sobrevivência, mas sim como pilar da condição social digna:

Em tenaz reflexão sobre “o destino do Direito do Trabalho”, em artigo com idêntico título publicado em 1957, o saudoso mestre Orlando Gomes advertia para o destino melancólico do Direito do Trabalho, em face do perigo que representava a despersonalização do empregador, com a substituição do patrão-proprietário

⁴ < https://www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/The_Future_of_Employment.pdf > acesso em 20/11/2020.

pelo padrão-anônimo, das empresas de capital aberto, ou pelo padrão-público, das empresas estatais, fenômeno que, em sua análise, dissolvia progressivamente as figuras de uma autêntica relação de trabalho e suas respectivas posições jurídicas. Passados mais de sessenta anos desde aquela reflexão, o Direito do Trabalho venceu aqueles e muitos outros desafios e sobrevive às várias transformações dos sistemas de produção e de exploração do trabalho na busca permanente por soluções civilizatórias de regulação do trabalho para os novos modelos de produção, como atualmente ocorre com a indústria 4.0.⁵

Ao vislumbrar um futuro que indica uma redução ainda maior de postos de trabalho e o avanço da inteligência artificial sobre campos criativos, e não apenas produtivos – as máquinas não operam somente a linha de produção, mas redigem documentos jurídicos, simulam oscilações no mercado financeiro e preveem safras com precisão – estimulando ainda mais ansiedade quanto à capacidade do trabalhador meramente se manter capaz e competitivo, bem como, no âmbito finalístico, apto a prover seu sustento e dos seus dependentes. Essa ansiedade promove mais psicopatologias e, no aspecto imediato, a disputa humano-humano no ambiente laboral, seja esta horizontal ou vertical, paranoicamente visando proteger os escassos postos de trabalho de eventuais cortes. As máquinas, por sua vez, estão fora dessa disputa – elas jogam em outra liga e apenas aguardam o momento de entrar de verdade em campo.

3. ASPECTOS LEGAIS E DOUTRINÁRIOS DO CONTROLE DO TRABALHO À DISTÂNCIA.

Num olhar sintético, as pressões neoliberais voltaram a avançar sobre a desregulamentação dos direitos sociais no Brasil a partir de 2016. Como marcos legislativos, a Lei 13.429/2017 que ampliou os horizontes da terceirização, expandindo-a à atividade-fim; a Lei 13.467/2017 cujo espectro abarca mais de uma centena de dispositivos; e a Medida Provisória 881/2019 (MP da Liberdade Econômica), convertida na Lei 13.874/2019, que aprofundou a flexibilização do controle de jornada de trabalho. Calhou que, logo em seguida, abateu-se sobre o planeta a pandemia e, num contexto

⁵ DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. A legislação pandêmica e o perigoso regime de exceção aos direitos fundamentais trabalhistas. Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Campinas, EDIÇÃO ESPECIAL – DOSSIÊ COVID-19, p. 34, 2020

de sociedade em movimento de retração de direitos, com o congelamento do teto de gastos fixado pela Emenda Constitucional 95/2016, com taxas de desemprego de 12,2% e informalidade em 40,6%,⁶ estabeleceu-se o cenário perfeito – redução drástica da atividade econômica, cortes de postos de trabalho – para amplificar o discurso em prol da preservação dos empregos a qualquer custo.

Sob a via emergencial, o Brasil encampou as condutas necessárias à contenção da enfermidade essencialmente através de dois pontos que visavam essencialmente o trabalhador empregado, sob a justificativa do isolamento social, concedendo uma série de benesses ao empregador, a saber: a normatização do teletrabalho em domicílio livre de qualquer controle de jornada salvo acordo individual; bem como a suspensão de atividades laborais mediante antecipação de feriados, férias, concessão de férias coletivas e constituição de banco de horas – também através de acordo individual entre as partes – a ser compensado após a pandemia, e finalmente o grau extremo da suspensão do contrato de trabalho sem remuneração.

Houve reação. As mencionadas MPs tiveram sua constitucionalidade questionada de imediato ante a sua clara violação a direitos fundamentais trabalhistas, notadamente a irredutibilidade do salário, o limite de jornada laboral e a necessidade de negociação coletiva – sobrepondo-se à discussão acerca desses temas relativizados pela legislação emergencial num contexto pós-reforma. As ADIs 6342/DF, 6344/DF, 6346/DF, 6352/DF, 6354/DF e 6375/DF tiveram seus pedidos liminares de suspensão de eficácia indeferidos monocraticamente sob a justificativa da excepcionalidade fática em face da pandemia. Como exemplo, a suspensão do cumprimento de normas de segurança e saúde no trabalho teriam escopo no custo-benefício prático com fulcro de manutenção do equilíbrio econômico. A Constituição foi vencida pelo fatalismo – ainda assim, um fatalismo distorcido e enviesado.

No que tange à redução salarial e suspensão de contrato de trabalho inicialmente houve concessão da medida cautelar para determinar que os acordos individuais fossem comunicados pelo empregador ao sindicato de classe para que este, querendo, “deflagre a negociação coletiva, importando sua anuência com o acordado entre as partes”, reconhecendo a violação aos dispositivos constitucionais que regem a matéria.⁷ Contudo, ao ser julgada em plenário, prevaleceu o voto divergente

⁶ BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/indicadores#desemprego>, acesso em 16/09/2020

⁷ <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=442355&caixaBusca=N>. acesso em 16/09/2020

admitindo o acordo individual sem comunicado ou chancela sindical, também sob fundamento do grave risco de crise econômica e em prol da preservação de postos de trabalho, o que permitiria a exceção temporária das medidas emergenciais. Sob este ângulo, o referendo sindical representaria ameaça, insegurança jurídica a acordos que precisavam ser colocados em prática de imediato, suscitando o conflito teleológico de princípios constitucionais como a livre iniciativa, o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza em face do trabalho digno como justificava para derrubar a liminar, acolhendo a constitucionalidade do texto da medida provisória.

Em um panorama de pandemia e vislumbrando todos os indicativos econômicos mundiais apontando para recessão, seria natural uma postura mais ponderada e garantista do Poder Judiciário, haja vista uma gama de “remédios amargos” necessários a serem implementados pelo governo no combate a uma crise antecipada. Ocorre que, seguindo uma linha clara delineada nas últimas duas décadas – e agora em marcha acelerada – o Supremo Tribunal Federal vem avocando competência em matéria trabalhista – da qual antes se afastava – demonstrando clara relativização circunstancial com ênfase em motivação restritiva, assim sendo, afetando os próprios direitos que almeja preservar. A grosso modo, a fixação de critérios temporais inconstantes como “pandemia” ou “crise” são os verdadeiros geradores de insegurança jurídica pois o seu termo final não se dá por decreto nem data fixa.

Revela-se assim um certo caráter de oportunidade fisiológica no conjunto legislativo pandêmico, na senda de anseios neoliberais, referendado pela corte constitucional e em movimento progressivo de retração de direitos sociais. O reconhecer temas de repercussão geral e anuir, por exemplo, com a terceirização ampla e irrestrita contida na Lei 13.429/2017, afastando a Súmula 331 do TST que regulava o tema há décadas, verifica-se um movimento constante de flexibilização de jurisprudência primordial de sustento de direitos sociais fulcrais: prevalência do negociado sobre o legislado, obrigatoriedade da contribuição sindical, assistência judiciária gratuita e mais um sem-número de temas que, se não foram fulminados pela reforma, foram tragados por decisões relativamente recentes do Supremo Tribunal Federal, evidenciando-se o que já pode ser reconhecido como regime de exceção aos direitos sociais. Passados mais de três anos da égide da Lei 13.467/17, a previsão de pauta de julgamento de outros temas relevantes à constitucionalidade do seu teor não traz alento.

No que diz respeito especificamente ao controle de jornada na modalidade teletrabalho, a reforma trabalhista não poderia estar em maior descompasso com a realidade tecnológica atual. No instante em que todo o conceito do trabalho à distância cinge-se pela conexão, seja por vias comuns como a telefônica, telemática e redes in-

ternas, ou empregando plataformas e softwares específicos que possuem ainda maior controle e gestão de tarefas, presume-se que a mesma conexão seja capaz de apurar, ainda que por estimativa ou amostragem, o tempo de trabalho efetivamente dispendido. O descompasso entre o disposto no inciso III do art. 62 da CLT e eventos como um e-mail enviado às 02:45 a.m. (menor controle) ou uma intranet com controle de login e de comandos de teclado do usuário (controle quase absoluto) não poderia ser maior.

A comparação entre trabalhador externo e teletrabalho e sua tipificação no mesmo artigo, sob a justificativa de impossibilidade de controle de jornada, não encontra guarida numa sociedade amparada pelo GPS que suporta os aplicativos de entregas e de transporte de passageiros com acuidade impressionante. O próprio conceito de teletrabalho, aposto nos artigos 75-A e 75-B, em confusa redação, prescinde essencialmente que o trabalho seja preponderantemente externo, que empregue ferramentas de tecnologia e comunicação e que não constitua trabalho externo (uma tentativa do legislador de afastar os dois conceitos, junto ao inciso I). A verdade é que a redação final do artigo fica tão abstrata que a definição de teletrabalho, por si só, já mereceria amplo questionamento, mas o inciso II deveria ser suficiente para demonstrar um conflito lógico insolúvel: a impossibilidade de controle de jornada do art. 62 inciso III por empregados que obrigatoriamente utilizem ferramentas de tecnologia do art. 75-B – ferramentas capazes de indicar sua localização, o horário, sua impressão digital, reconhecimento facial, batimentos cardíacos, pressão arterial, saturação de oxigênio no sangue e suas preferências de pesquisas em bases de dados, redes sociais ou playlists musicais.

Superada a etapa do ambiente de trabalho – presumidamente seguro, interno, na casa do empregado ou outro local designado – há que se falar na presunção de controle. A legislação pátria que tanto se esforça para dissociar o empregado externo daquele em regime de teletrabalho faz uma verdadeira ginástica hermenêutica para presumir que não há possibilidade de aferir a jornada de nenhuma destas modalidades de empregados. Mesmo com uso de “ferramentas de tecnologia e comunicação” não se aplica aos mesmos o disposto no art. 6º consolidado, que possibilita que esses mesmos meios telemáticos sejam utilizados como ferramentas de controle, supervisão e comando do trabalho. A colisão de premissas é evidente, evidenciando o intuito reformista guiado por ventos patronais, que há muito almejavam singrar essas velas. Neste sentido, muitos julgadores progressistas alinhados com decisões alienígenas vem reconhecendo a presunção de impossibilidade de controle como relativa, junto ao trabalhador externo, admitindo a possibilidade de exame do caso concreto e seu conjunto probatório. A inconstitucionalidade da norma salta aos olhos, mas representa o espírito de corpo estabelecido com as forças vigentes, o que não pode prosperar.

4. REVOLUÇÃO 4.0, NOVA ORDEM ECONÔMICA E O PAPEL DO TRABALHO NO SÉCULO XXI.

As tendências da Revolução 4.0 consolidam o novo modal de trabalho. Com o escopo tecnológico, a divisão de tarefas ao nível máximo – vide a *taskification* nos moldes da Amazon Mechanical Turk – representa o auge da precariedade, desvinculação, desvalorização e, em última instância, o aproveitamento racional do contingente de reserva que desistiu de buscar um emprego fixo, símbolo da *economia de bicos* do presente e do futuro.

Outro aspecto imprescindível é a conectividade. Por tratar-se de tarefa digital – ou cujo resultado, obra, objeto pode/deve ser registrado e computado para comunicação ao apropriador da mão-de-obra – a conexão se vale de controle de tempo, geolocalização, controle de comandos, gravações de vídeos, áudio e registro de contato entre prestador, tomador e terceiros, emprego de materiais ou ferramentas (se for o caso) sempre visando otimização para posterior redução de custos. A vigilância eterna é a prova de que a impossibilidade de controle de jornada do teletrabalho deveria ser discutida com mais apuro pelas Cortes pátrias, já que se o tempo conectado não é suficiente para demonstrar tempo efetivo trabalhado, há um sem-número de sistemas desenvolvidos para auxílio (e controle) da produção que bastam – e muito – para, no mínimo, estimar a jornada real.

Quando aplicativos utilizam seus bancos de dados para fazerem pesquisas de avaliação de serviços os *feedbacks* são empregados primordialmente como diretrizes aos prestadores de serviços: estabelecimentos de metas e sanções, mudanças de políticas institucionais e qualquer dado que possa ser empregado para promover o aumento da produtividade. Em síntese: se há a necessidade de conexão praticamente perene e se os sistemas são capazes de processar dados com especificidades tão dirigidas, não seria crível assumir que qualquer sistema de trabalho à distância, seja numa plataforma de microtarefas uberizadas ou no sistema de uma grande corporação, não seria capaz de precisar com relativa exatidão as horas efetivamente dispendidas como trabalho.

O paradoxo está no absoluto desencontro entre as normativas brasileiras pós-reforma (e especificamente nas medidas que regem o trabalho em regime emergencial), que sustentam a exclusão do controle de jornada na modalidade teletrabalho, e as ferramentas tecnológicas que implementam cada vez mais soluções de gerenciamento do coeficiente de participação humana nas tarefas – ou seja, demonstrando plena capacidade de mensurar o tempo efetivo dispensado ao seu cumprimento. Esse monitoramento remoto converte o ambiente doméstico (ou externo, o que for)

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

em ambiente de trabalho pleno, registrando assiduidade e produtividade. Já vivemos a era do Grande Irmão, e sequer suscitar a impossibilidade de controle de jornada em regime de *home office* deveria soar como algo risível.

Num primeiro exame, porque os mencionados softwares de monitoramento instauram uma aura de panóptico: para Bentham, a prisão conceitual na qual um único guarda seria capaz de observar todos os detentos, que por sua vez seriam incapazes de identificar quem os observa, nem como, nem quando, mantendo-os sob constante aflição. Foucault expandiria o conceito para uma teia mais abrangente envolvendo controle em camadas nas diversas áreas sociais – dentre elas as relações de trabalho. O que se depreende aí é a subdivisão clara entre tutores e tutelados, apontando para o risco de um totalitarismo – escorado em fatores culturais e sociais. A tecnologia que permite o trabalho à distância é a mesma capaz de controlar com afinco todos os aspectos desta relação, inclusive o tempo de trabalho, o que não poderia ser ignorado quando da elaboração dos novos textos legais acerca da matéria.

Justamente em sentido contrário ao viés normativo, resta demonstrado a um só tempo que: *i.* o trabalho pela via telemática, especialmente aquele efetuado através de sistemas dedicados – aplicativos ou o login em uma rede interna, por exemplo – é capaz de exercer controle total da atividade no âmbito de expedir alertas ou até mesmo sanções em caso de evidências de desvios produtivos: não há espaço para ócio; e *ii.* esta vigilância superior se dá no ambiente doméstico, agora transmutado em ambiente de trabalho, sobrepondo-se ao espaço social: intimidade e privacidade são relativizadas em prol do “conforto do trabalho em casa”, pelo que a assertiva de impossibilidade de controle de jornada, mesmo que presumidamente, resta fulminada de plano.

No caso específico do Brasil há que se salientar ainda um aspecto: o lar brasileiro mediano não dispõe de um cômodo específico para o desempenho das atividades. Muitas vezes a supervisão laboral suplanta seu intuito e se transforma em janela para uma opressiva vigilância do contexto social mais íntimo, contudo esse “detalhe” não pode frear a produtividade – nem o resultado. A conclusão óbvia é a de que o trabalho subordinado não existe sem que haja controle de suas atividades – inclusive no que concerne ao tempo. Ao invés de dedicar esforços para estabelecer limites para esse monitoramento orwelliano, nossas Cortes ratificaram jurisprudencialmente o entendimento da impossibilidade de controle externo da jornada, como se a comunicação se desenvolvesse por sinais de fumaça ou batidas de tambor.

A dissociação entre tempo efetivo de trabalho e tempo à disposição do tomador dos serviços é uma questão essencialmente marxiana. É cediço que em estágios

pré-capitalistas uma jornada de doze horas não representavam um termo corrido e extenuante no seu todo, mas eivado de pausas tanto curtas quanto longas, refeições comunitárias, com menor concentração e velocidade – num reflexo da menor concorrência e das dimensões de mercado do momento histórico, a atividade produtiva seguia a velocidade “humana”. A aceleração dos meios produtivos e o crescimento desenfreado da concorrência não mais permitem essa marcha lenta como padrão, condensando as atividades: inicialmente a cadência mecânica, atravessando a linha industrial, a digitalização e finalmente a confluência tecnológica. A racionalização de tempo taylorista foi refinada a níveis de excelência.

Redefinir, portanto, o regime de trabalho faz-se imperioso para fazer sobressair o aspecto positivo da Revolução 4.0: as novas ferramentas precisam representar a prometida autonomia, principalmente no que tange à fruição do tempo. Estas vantagens devem ser acessíveis, é preciso que a humanidade se prepare para um novo e duradouro ciclo desde a tenra idade, inserindo-se no contexto digital – daí a necessidade de intervenção estatal não só no aspecto de legislação laboral pura, mas estendendo-se até mesmo a questões de políticas públicas de educação e planejamento. Essas medidas pretendem equalizar as novas condições nas quais o homem sujeita-se ao tempo da máquina, e não ao seu próprio, e submete-se a controle e avaliação nunca antes empregados. Humanizar o trabalho do futuro para que seja possível resistir à sua desumanização natural.

5. O TRABALHO QUE SE QUER PARA O FUTURO OU O FUTURO QUE SE QUER PARA O TRABALHO?

Em dado momento no tempo, os homens aperfeiçoaram máquinas para prestarem o trabalho penoso e aumentarem a capacidade produtiva. Posteriormente, reorganizaram a linha estrutural possibilitando a economia de tempo e insumos gerando mais lucro – e acirrando a competição. A terceira onda maximizou a produção diminuindo postos de trabalho e avançando sobre funções gestoras, e finalmente chegamos ao ponto onde as ferramentas computacionais e inteligências artificiais ajudam e assombram a um só tempo.

Tamanho salto evolucionário não poderia deixar de ser acompanhado pelo Direito: as alterações nas relações do Trabalho 4.0 vem sendo enfrentadas pela cortes mundo afora: trabalhos por plataforma, vínculos precários, teletrabalho, desempre-

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

go, extinção de profissões e surgimento de novas. A constitucionalidade do instinto protetivo do trabalho – e da saúde da relação de trabalho e do trabalhador – parece prevalecer diante de interesses do mercado, adaptando o conjunto legal aos tempos modernos. O Brasil produz doutrina valiosa acerca do tema ao mesmo passo que jurisprudência conflitante, oras estritamente positivada atendendo ao texto legal, oras buscando o reforço de outras fontes do Direito, até mesmo o Direito comparado, para alicerçar a defesa da relação de trabalho hígida – mesmo diante do cenário de alterações no texto infraconstitucional no último quinquênio engessam nossos Tribunais na preservação do tecido protetivo.

Intrinsecamente conectados, o Direito não se afasta da Economia e Sociologia. Uma sociedade que convulsiona numa crise perene será mais suscetível a retração de direitos aliada a uma cultura de glorificação do emprego acima do seu próprio bem estar. Desta forma, abre-se um leque tanto para a exploração vertical do empregado utilizando as ferramentas de comunicação disponíveis na nova era; bem como a autoexploração em busca de satisfação pessoal movida pela cultura do empregado-parceiro. O sacrifício do tempo e da saúde do trabalhador foi imbricado no contexto contemporâneo como necessidade de se manter *up to date*, tal como uma máquina.

A resposta estaria na ponderação e equilíbrio, contudo estes são parâmetros difíceis de serem alcançados em ritmo acelerado – e esta é a velocidade padrão da nossa era. A Sociedade 4.0 produz rapidamente para alimentar um consumo voraz sob expectativa de um mercado ansioso diante de recursos limitados – reinventar as estruturas prescinde engenhos mais complexos. As ferramentas de suporte criadas pelo homem superam as expectativas, contudo trazem consigo tanto o desemprego quanto a hiperconexão nos postos que não são ceifados – nem sempre pela via obrigatória, mas a mera ameaça de reposição (por outro humano ou por um sistema artificial) faz com que o empregado submeta-se a qualquer regime opressor, inclusive jornadas intermináveis, muitas vezes por conta própria. Está aberta a caixa para disseminar o pânico e todas as psicopatologias típicas da era digital, como o stress e a síndrome de burnout.

Desaceleração não parece ser uma via aceitável nesta conjuntura: cabe aos operadores do Direito papel de vigília nas relações de Estado, na observação à constitucionalidade das normas que regem o trabalho e na resolução dos conflitos privados entre as partes, privilegiando o caráter humano do Trabalho e a manutenção do seu papel pacificador social para que os indivíduos possam usufruir da tecnologia com a dignidade e o sentido com a qual esta foi imaginada: ferramenta, e não substituto ou controle.

DO PIJAMA AO MONITOR: TRABALHO DIGITAL,
CONEXÃO EXTREMA E A JORNADA INFINITA

Pablo Fernandez Patterson

6. REFERÊNCIAS

BRYNJOLFSSON, Erik; MCAFEE, Andrew. *Novas Tecnologias versus Empregabilidade. Como a Revolução Digital acelera a Inovação, desenvolve a Produtividade e transforma de modo irreversível os empregos e a Economia*. São Paulo, SP: M. Books, 2014.

CONFORTI, Luciana Paula. *TRABALHO NA ERA DIGITAL: saúde e segurança ameaçados pelo app*. Disponível em <<https://www.anamatra.org.br/artigos/30262-trabalho-na-era-digital-saude-e-seguranca-ameacadas-pelo-app>>. Acesso em 20.set.2020.

KURZ, Robert. *A expropriação do tempo: falta de tempo e aceleração na cultura non-stop*. Disponível em <<http://www.obeco-online.org/rkurz29.htm>>. Acesso em 19.set.2020.

MELO, Sandro Nahmias. *Teletrabalho, controle de jornada e direito à desconexão*. Disponível em <https://doc-0c-2c-apps-viewer.googleusercontent.com/viewer/secure/pdf/15vfn9a0vcm9pgo2r5j22f4d6dg1o0j0/352aa56o2nslr51sumsv0dvefckt2cgi/1605795150000/drive/09428512180595179469/ACFrOgDSAeSSaxg6cYApHYbgpMImBI2NG3ucp--jngf_jEN1aG31NJalv9RHWBBW-34Pp7pfpkfT9a-Qo1_2MZLo4NLAIGfsnybPao4pWBZruVKK26bAakeLOhbVS5yO__PR14IaQrsEI9u-V6ulfe?print=true&nonce=50ite25rdk4h6&user=09428512180595179469&hash=psvtqerb35mdtiaqs97g2506vipd2nke>. Acesso em 16.nov.2020.

SUPIOT, Alain. *Para além do emprego: os caminhos de uma verdadeira reforma do direito do trabalho*. Disponível em <<http://publicacoes.udf.edu.br/index.php/mestrado-direito/article/view/160/85>>. Acesso em 19.nov.2020.

TRINDADE, Rodrigo. *Teletrabalho, Panótipo e Grande Irmão: programas e aplicativos desmentem o mito da impossibilidade de controle de jornada, mas reavivam duas perigosas alegorias*. Disponível em <<http://www.dmttemdebate.com.br/teletrabalho-panotipo-e-grande-irmao-programas-e-aplicativos-desmentem-o-mito-da-impossibilidade-de-controle-de-jornada-mas-reavivam-duas-perigosas-alegorias/>>. Acesso em 20.set.2020.

WANDELLI, Leonardo. *A reconstrução normativa do direito fundamental ao trabalho*. Disponível em <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/55989/006_wandelli.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 16.nov.2020.

TRABALHADORES EM PLATAFORMAS DIGITAIS: NATUREZA JURÍDICA E REPERCUSSÕES SÓCIOJURÍDICAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO COMPARADO

WORKERS ON DIGITAL PLATFORMS: LEGAL NATURE AND SOCIO-LEGAL
IMPACTS BASED ON COMPARATIVE LAW

Priscila Lauande Rodrigues¹

RESUMO: O presente artigo tem por finalidade analisar algumas decisões proferidas no Brasil e no mundo acerca do enquadramento jurídico e repercussões sociojurídicas dos trabalhadores em plataformas digitais. O estudo se revela necessário na medida em que faz uma abordagem crítica acerca dos principais fundamentos utilizados para que os trabalhadores sejam caracterizados como autônomos/empregados, com as devidas ressalvas em atenção às particularidades e observância da legislação de regência de cada país. Visa, portanto, analisar a perspectiva internacional de uma temática que extrapola os limites regionais de cada país, considerando-se o fenômeno global das *big tech* cujo capital financeiro e econômico impõem e disseminam o trabalho precarizado.

¹ Advogada. Doutoranda em Autonomia Privada, Negócio, Trabalho e Tutela do Direito na Perspectiva Europeia e Internacional (Sapienza Università di Roma). Mestre em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas (UDF). Membro da Comissão de Direito do Trabalho e Sindical da OAB, Seccional Distrito Federal (2019-2021). Membro da Comissão de Comissão de Direito Digital, Tecnologias Disruptivas e Startups, Seccional Distrito Federal (2019-2021). Membro da Diretoria da Comissão Científica do Instituto Ítalo Brasileiro de Direito do Trabalho. E-mail: priscila.lauanderodrigues@uniroma1.it.

O estudo objetiva, ainda, demonstrar que estas novas formas de trabalho decorrentes do avanço tecnodigital, com o advento da Indústria 4.0, implicam em uma maior fragmentação da classe trabalhadora acarretando maiores dificuldades das formas de representação e organização sindical. O caráter precarizante desta nova modalidade de trabalho e a situação de vulnerabilidade resulta na violação dos principais princípios estabelecidos pela OIT, em especial o da vedação da mercantilização do trabalho humano. Para a pesquisa utilizou-se a metodologia indutiva, por meio da análise de casos específicos, pesquisa bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalhadores em plataformas digitais; Direitos Fundamentais; Trabalho decente; Precarização; Direito comparado; Jurisprudência.

ABSTRACT: *This article aims to analyze the main decisions made in Brazil and in the world about the legal framework and socio-legal repercussions of workers on digital platforms. The study is necessary insofar as it makes a critical approach to the main grounds used to characterise workers as self-employed/employed, with due reservations in attention to the particularities and observance of the legislation of the regency of each country. It aims, therefore, to analyze the international perspective of a theme that extrapolates the regional limits of each country, considering the global phenomenon of big tech whose financial and economic capital impose and disseminate precarized work. The study also aims to demonstrate that these new forms of work arising from techno-digital advancement, with the advent of Industry 4.0, imply a greater fragmentation of the working class causing greater difficulties in the forms of representation and trade union organization. The precarious nature of this new type of work and the situation of vulnerability result in the violation of the main principles established by the ILO, in particular the prohibition of the commodification of human labor. Inductive methodology was used for the research, through the analysis of specific cases, bibliographic, legislative and jurisprudential research.*

KEYWORDS: *Workers on digital platforms. Fundamental Rights. Decent work. Precarization. Comparative law. Jurisprudence.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. CONTEXTUALIZANDO O NOVO MODELO ECONÔMICO; 3. RECOMENDAÇÃO Nº 198 DA 2006 DA OIT; 4. ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA. 4.1. BRASIL. 4.2. UNIÃO EUROPEIA; 5. CONCLUSÃO; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

TRABALHADORES EM PLATAFORMAS DIGITAIS: NATUREZA JURÍDICA E REPERCUSSÕES SÓCIOJURÍDICAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO COMPARADO

Priscila Lauande Rodrigues

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objeto proceder à uma análise crítica, sob a perspectiva do direito comparado, acerca das principais decisões proferidas no Brasil e no mundo, as quais reputamos extremamente relevantes, no que diz respeito à natureza jurídica e repercussão sociojurídica dos trabalhadores em plataformas digitais. Tem por propósito, ainda, verificar como os países ao redor do globo tem enfrentado a dificuldade de se estabelecer um mínimo de garantia protetiva a essas novas morfologias de trabalho, que foram disseminadas com o advento da Indústria 4.0, potencializadas no contexto da pandemia do COVID-19, em que os serviços de entrega de bens e transporte foram intensificados e trouxeram à tona a perversa forma de exploração desses trabalhadores.

A importância histórica, dessa forma, é retratada na mudança de paradigma no contexto da história do capitalismo, em que as tecnologias da informação e comunicação traduzem em elemento central na disseminação do trabalho precário, impondo diversas modificações na morfologia e organização do trabalho. Os altos índices de desemprego, em parte decorrentes da automação do trabalho, fizeram com que houvesse um movimento de migração forçada dos trabalhadores para um suposto “microempreendedorismo” a partir do uso de plataformas digitais que, por vezes, mascaram uma efetiva relação de emprego.

Ainda que se tenha permitido formas flexíveis de trabalho, possibilitando o acesso de diversos trabalhadores a uma renda, ainda que mínima, quando inexistente outras oportunidades, há uma séria de questões que dizem respeito ao trabalho através de plataformas digitais que merecem ser discutidas e solucionadas. Assim como as plataformas foram disseminadas ao redor do globo, inúmeras ações judiciais de trabalhadores em face das plataformas igualmente foram disseminadas, especialmente para discutir a relação jurídica existente, se sob a forma de trabalho autônomo ou uma relação empregatícia, cujo exato alcance e repercussão ainda não foram definidos, por certo não de uma forma homogênea, considerando-se a especificidade da legislação interna de cada país, mas atentando-se às diretrizes da Organização Internacional do Trabalho acerca de uma agenda global o trabalho digno no mundo digital.

Este cenário de insegurança revela a necessidade de um maior aprofundamento sobre as repercussões sociais acerca do tema para se evitar a exploração do trabalho humano sob a falsa premissa de que o uso de tecnologias ditas disruptivas tem a única finalidade de conectar os prestadores aos tomadores de serviço. É necessária uma

abordagem que permita a inclusão social destes trabalhadores sob uma perspectiva internacional, de forma a distribuir os ganhos de produtividade de uma forma mais equânime, considerando-se que o crescimento econômico de cada país, efetivamente, não acompanha a melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores.

Far-se-á, portanto, num primeiro momento, uma abordagem acerca do atual contexto econômico e tecnológico, bem como uma análise morfológica da nomenclatura utilizada para descrever o momento histórico vivenciado. Em seguida, analisaremos as principais decisões brasileiras e os fundamentos utilizados para caracterizar ou não o vínculo empregatício. Por fim, analisar-se-á a jurisprudência estrangeira acerca do tema e o enquadramento jurídico feito em relação aos entregadores de plataforma digitais.

2. CONTEXTUALIZANDO O NOVO MODELO ECONÔMICO – *SHARING ECONOMY*, *GIG ECONOMY*, ECONOMIA SOB DEMANDA, UBERIZAÇÃO DO TRABALHO.

Várias denominações são utilizadas para descrever o atual contexto econômico e social que estamos vivenciando, cuja novas tecnologias - robótica, inteligência artificial, Internet das Coisas, impressora 3D, *big data* - no que se denominou Indústria 4.0, tem impactado, profundamente, a forma de nos relacionarmos e organizarmos. Klaus Schwab² nos ensina que o termo Indústria 4.0 foi apresentado na feira de Hannover em 2011 para descrever o fenômeno que irá revolucionar a organização das cadeias globais de valor, criando um mundo onde os sistemas físicos e virtuais de fabricação cooperam de forma global e flexível, permitindo a criação de novos modelos operacionais e a total personalização de produtos.

As nomenclaturas *Sharing Economy* (economia de compartilhamento), *Gig Economy* (economia de bico), economia sob demanda, uberização do trabalho, são as comumente utilizadas para descrever tal fenômeno no contexto das relações de trabalho, mas não as únicas. A escolha de cada uma delas diz respeito ao enfoque que se pretender dar, seja jurídico (trabalhista, civilista, entre outros), sociológico ou econômico.

² SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. São Paulo: Edipro, 2016, p. 42.

No que diz respeito à *sharing economy* (economia de compartilhamento) ou capitalismo de multidão, ao conceituar e delimitar seu alcance, o autor Arun Sundarajan³ elenca cinco principais características a serem observadas em um sistema econômico, quais sejam: 1) amplamente voltada ao mercado – criam mercados que dão suporte às trocas de bens e ao surgimento de novos serviços; 2) capital de alto impacto – abre novas oportunidades para que tudo seja utilizado em sua plena capacidade, desde bens e habilidades até tempo e dinheiro; 3) redes de multidão em vez de instituições ou hierarquias centralizadas – oferta de capital e mão de obra que surgem de uma multidão descentralizada de indivíduos; 4) fronteiras pouco definidas entre profissional e pessoal – oferta de mão de obra e prestação de serviços *peer-to-peer* (entre indivíduos); 5) fronteiras pouco definidas entre emprego pleno e casual, entre relação de trabalho com ou sem dependência, entre trabalho e lazer – substituição de emprego em tempo integral por contratos de prestação de serviços com variação nos níveis de carga horária, granularidade, dependência econômica e empreendedorismo.

Ao conceituar economia sob demanda, por sua vez, Adrián Todolí-Signes⁴ esclarece que se trata de uma forma de estruturar os negócios em que as plataformas digitais, por meio de novas tecnologias da informação e comunicação e da internet, dispõem de um grande contingente de trabalhadores, que ficam à espera de chamados de consumidores que buscam prestar algum tipo de serviços. Parte-se do pressuposto que as plataformas são um espaço para convergir oferta e demanda de bens e serviços, mas o termo é criticado por sua imprecisão, pois é muito abrangente para descrever negócios muitos distintos, como o *crowdsourcing online, offline*, genérico e específico.

O termo “uberização” do trabalho é uma denominação decorrente do modelo de negócio da Uber, que entende ser uma intermediadora eletrônica entre oferta (motorista) e demanda (clientes) e que atua no setor de tecnologia. Alguns autores defendem que o tipo de modelo adotado é a maior expressão da terceirização do século XXI, em que se busca afastar a configuração da relação de emprego e, con-

³ SUNDARARAJAN, Arun. Economia compartilhada: o fim do emprego e a ascensão do capitalismo de multidão. São Paulo: Editora São Paulo, 2018, p. 54-55.

⁴ TODOLÍ-SIGNES, Adrián. The end of the subordinate worker? The on-demand economy, the gig-economy, and the need for protection for crowdworkers. *International journal of comparative labour law and industrial relations*, v. 33, n. 2, p. 245, 2017.

sequentemente, o reconhecimento de direitos trabalhistas⁵. Ludmila Costek Abilio⁶ esclarece que se trata de um processo no qual as relações de trabalho são crescentemente individualizadas e invisibilizadas, assumindo, assim, a aparência de “prestação de serviços” e obliterando as relações de assalariamento e de exploração do trabalho. E tal se justifica na medida em que muitos apontam que a questão da subordinação se encontra mascarada pelos aplicativos e algoritmos, sendo que, efetivamente, encontram-se disciplinados e regrados pelas diretrizes empresariais e não possuem qualquer autonomia para a prestação de serviços, salvo a “ilusória” liberdade acerca de quando podem exercitar seu trabalho.

A economia de bico (*gig economy*), de acordo com Sarah Donovan, David Bradley e Jon Shimabukuro⁷, trata-se de uma coleção de mercados que liga fornecedores a consumidores a partir de um bico, uma tarefa, para prover um comércio sob demanda para fornecer serviços para os clientes dessas empresas. O serviço é solicitado pelos consumidores por meio de plataformas baseadas na internet ou de aplicativos de telefones celulares que permitem a busca por fornecedores ou tarefas específicas. A utilização deste conceito evidencia a precariedade e dificuldade de subsistência dos trabalhadores, expostos à alta rotatividade, transitando entre trabalhos formais e informais.

Valerio de Stefano⁸ compreende que a questão se insere na “economia de bico”, em que se verificam duas principais formas de trabalho: “crowdwork” e o trabalho “on-demand” por meio de aplicativos. No *crowdwork*, as plataformas on-line colocam em contato diversas organizações e indivíduos entre si, por meio da internet, permitindo a aproximação de consumidores e trabalhadores de todo o mundo. Conectam oferta e demanda de produtos e serviços específicos para o atendimento da necessidade de clientes, que pagam pela execução das tarefas realizadas, que normalmente são micro tarefas extremamente fragmentadas, que normalmente não precisam de

⁵ POCHMANN, Marcio. Terceirização, competitividade e uberização do trabalho no Brasil. In: TEIXEIRA, Marilane Oliveira; ANDRADE, Helio Rodrigues de; COELHO, Elaine D’Ávila. Precarização e terceirização: faces da mesma realidade. São Paulo: Sindicato dos químicos, 2016, p. 61-62.

⁶ ABILIO, Luciana Costek. Uberização do trabalho: subsunção real da viração. Passa Palavra, São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <<http://passapalavra.info/2017/02/110685>>. Acesso em: 07 jun. 2017.

⁷ DONOVAN, Sarah A.; BRADLEY, David H.; SHIMABUKURO, Jon O. What Does the Gig Economy Mean for Workers? Disponível em: <https://fas.org/sgp/crs/misc/R44365.pdf> Acesso em: 05/02/2021, p. 1-2.

⁸ DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: On-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”, Janeiro, 2016. Disponível em: https://www.ilo.org/travail/whatwedo/publications/WCMS_443267/lang-en/index.htm. Acesso em 27/02/2019.

qualificação e são monótonas, mas não podem ser realizadas por computadores ou sistemas automatizados. O trabalho “*on-demand*”, por sua vez, é aquele prestado por meio de aplicativos, relacionando-se com a execução de trabalhos tradicionais, como transporte e limpeza, além de tarefas administrativas e de escritório. Os aplicativos garantem um padrão de qualidade mínimo na realização do trabalho, bem como selecionam e gerenciam a mão de obra. Prestador e consumidor são conectados em face de uma necessidade apresentada e o pagamento é feito pelo aplicativo após a finalização do trabalho.

O termo “plataforma” está em toda parte, mas não está claro se é um símbolo ou estrutura real, uma nova condição na era digital ou *a camuflagem semântica* de uma evolução natural do capitalismo. Sabe-se que plataformas são espaços que facilitam - e deixam abertas - atividades produtivas e de intercâmbio social. Contanto que as plataformas de *software* estivessem protegidas por telas de computadores pessoais e bloqueadas em uma infraestrutura física, a estrutura parecia inofensiva. Mas agora o espaço físico e o ciberespaço fundiram, o problema e a análise certamente se tornaram mais complexas⁹.

Observa-se que as novas tecnologias, em especial o trabalho coordenado por plataformas digitais, por certo, facilitaram a vida dos usuários e, em alguns aspectos, dos trabalhadores. A parcela de “escolha” de onde trabalhar, o horário que melhor convir, representa um fragmento de liberdade almejada para melhor disporem do seu tempo. No entanto, o monitoramento eletrônico, imposição de preços, suspensão e exclusão do aplicativo ou plataforma revelam o efetivo exercício do poder direito do empregador e termina por mascarar uma realidade completamente distinta.

Para se alcançar um mínimo de remuneração, os trabalhadores devem percorrer longas jornadas, sem qualquer medida protetiva que assegure sua integridade física, sem qualquer direito social em caso de acidente de trabalho e com sua remuneração sendo constantemente alterada de acordo com os complexos algoritmos desenvolvidos por essas empresas de tecnologia. Mais ainda, a continuidade da prestação de serviços acaba sendo definida pelos próprios usuários que avaliam o trabalhador ao final da execução do serviço, não lhes sendo garantida qualquer verba rescisória, acentuando a precarização do trabalho e normalizando a mercantilização da força de trabalho.

⁹ SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity Press, 2016, p. 6.

3. RECOMENDAÇÃO Nº 198 DE 2006 DA OIT.

A Organização Internacional do Trabalho, atenta às dificuldades em se determinar a existência de uma relação de trabalho quando não são claros os respectivos direitos e obrigações das partes interessadas, quando se tenta encobrir a relação de trabalho, ou quando existem inadequações ou limitações na legislação, em sua interpretação ou em sua aplicação, elaborou a Recomendação nº 198 de 2006¹⁰, impondo aos Estados membros o dever de formular e implementar uma política nacional que deve incluir, pelo menos, medidas destinadas a:

- a) fornecer às partes interessadas, em particular empregadores e trabalhadores, orientações sobre a forma de determinar efetivamente a existência de uma relação de trabalho e sobre a distinção entre trabalhadores assalariados e trabalhadores independentes;
- b) lutar contra relações de trabalho disfarçadas, no contexto de, por exemplo, outras relações que podem incluir o recurso a outras formas de acordos contratuais que escondem a verdadeira situação jurídica, entendendo-se que existe uma relação de trabalho disfarçada quando um empregador trata um trabalhador como se não o fosse, de forma a ocultar o seu verdadeiro estatuto jurídico, podendo surgir situações em que as disposições contratuais resultem na privação do trabalhador da proteção a que têm direito;
- c) adotar regras aplicáveis a todas as formas de acordos contratuais, inclusive os que vinculem várias partes, para que os trabalhadores assalariados tenham a proteção a que têm direito;
- d) assegurar que as regras aplicáveis a todas as formas de acordos contratuais estipulem quem é o responsável pela proteção que proporcionam;
- e) proporcionar às partes interessadas, e em particular aos empregadores e trabalhadores, acesso efetivo a procedimentos e mecanismos que sejam rápidos, baratos, justos e eficazes para a resolução de litígios relativos à existência e condições de uma relação de trabalho;
- f) garantir o cumprimento e a aplicação efetiva da legislação sobre a relação de trabalho, e

¹⁰ Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument. Acesso em 04/04/2021.

g) fornecer treinamento apropriado e adequado sobre as normas internacionais do trabalho, direito comparado e jurisprudência para o judiciário, árbitros, mediadores, inspetores do trabalho e outras pessoas responsáveis pela resolução de litígios e cumprimento das leis e normas nacionais do trabalho.¹¹

Sendo a primeira parte dedicada ao desenvolvimento de uma política em matéria de relações de trabalho, a segunda parte da Recomendação sugere a utilização de critérios adequados para diferenciar o emprego e o trabalho por conta própria, estabelecendo alguns critérios a serem considerados pelos membros para a definição em sua legislação, quais sejam: *i)* o fato do trabalho ser executado de acordo com as instruções e sob o controle de outra pessoa; que implica a integração do trabalhador na organização da empresa; que é realizado única ou principalmente para o benefício de outra pessoa; que seja realizado pessoalmente pelo trabalhador, em prazo determinado, ou no local indicado ou aceito pelo solicitante do trabalho; que a obra tem uma determinada duração e tem uma certa continuidade, ou requer a disponibilidade do trabalhador, o que implica o fornecimento de ferramentas, materiais e maquinários por quem a requer, e *ii)* o fato de que uma remuneração periódica é paga ao trabalhador; que tal remuneração constitui a única ou a principal fonte de renda do trabalhador; que inclui pagamentos em espécie, como alimentação, moradia, transporte ou outros; que direitos como descanso semanal e férias anuais sejam reconhecidos; que a parte que solicita o trabalho paga pela viagem a ser realizada pelo trabalhador para a realização de seu trabalho; o fato de não haver riscos financeiros para o trabalhador.

Sob tal perspectiva, passa-se à análise, portanto, de como a legislação do Brasil e de várias partes do mundo diz respeito explicitamente à relação de emprego ou proteção dos trabalhadores das plataformas digitais, que será analisada através de casos específicos que foram submetidos à apreciação do Poder Judiciário, acerca da natureza jurídica dos trabalhadores e repercussões sociojurídicas, destacando-se alguns dos indicadores e princípios relativos à determinação da existência de vínculo empregatício presentes na referida Recomendação nº 198.

¹¹ Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument. Acesso em 04/04/2021.

4. ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA.

O trabalho humano pode ser objeto de diversas convenções. Relação de trabalho, de forma genérica, refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas pela prestação essencial correspondente a uma obrigação de fazer, centralizada no labor humano. Engloba, nesse modelo, a relação de trabalho autônomo, eventual, avulso e outras modalidades de pactuação da prestação de labor. O elemento diferencial da relação de emprego das demais relações de trabalho, após alcançados os pressupostos para a proteção do trabalho inserido no capitalismo industrial - trabalho humano, produtivo, por conta alheia e livre - é o elemento da *subordinação*.

Registre-se que, na verdade, são cinco os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, conforme expõe Mauricio Godinho Delgado¹²: trabalho por pessoa física, com personalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação. Entretanto, do ponto de vista comparativo com o trabalho servil e o trabalho escravo, e mesmo perante as demais modalidades de trabalho livre, a distinção fundamental está na subordinação, que pode ser visualizada em diversas vertentes.

A dimensão clássica (*subjetiva*), que se refere à subordinação jurídica derivada do contrato de trabalho, por meio da qual o empregado é obrigado a observar o comando de seu empregador quanto ao modo de prestação de seu serviço. Se faz presente em razão da intensidade de ordens de trabalho emanadas pelo empregador sobre o seu respectivo empregado. A dimensão *objetiva*, que se manifesta pela integração do empregado aos fins e objetivos do empreendimento de seu empregador, traduzindo-se em uma relação de coordenação ou de participação integrativa ou colaborativa, na qual a atividade do empregado se integra com a atividade da empresa. E a dimensão *estrutural*, que corresponde à subordinação do empregado por meio de sua inserção na dinâmica do tomador, independente ou não de receber ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, a dinâmica de organização e funcionamento da empresa.¹³

A despeito das plataformas digitais estabelecerem de forma unilateral em seus contratos com trabalhadores que a relação contratual é autônoma ou independente, a revisão fática de todo desenvolvimento das atividades prestadas leva a uma conclusão diversa, conforme será demonstrado na jurisprudência a seguir analisada.

¹² Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

¹³ DELGADO, Mauricio Godinho e DELGADO, Gabriela Neves. O Direito do Trabalho na Contemporaneidade: clássicas funções e novos desafios. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes (Coord.) Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano: A intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017, p. 17-26.

Para se perquirir acerca dos indícios de subordinação, registre-se, a propósito, o relatório da OIT “*Platform work and the employment relationship*”¹⁴, que elenca quatro elementos comuns que são analisados pela cortes nacionais para determinar a existência de indícios de subordinação, alguns dos referidos na Recomendação nº198/2006 da OIT sobre relações de trabalho, quais sejam: 1) flexibilidade do horário de trabalho, 2) controle por meio da tecnologia, 3) uso de equipamentos e outros insu- mos, e 4) cláusulas de substituição.

4.1 Brasil

O Tribunal Superior do Trabalho¹⁵, ao se debruçar sobre a análise dos requisitos fático-jurídicos para a caracterização do vínculo empregatício entre motorista e a plataforma UBER, mesmo lhe sendo vedado analisar circunstâncias fáticas, a teor do que estabelece a Súmula nº 126 do TST¹⁶, deu provimento ao recurso interposto pela empresa para afastar o vínculo empregatício que havia sido reconhecido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Prevaleceu o entendimento de que “*a ampla flexibilidade do autor em determinar a sua rotina, seus horários de trabalho, locais que deseja atuar e quantidade de clientes que pretende atender por dia*” é incompatível com o reconhecimento da relação de emprego, que tem como pressuposto básico a subordinação, elemento no qual se funda a distinção com o trabalho autônomo. Mais ainda, utilizou-se do percentual equivalente a 75% a 80% do valor pago pelo usuário ser reservado ao motorista para chegar à conclusão que “*o rateio do valor do serviço em alto percentual a uma das partes evidencia vantagem remuneraria não condizente com o liame de emprego.*” Por fim, esclareceu que a possibilidade de avaliação dos motoristas pelos usuários, e vice-versa, não se traduz em subordinação, consubstanciando em “*ferramenta de feedback para os usuários finais quanto à qualidade da prestação de serviços do condutor, de interesse de todos os envolvidos*”.

¹⁴ Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_777866.pdf> Acesso em 05/04/2021.

¹⁵ BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RR - 1000123-89.2017.5.02.0038. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do;jsessionid=3E7568E1B0E0A83FC311062C676DDF06.vm152?conscsjt=&numeroTst=1000123&digitoTst=89&anoTst=2017&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0038&consulta=Consultar>> Acesso em: 04/04/2021.

¹⁶ Súmula nº 126 do TST. RECURSO. CABIMENTO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, “b”, da CLT) para reexame de fatos e provas.

Em outro caso, em um Conflito de Competência analisado pelo Superior Tribunal de Justiça¹⁷, estabelecido entre o Juízo de Direito da 1ª Vara do Trabalho de Poços de Caldas - MG (suscitante), e o Juízo de Direito do Juizado Especial Cível de Poços de Caldas – MG (suscitado), entendeu a Corte Superior que a pretensão do motorista do aplicativo UBER em ver reativada sua conta para que pudesse voltar a fazer uso do aplicativo e realizar seus serviços, tendo como causa de pedir o contrato de intermediação digital para a prestação de serviços firmado entre as partes. A Segunda Seção do Tribunal, seguindo voto condutor do Ministro Moura Ribeiro, fixou tese no sentido de que *“tratando-se de demanda em que a causa de pedir e o pedido deduzidos na inicial não se referem à existência de relação de trabalho entre as partes, configurando-se em litígio que deriva de relação jurídica de cunho eminentemente civil, é o caso de se declarar a competência da Justiça Estadual”*, caracterizando-se o trabalho como autônomo ou eventual.

Em sentido contrário, no entanto, e consentâneo com as demais decisões analisadas no presente trabalho, é o pronunciamento do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, em que a 11ª Turma, atenta ao novo contexto de organização da forma do trabalho, reconheceu o vínculo empregatício entre motorista do aplicativo UBER e a empresa, sob o fundamento de que estão presentes todos os elementos caracterizadores do vínculo empregatício. Em relação ao requisito da subordinação, ao analisar a “Política de Desativação”, registrou a extensa lista de ações não permitidas, que evidenciam o exercício do poder diretivo, em que no caso de descumprimento das regras impostas pela reclamada, o motorista estaria sujeito à rescisão contratual, perdendo acesso ao aplicativo de motorista. Concluiu, portanto, que os trabalhadores da Uber *“atuavam sobre intensa e eficaz supervisão tecnológico/algorítmica, sujeitando-se a bloqueio da plataforma e sendo impossibilitados de trabalhar, medida que, a rigor, induz falta grave do empregador, qual seja, deixar de dar trabalho.”*

4.2 União Europeia

Um dos fundamentos que possuem maior relevância para o reconhecimento do vínculo empregatício é o exercício do poder diretivo pela plataforma, que pode ser externalizado através do controle e supervisão tecnológica realizado sobre os trabalhadores, traduzindo-se no elemento da subordinação.

¹⁷ BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CC nº 164544 / MG. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1857953&num_registro=201900799520&data=20190904&formato=PDF> Acesso em: 04/04/2021.

Na França¹⁸, a despeito da questão ainda não estar pacificada a natureza jurídica dos trabalhadores em plataformas digitais, sejam independentes ou subordinados¹⁹, a *Cour de cassation*, ao analisar o recurso da Uber BV em litígio envolvendo um de seus motoristas que foi desativado da plataforma, se debruçou sobre a análise dos indícios de subordinação quando a plataforma determina unilateralmente as condições da sua execução. O Tribunal considerou, no que diz respeito à liberdade de ativação e à livre escolha do horário de trabalho, que o fato de poder escolher os dias e horários de trabalho não exclui, por si só, uma relação de trabalho subordinada e que, como motorista se conecta à plataforma Uber, ele integra um serviço organizado pela empresa Uber BV. Constatou que as tarifas são fixadas contratualmente através dos algoritmos da plataforma Uber por um mecanismo preditivo, impondo ao condutor um percurso particular de que não tem escolha, uma vez que o contrato prevê uma possibilidade de reajuste pela Uber da tarifa, em particular se o motorista tiver escolhido uma “rota ineficiente”, produzindo várias correções tarifárias que lhe foram aplicadas pela empresa Uber BV e que refletem o fato de houve direcionamento e controle das atividades. Concluiu, portanto, que a qualificação do trabalhador como independente era fictícia e que a empresa Uber BV lhe tinha enviado diretivas, fiscalizado a sua execução e ainda detinha o exercício do poder sancionatório.

No Reino Unido, a Suprema Corte²⁰ ao julgar o recurso interposto pela Uber BV interposto em face de decisão que havia reconhecido o vínculo empregatício entre dois motoristas e a plataforma, analisou duas questões relevantes submetidas à julgamento: i) se são trabalhadores da UBER e, portanto, teriam direito a salário mínimo nacional, férias e outros direitos trabalho; ou, não tem esse direitos, porque trabalham por conta própria como trabalhadores independentes, prestando serviços sob contratos intermediados pela UBER como se fosse um agente de reservas; ii) caso sejam classificados como trabalhadores da UBER, surge uma segunda questão, o trabalho iniciaria quando estivessem logados no aplicativo, dentro do território em que estariam licenciados para operar e prontos para aceitar as viagens, ou somente

¹⁸ FRANÇA, Cour de cassation du 4 mars 2020, Case No. ECLI:FR:CCAS:2020:S000374. Disponível em: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/374_4_44522.html Acesso em: 05/04/2021.

¹⁹ FRANÇA, Cour d’appel de Lyon du 15 janvier 2021, Case No. 9/08056. Disponível em: <https://ignasibeltran.com/wp-content/uploads/2018/12/CA-Lyon-anonymise%CC%81.pdf> Acesso em: 05/04/2021.

²⁰ REINO UNIDO, The Supreme Court 19 February 2021, Case No. [2021] UKSC 5, Uber BV and others v Aslam and others. Disponível em: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2019-0029-judgment.pdf> Acesso em: 05/04/2021.

quando estavam efetivamente em uma corrida. Após análise sobre o sistema da UBER, trabalho como motorista, acordos escritos entre UBER e motoristas, entre UBER e passageiros, regime de licença, legislação dos trabalhadores, cinco aspectos foram relevantes para as conclusões do Tribunal enfatizados no voto condutor: a) a remuneração paga aos motoristas pelo trabalho é imposta pela UBER de forma unilateral (a liberdade dos trabalhadores se restringe à escolha de quando e quanto trabalhar); b) os termos contratuais em que os motoristas executam seus serviços são ditados pela Uber; c) embora os motoristas tenham a liberdade de escolher quando e onde (dentro área coberta por sua licença PHV) para trabalhar, uma vez que o motorista tenha se conectado ao Aplicativo Uber, a escolha do motorista sobre aceitar ou não solicitações de viagens é restringida pela Uber; d) a Uber exerce um grau significativo de controle sobre a forma como motoristas prestam seus serviços; e d) a Uber restringe a comunicação entre passageiro e motorista com o mínimo necessário para realizar a viagem específica e toma medidas ativas para evitar que os motoristas estabeleçam qualquer relacionamento com um passageiro capaz de se estender além de uma viagem individual. Concluiu, portanto, que os motoristas reclamantes eram “trabalhadores” da Uber Londres sob “contratos de trabalho” no sentido da definição legal. Por fim, entendeu que todo o tempo gasto por um motorista trabalhando sob um contrato de trabalho com a Uber London, incluindo o tempo gasto “em serviço” registrado para o aplicativo disponível para aceitar uma solicitação de viagem, é “horário de trabalho” na acepção da Diretiva e Regulamento do Tempo de Trabalho.

Na Espanha, o Tribunal Supremo²¹ analisou o recurso interposto por um trabalhador da plataforma Glovo, postulando a reforma da decisão do Tribunal Superior de Justiça de Madrid, ao qual foi dado provimento parcial para declarar que a plataforma não é mera intermediária na contratação de serviços entre usuários e entregadores, na esteira da decisão proferida pela Tribunal de Justiça da União Europeia²². Declarou que a empresa não se limita a fornecer um serviço de intermediação eletrônica que consiste em colocar em contato com consumidores (clientes) e trabalhadores autônomos, mas, em vez disso, realiza um trabalho de *coordenação e organização do*

²¹ ESPANHA, Tribunal Supremo 25 septiembre 2020, Case No. ECLI: ES:TS:2020:2924. Disponível em: <<http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/05986cd385feff03/20201001>> Acesso em: 05/04/2021.

²² UNIÃO EUROPEIA, ECJ 20 December 2017, Case No. C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi / Uber Systems Spain SL. Processo C-434/15. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=199626&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4217558> Acesso em: 04/04/2021.

serviço produtivo, prestando serviços de entrega e a mensageria definindo o preço e as condições de pagamento do serviço, bem como as condições essenciais para a prestação desse serviço. Registrou que os trabalhadores não possuem uma organização empresarial própria e autônoma, estão sujeitos à direção e organização da plataforma, que estabelece todos os aspectos relativos à forma e preço do serviço de recolhimento e entrega dos referidos produtos, estabelecendo instruções que permitem controlar o processo de produção, meios de controle que operam na atividade e não só no resultado através da gestão algorítmica do serviço, nas avaliações das distribuidoras e geolocalização constante, estando sujeito às diretrizes organizacionais estabelecidas pela empresa. Dessa forma, conclui que isso revela um exercício de poder empresarial em relação ao modo de prestação do serviço e um controle de sua execução no tempo real que evidencia a simultaneidade do requisito de dependência da relação de trabalho.

Ainda em relação à Espanha, registre-se que no dia 11 de março de 2021, o governo anunciou um acordo entre o Ministério do Trabalho e Economia Social, os sindicatos *Ccoo* e *Ugt* e as organizações empresariais *Ceoe* e *Cepyme*, que estabelece como devem ser classificados os trabalhadores da plataforma no setor de entrega, na forma de Decreto Legislativo constituído por um único artigo dividido em duas secções (classificação, direito à informação). Dessa forma, após regular tramitação legislativa, a atividade dos trabalhadores prestadores de serviços remunerados na Espanha, consistindo na entrega ou distribuição de qualquer produto ou bem de consumo, por conta dos empregadores que exerçam as faculdades empresariais de organização, gestão e controle direta, indireta ou implicitamente, através da gestão algorítmica do serviço ou das condições de trabalho, através de plataforma digital, são presumidamente empregados, remetendo-se aos proprietários da plataforma a demonstração, caso a caso, da inexistência desta condição.²³

Na Itália, a *Corte Suprema di Cassazione*²⁴ negou provimento ao apelo da Foodora para manter a decisão do Tribunal de Torino, declarando que os *riders* são trabalhadores hetero-organizados, mas devido à insegurança econômica e normativa que tais relações laboristas estão destinadas, o artigo 2º, parágrafo 1, do decreto

²³ Disponível em: < <https://www.lavoce.info/archives/73180/cosi-la-spagna-risolve-il-rebus-dei-rider/> > Acesso em 05/04/2021.

²⁴ ITÁLIA, La Corte Suprema di Cassazione 24 gennaio 2020, Case No. 1663/2020. Disponível em: < <http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2020/03/Cassazione-1663-2020-riders.pdf> > Acesso em 05/04/2021.

legislativo n. 81/2015²⁵ deve ser interpretado uma como inserção destes trabalhadores no âmbito da subordinação e não como uma terceira via a ser percorrida, devendo ser aplicadas às relações de trabalho consideradas como hetero-organizadas (e não parasubordinadas) todas as tutelas relativas ao trabalho subordinado. Mais precisamente, os juízes distinguiram entre *autonomia do trabalhador em fase genética da relação*, ou sua liberdade de responder ou não a chamadas, e autonomia na *fase funcional de execução da relação*, ou seja, quando eles aceitam a chamada. E em relação à fase de execução dos serviços, observa-se que não há vestígios de autonomia na atividade dos *riders*, que são obrigados a pagarem multas se não entregarem a comida no prazo definido, são obrigados a realizar tarefas específicas: como parar em pontos pré-arranjado para aguardar pedidos, verificar a correspondência entre o pedido recebido e a comida retirada do restaurante e notificar a entrega. Quanto a estas condições específicas, a relação de trabalho do *rider* não pode ser considerada um tipo intermediário entre o autônomo e o subordinado: é diretamente subordinado porque apresenta as características que o legislador pretendeu valorizar em *uma perspectiva anti-evasiva*, ou melhor, direcionar a conduta dos empregadores de trabalho que pretenda contornar as salvaguardas vinculadas à restrição de subordinação, resultando na aplicação de benefícios da regulamentação integral do trabalho subordinado.

5. CONCLUSÃO

Observa-se, dessa forma, que as novas formas de organização do trabalho com a intensificação do uso de tecnologias da informação e comunicação não afastaram, por completo, a necessidade de uma regulamentação protetiva específica a estes trabalhadores que, conforme visto, dependem economicamente das plataformas digitais de trabalho e são submetidos a intenso controle de fiscalização e direcionamento do trabalho organizado unilateralmente pelas plataformas. Ainda que não haja um direcionamento específico individuado para determinado trabalhador, a forma de organização das plataformas externalizam o poder disciplinar e diretivo que trazem indícios que se encontra presente o requisito da subordinação, a ser analisado concretamente

²⁵ Disponível em: < <https://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2015-06-24&atto.codiceRedazionale=15G00095&atto.articolo.numero=0&atto.articolo.sottoArticolo=1&atto.articolo.sottoArticolo1=10&qld=2a5107b4-8d80-40d3-a8fd-0670e03a28ce&tabID=0.6809243252985853&title=lbl.dettaglioAtto> > Acesso em: 05/04/2021.

nos casos submetidos a julgamento, revelando-se compatível a relação empregatícia nesta forma de trabalho remodelada.

No nosso sentir, entretanto, é necessária uma regulamentação trabalhista específica, tal como a adotada na Espanha, ainda que não tenha sido concluída, mas que leve em conta as especificidades de cada segmento/atividade, visando, de um lado, conferir maior proteção a esses trabalhadores que se encontram em uma relação notoriamente precarizada e, de outro, conferir maior segurança jurídica ao exercício da atividade econômica fundada na valorização do trabalho humano.

6. REFERÊNCIAS

ABILIO, Luciana Costek. Uberização do trabalho: subsunção real da viração. Passa Palavra, São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <<http://passapalavra.info/2017/02/110685>>. Acesso em: 07 jun. 2017.

DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: On-demand work, crowdwork and labour protection in the “gig-economy”, Janeiro, 2016. Disponível em: https://www.ilo.org/travail/whatwedo/publications/WCMS_443267/lang--en/index.htm. Acesso em 27/02/2019.

DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 17ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho e DELGADO, Gabriela Neves. O Direito do Trabalho na Contemporaneidade: clássicas funções e novos desafios. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes (Coord.) Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano: A intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017.

DONOVAN, Sarah A.; BRADLEY, David H.; SHIMABUKURO, Jon O. What Does the Gig Economy Mean for Workers? Feb. 2016. Disponível em: <<https://fas.org/sgp/crs/misc/R44365.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

MINICIS, Massimo de. Così la Spagna resolve il rebus dei rider. Disponível em: <<https://www.lavoce.info/archives/73180/cosi-la-spagna-risolve-il-rebus-dei-rider/>> Acesso em: 05/04/2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. R198 - Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198). Disponível em: < https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NO-DE:REC,es,R198,%2FDocument> Acesso em: 05/04/2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO Platform work and the employment relationship. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_protect/--protrav/--travail/documents/publication/wcms_777866.pdf Acesso em: 05/04/2021.

POCHMANN, Marcio. Terceirização, competitividade e uberização do trabalho no Brasil. In: TEIXEIRA, Marilane Oliveira; ANDRADE, Helio Rodrigues de; COELHO, Elaine D'Ávila. Precarização e terceirização: faces da mesma realidade. São Paulo: Sindicato dos químicos, 2016.

SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. São Paulo: Edipro, 2016.

SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge, UK; Malden, MA: Polity Press, 2016.

SUNDARARAJAN, Arun. Economia compartilhada: o fim do emprego e a ascensão do capitalismo de multidão. São Paulo: Editora São Paulo, 2018.

TODOLÍ-SIGNES, Adrián. The end of the subordinate worker? The on-demand economy, the gig-economy, and the need for protection for crowdworkers. International journal of comparative labour law and industrial relations, v. 33, n. 2, p. 245, 2017.

DECISÕES JUDICIAIS

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RR - 1000123-89.2017.5.02.0038. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do;jsessionid=3E7568E1B0E0A83FC311062C676DDF06.vm152?conscsjt=&numeroTst=1000123&digitoTst=89&anoTst=2017&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0038&consulta=Consultar>> Acesso em: 04/04/2021.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CC nº 164544 / MG. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=I-TA&sequencial=1857953&num_registro=201900799520&data=20190904&formato=PDF> Acesso em: 04/04/2021.

ESPAÑA, Tribunal Supremo 25 septiembre 2020, Case No. ECLI: ES:TS:2020:2924. Disponível em: <<http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/05986cd-385feff03/20201001>> Acesso em: 05/04/2021.

FRANÇA, Cour de cassation du 4 mars 2020, Case No. ECLI:FR:CCAS:2020:S000374. Disponível em: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/374_4_44522.html Acesso em: 05/04/2021.

FRANÇA, Cour d'appel de Lyon du 15 janvier 2021, Case No. 9/08056. Disponível em: <https://ignasibeltran.com/wp-content/uploads/2018/12/CA-Lyon-anonymise%CC%81.pdf> Acesso em: 05/04/2021.

ITÁLIA, La Corte Suprema di Cassazione 24 gennaio 2020, Case No. 1663/2020. Disponível em: <<http://www.bollettinoadapt.it/wp-content/uploads/2020/03/Cassazione-1663-2020-riders.pdf>> Acesso em 05/04/2021.

REINO UNIDO, The Supreme Court 19 February 2021, Case No. [2021] UKSC 5, Uber BV and others v Aslam and others. Disponível em: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2019-0029-judgment.pdf> Acesso em: 05/04/2021.

UNIÃO EUROPEIA, ECJ 20 December 2017, Case No. C-434/15, Asociación Profesional Élite Taxi / Uber Systems Spain SL. Processo C-434/15. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=199626&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4217558> Acesso em: 04/04/2021.

DECISÕES DO TST NO CASO UBER – ANÁLISE E CONTRAPONOTOS

PRECEDENTS FROM THE SUPERIOR LABOR COURT IN CASES INVOLVING
UBER - ANALYSIS AND COUNTERPOINTS

Raimundo Dias de Oliveira Neto ^{1*}

RESUMO: O trabalho intermediado por plataformas digitais na atividade de serviço de transporte de pessoas e encomendas desafia os operadores do direito quanto ao enquadramento jurídico dos trabalhadores. Trava-se mundo afora o debate acerca da autonomia, subordinação ou alternativas intermediárias. O presente texto destaca algumas decisões exaradas pelo Tribunal Superior do Trabalho até março/2021, em ações ajuizadas contra a empresa Uber, e que indicam a tendência da Corte Superior Trabalhista do Brasil em acolher a tese empresarial de que os motoristas são trabalhadores autônomos. Destaca-se os principais fundamentos e desafia-se alguns contrapontos relevantes no debate, mostrando que a jurisprudência nacional vai se firmando na contramão do que têm decidido as Cortes de Justiça na Europa e nos Estados Unidos.

PALAVRAS-CHAVE: Uberização do trabalho; Autonomia; Motorista empreendedor

¹ Mestrando no Curso de Filosofia da UEVA/CE, Pós-graduado em Direito e Processo do Trabalho pela UNICHISTUS, Professor de Direito e Processo do Trabalho e Juiz do Trabalho Substituto no TRT-CE.

ABSTRACT: *The work intermediated by digital platforms in the activities of services of people transportation and packages challenge the law operators as the workers legal framework. The debate about autonomy, subordination or intermediate alternatives takes place around the world. The present text highlights some decisions made by the Superior Labor Court until March 2021, in lawsuits filed against the Uber Company and which indicates the Superior Labor Court of Brazil tendency to accept the business thesis that the drivers are self-employed workers. It highlights the main fundaments and challenge some relevant counterpoints in the debate, showing that the national jurisprudence has been established in opposition to what has been decided in the main justice courts in Europe and in the United States.*

KEYWORDS: *Work uberization; Autonomy; Entrepreneur driver*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. AS DECISÕES DO TST E O ENQUADRAMENTO DOS MOTORISTAS COMO TRABALHADORES AUTÔNOMOS; 3. CONTRAPONTO – HÁ AUTONOMIA NO TRABALHO DOS MOTORISTAS POR APLICATIVO?; 2.1 NATUREZA DOS SERVIÇOS PRESTADOS PELAS EMPRESAS DE PLATAFORMAS E A REPERCUSSÃO NA RELAÇÃO JURÍDICA COM OS MOTORISTAS; 2.2 ENQUADRAMENTO DO MOTORISTA COMO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL-MEI; 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO

Desde o início da segunda década deste século o trabalho intermediado por plataformas digitais, que disponibilizam tecnologia para *tablets* e *smartphones*, destacando-se aquele instrumentalizado pelos aplicativos de transporte de pessoas (Uber, Cabify, 99POP, Easy Taxi, Lady Drive etc) e mercadorias (Ifood, Rappi, Uber Eats, Loggi etc), num tipo de trabalho por demanda e tempo certo (*on-demand, part-time*), deu origem ao que se tem chamado de modelo uberizado nas relações de trabalho, tendo a empresa Uber se constituído como o paradigma desta nova forma de organização do trabalho.²

Referido modelo de organização empresarial - que na área do transporte envolve motoristas, motoboys/motogirls e ciclistas, tem causado grande impacto no mundo do trabalho, uma vez que mobiliza milhões de trabalhadores numa dinâmica de labor totalmente fora dos padrões aos quais se estava acostumado, implicando uma ruptura da disciplina dos modelos fordista e toyotista, que predominaram absolutos nos últimos cem anos, para o controle do trabalho por meios tecnológicos³. Nessa perspectiva, o debate sobre trabalho e tecnologia aflora nos campos jurídico, sociológico e filosófico, buscando respostas sobre as razões que levam o avanço tecnológico a nem sempre implicar em melhores condições de trabalho, pois temas antigos da luta travada pelos trabalhadores ao longo dos últimos dois séculos emergem novamente com perplexidade, a exemplo das questões que envolvem jornadas excessivas, salários irrisórios e insegurança no trabalho.

Com a popularização desse tipo de trabalho por demanda travou-se em vários países o embate social e jurídico entre os trabalhadores e as referidas companhias, pois em razão da precarização dos ganhos e o aumento paulatino da jornada, os trabalhadores começaram a se manifestar, pleiteando a sua inclusão no sistema jurídico protetivo das relações de trabalho, no que se inclui a luta pelo reconhecimento do vínculo de emprego, ou outro tipo de regulamentação que garanta melhora nos ganhos e nas condições de trabalho em geral, exigindo da sociedade e dos poderes constituídos olhar atento à nova realidade que se impõe nesse modelo de relação de trabalho.

² Cf. Uber Brasil. Fatos e dados sobre a UBER. Disponível em < <https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em: 19 jan. 2021.

³ Cf. Quadro Sinóptico dos fluxos disciplinares em direção aos de controle, elaborado por CHAVES JÚNIOR, J. E. R. (2020). Disponível em: https://www.academia.edu/40677524/Direito_do_Trabalho_na_Era_da_Data-riven_Economy.

Destaca-se, no plano internacional, mais acentuadamente desde o ano de 2016, o debate que reflete a polarização entre as teorias que envolvem trabalho autônomo/independente e trabalho subordinado/dependente, no que se inclui a discussão pela possibilidade de solução intermediária, ou terceira via, a exemplo da teoria do trabalho parassubordinado. Como pano de fundo, insere-se também no debate acadêmico e jurisprudencial, a reflexão sobre a natureza dos serviços prestados pelas empresas de plataformas, se de cunho exclusivamente tecnológico ou também com finalidade de serviço de transporte.

Nesse contexto, relevantes decisões judiciais já foram tomadas por instâncias superiores em alguns importantes países, a exemplo do Reino Unido, Suíça, França, Holanda, Alemanha, Itália, Espanha, Estados Unidos e também o Brasil. O presente artigo objetiva analisar as recentes decisões do Tribunal Superior do Trabalho no caso da prestação de serviço intermediada pela plataforma Uber no transporte individual de passageiros, destacando a fundamentação utilizada quanto aos pontos mais polêmicos, que firmam posição pela tese da autonomia no trabalho dos motoristas. Divide-se o texto em duas partes fundamentais: a) as decisões do Tribunal Superior do Trabalho e o enquadramento dos motoristas como trabalhadores autônomos; b) contrapontos às decisões quanto aos seguintes aspectos: natureza dos serviços prestados pelas empresas e enquadramento dos motoristas como microempreendedores individuais.

2. AS DECISÕES DO TST E O ENQUADRAMENTO DOS MOTORISTAS COMO TRABALHADORES AUTÔNOMOS.

A jurisprudência brasileira, em centenas de ações que tramitam na primeira e segunda instâncias da Justiça do Trabalho, se divide entre as teses da autonomia e subordinação⁴. O Tribunal Superior do Trabalho, entretanto, que proferiu até o momento algumas decisões em ações juizadas por motoristas contra a Uber, vem negando o reconhecimento do vínculo de emprego, afastando a hipótese de trabalho subordinado e acolhendo a tese defendida pela empresa de que os motoristas são trabalhadores autônomos.

⁴ Sobre estatística acerca de ações judiciais que envolvem motoristas e entregadores contra a plataforma Uber, cf. CARELLI, Rodrigo. *In* Como mentir com estatística sobre os trabalhadores em plataformas. Disponível em <<https://trab21.blog/2020/07/27/como-mentir-com-estatistica-sobre-os-trabalhadores-em-plataformas-artigo-de-rodrigo-carelli/>>.

A primeira decisão no TST foi da 8ª Turma, em janeiro de 2019. O TRT da 3ª Região/MG confirmou decisão do Juiz de primeiro grau que julgou improcedente o pedido de reconhecimento do vínculo. Em sede recursal, o TST manteve a decisão do Regional, destacando o voto vencedor que: “não havia ordens diretas da reclamada, mas apenas comunicações eletrônicas”; a subordinação, no caso, não poderia ser presumida com relação ao modo da empresa orientar a prestação dos serviços; o motorista assume totalmente os riscos da atividade, pois é o responsável “pela manutenção e pelo abastecimento do seu próprio veículo, bem como pelas despesas com telefonia celular”. Transcreve-se a ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. MOTORISTA DE APLICATIVO. AUTONOMIA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO CONFIGURADO. O Tribunal Regional consignou que os elementos dos autos demonstram autonomia do reclamante na prestação dos serviços, especialmente pela **ausência de prova robusta acerca da subordinação jurídica**. Ademais, restando incontroverso nos autos que, “pelos serviços prestados aos usuários, **o motorista do UBER, como o reclamante auferiu 75% do total bruto** arrecadado como remuneração, enquanto que a quantia equivalente a 25% era destinada à reclamada (petição inicial - item 27 - id. 47af69d), como pagamento pelo fornecimento do aplicativo”, ressaltou o Tribunal Regional que, **“pelo critério utilizado na divisão dos valores arrecadados, a situação se aproxima mais de um regime de parceria**, mediante o qual o reclamante utilizava a plataforma digital disponibilizada pela reclamada, em troca da destinação de um percentual relevante, calculado sobre a quantia efetivamente auferida com os serviços prestados”. (...). Agravo de instrumento conhecido e não provido” (TST, 8ª T., AIRR-11199-47.2017.5.03.0185, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT 31/01/2019). Grifos do articulista.

A segunda decisão no TST foi da 5ª Turma, em fevereiro de 2020. O Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido de reconhecimento do vínculo empregatício, mas o TRT da 2ª Região/SP reformulou a decisão, considerando que a referida plataforma tem como finalidade empresarial o transporte de passageiros e identificando, no caso, os elementos fático-jurídicos tradicionais da relação de emprego: pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação, nos termos do art. 3º da CLT. O TST reverteu a situação e deu ganho de causa à empresa, destacando o voto vencedor que o trabalhador tem possibilidade de ficar “off line” pelo tempo que quiser, podendo também determinar a sua rotina, horários de trabalho e o local onde quer prestar os serviços, ressaltando que o sistema de avaliação entre motoristas e

usuários não caracteriza a subordinação, “consubstanciando, em verdade, ferramenta de *feedback* para os usuários finais quanto à qualidade da prestação de serviços do condutor”. Destaca também que o ganho se dá em percentual por demais vantajoso ao motorista, em comparação com os ganhos que normalmente auferem outros profissionais autônomos, a exemplo de manicures consideradas parceiras nos salões de beleza. Transcreve-se a ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. VÍNCULO DE EMPREGO. MOTORISTA. UBER. AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO. Em razão de provável caracterização de ofensa ao art. 3º, da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. (...). **Com efeito, o reclamante admite expressamente a possibilidade de ficar “ off line”**, sem delimitação de tempo, circunstância que indica a ausência completa e voluntária da prestação dos serviços em exame, que só ocorre em ambiente virtual. **Tal fato traduz, na prática, a ampla flexibilidade do autor em determinar sua rotina, seus horários de trabalho, locais que deseja atuar e quantidade de clientes que pretende atender por dia. Tal auto-determinação é incompatível com o reconhecimento da relação de emprego, que tem como pressuposto básico a subordinação, elemento no qual se funda a distinção com o trabalho autônomo.** Não bastasse a confissão do reclamante quanto à autonomia para o desempenho de suas atividades, é fato incontroverso nos autos que o reclamante aderiu aos serviços de intermediação digital prestados pela reclamada, utilizando-se de aplicativo que oferece interface entre motoristas previamente cadastrados e usuários dos serviços. Dentre os termos e condições relacionados aos referidos serviços, está a **reserva ao motorista do equivalente a 75% a 80% do valor pago pelo usuário**, conforme consignado pelo e. TRT. O referido percentual revela-se superior ao que esta Corte vem admitindo como bastante à caracterização da relação de parceria entre os envolvidos, uma vez que **o rateio do valor do serviço em alto percentual a uma das partes evidencia vantagem remuneratória não condizente com o liame de emprego.** Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido” (TST, 5ª T., RR-1000123-89.2017.5.02.0038, Rel. Min. Breno Medeiros, DEJT 07/02/2020). Grifou-se.

A terceira decisão do C. TST foi da 4ª Turma, em setembro de 2020. A primeira instância julgou improcedente o pedido de reconhecimento do vínculo de emprego com a Uber, decisão confirmada pelo TRT da 3ª Região/MG. Em sede de recurso, o TST manteve a decisão, destacando o voto vencedor que estas novas relações de

trabalho devem ser regulamentadas por legislação específica, e que a “relação de emprego definida pela CLT (1943) tem como padrão a relação clássica de trabalho industrial, comercial e de serviços”, asseverando ainda que na ausência de lei própria, “enquanto o legislador não a edita, não pode o julgador aplicar indiscriminadamente o padrão da relação de emprego”. Eis a ementa do acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. (...). RELAÇÃO DE EMPREGO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. MOTORISTA. APLICATIVO. UBER. IMPOSSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. NÃO PROVIMENTO. I. (...). III. Na hipótese, o Tribunal Regional manteve, pelos próprios fundamentos, a sentença em que se reconheceu a condição de trabalhador autônomo do Reclamante. **No particular, houve reconhecimento na instância ordinária de que o Reclamante ostentava ampla autonomia na prestação de serviços, sendo dele o ônus da atividade econômica.** Registrou-se, ainda, a ausência de subordinação do trabalhador para com a Reclamada, visto que “o autor não estava sujeito ao poder diretivo, fiscalizador e punitivo da ré”. (...). IV. A relação de emprego definida pela CLT (1943) tem como padrão a relação clássica de trabalho industrial, comercial e de serviços. **As novas formas de trabalho devem ser reguladas por lei própria e, enquanto o legislador não a edita, não pode o julgador aplicar indiscriminadamente o padrão da relação de emprego.** (...). V. O trabalho pela plataforma tecnológica - e não para ela -, não atende aos critérios definidos nos artigos 2º e 3º da CLT, pois **o usuário-motorista pode dispor livremente quando e se disponibilizará seu serviço de transporte para os usuários-clientes, sem qualquer exigência de trabalho mínimo, de número mínimo de viagens por período, de faturamento mínimo, sem qualquer fiscalização ou punição por esta decisão do motorista,** como constou das premissas fáticas incorporadas pelo acórdão Regional, ao manter a sentença de primeiro grau por seus próprios fundamentos, em procedimento sumaríssimo. VI. Sob esse enfoque, fixa-se o seguinte entendimento: o trabalho prestado com a utilização de plataforma tecnológica de gestão de oferta de motoristas-usuários e demanda de clientes-usuários, não se dá para a plataforma e não atende aos elementos configuradores da relação de emprego previstos nos artigos 2º e 3º da CLT, inexistindo, por isso, relação de emprego entre o motorista profissional e a desenvolvedora do aplicativo, o que não acarreta violação do disposto no art. 1º, III e IV, da Constituição Federal. VII. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento” (TST, 4ª T., AIRR-10575-88.2019.5.03.0003, Rel. Min. Alexandre Luiz Ramos, DEJT 11/09/2020). Grifou-se.

A quarta decisão no TST também foi da 4ª Turma, em março de 2021. O Juiz de primeira instância julgou procedente o vínculo de emprego, decisão que foi reformada pelo TRT da 3ª Região/MG, que considerou que a prestação de serviços pelo motorista se dá de forma autônoma. O TST manteve a decisão do Regional, trazendo o voto vencedor alguns argumentos inovadores, destacando que: a) as plataformas geram postos de trabalho e oportunidades, o que pode ser obstado “em caso de equivocando enquadramento em moldes antiquados, estabelecidos para relações de produção próprias da 1ª Revolução Industrial, quando já vivenciamos a 4ª Revolução Industrial, da Era Virtual”; b) que a autonomia do motorista é evidente, uma vez que este pode “escolher os dias, horários e forma de labor, podendo desligar o aplicativo a qualquer momento e pelo tempo que entender necessário”, não tendo “nenhuma vinculação a metas determinadas pela Uber ou sanções decorrentes de suas escolhas”; c) que “é impertinente a alegação de que o motorista não assume os riscos do negócio”, uma vez que o trabalhador é o responsável pelo custeio da prestação do serviço, cabendo-lhe “a responsabilidade por eventuais sinistros, multas, atos ilícitos ocorridos, dentre outros, ainda que a empresa provedora da plataforma possa a vir ser responsabilizada solidariamente em alguns casos”; d) possibilidade do motorista se cadastrar na plataforma como Microempreendedor Individual-MEI; e) não incide no caso o controle preconizado no art. 6º da CLT; f) não há fraude por parte da empresa ao não reconhecer o vínculo de emprego; g) não cabe ao poder judiciário ampliar conceitos jurídicos, a exemplo da subordinação jurídica, somente com o fim de enquadrar trabalhadores como empregados. Segue a ementa:

RECURSO DE REVISTA OBREIRO - VÍNCULO DE EMPREGO ENTRE O MOTORISTA DE APLICATIVO E A EMPRESA PROVEDORA DA PLATAFORMA DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO (UBER) - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA - TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA - RECURSO DESPROVIDO. (...). 3. Em relação às novas formas de trabalho e à incorporação de tecnologias digitais no trato das relações interpessoais - que estão provocando uma transformação profunda no Direito do Trabalho, mas carentes ainda de regulamentação legislativa específica - **deve o Estado-Juiz, atento a essas mudanças, distinguir os novos formatos de trabalho daqueles em que se está diante de uma típica fraude à relação de emprego, de modo a não frear o desenvolvimento socioeconômico do país no afã de aplicar regras protetivas do direito laboral a toda e qualquer forma de trabalho.** 4. Nesse contexto, analisando, à luz dos arts. 2º e 3º da CLT, a relação existente entre a Uber e os motoristas que se utilizam desse aplicativo para obterem clientes dos seus serviços de transporte,

tem-se que: a) **quanto à habitualidade**, inexistente a obrigação de uma frequência pre-determinada ou mínima de labor pelo motorista para o uso do aplicativo, estando a cargo do profissional definir os dias e a constância em que irá trabalhar; b) **quanto à subordinação jurídica**, a par da ampla autonomia do motorista em escolher os dias, horários e forma de labor, podendo desligar o aplicativo a qualquer momento e pelo tempo que entender necessário, **sem nenhuma vinculação a metas determinadas pela Uber ou sanções decorrentes de suas escolhas**, a necessidade de observância de cláusulas contratuais (v.g., valores a serem cobrados, código de conduta, instruções de comportamento, avaliação do motorista pelos clientes), com as correspondentes **sanções** no caso de descumprimento (para que se preserve a confiabilidade e a manutenção do aplicativo no mercado concorrencial), **não significa que haja ingerência no modo de trabalho prestado pelo motorista**, reforçando a convicção quanto ao trabalho autônomo a inclusão da categoria de motorista de aplicativo independente, como o motorista da Uber, no rol de **atividades permitidas para inscrição como Microempreendedor Individual - MEI, (...)**; c) quanto à remuneração, o caráter autônomo da prestação de serviços se caracteriza por arcar, o motorista, com os custos da prestação do serviço (manutenção do carro, combustível, IPVA), **caber a ele a responsabilidade por eventuais sinistros, multas, atos ilícitos ocorridos, dentre outros (ainda que a empresa provedora da plataforma possa a vir a ser responsabilizada solidariamente em alguns casos)**, além de os percentuais fixados pela Uber, **de cota parte do motorista, entre 75% e 80% do preço pago pelo usuário**, serem superiores ao que este Tribunal vem admitindo como suficientes a caracterizar a relação de parceria entre os envolvidos. 5. Já quanto à alegada subordinação estrutural, **não cabe ao Poder Judiciário ampliar conceitos jurídicos a fim de reconhecer o vínculo empregatício** de profissionais que atuam em novas formas de trabalho, emergentes da dinâmica do mercado concorrencial atual e, principalmente, de desenvolvimentos tecnológicos, nas situações em que não se constata nenhuma fraude, como é o caso das empresas provedoras de aplicativos de tecnologia, que têm como finalidade conectar quem necessita da condução com o motorista credenciado, sendo o serviço prestado de motorista, em si, competência do profissional e apenas uma consequência inerente ao que propõe o dispositivo. 6. (...). Recurso de revista desprovido” (TST, 4ª T., RR-10555-54.2019.5.03.0179, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DEJT 05/03/2021). Grifou-se.

3. CONTRAPONOS – HÁ AUTONOMIA NO TRABALHO DOS MOTORISTAS POR APLICATIVOS?

Apresentados acima os fundamentos lançados nas decisões de três, das oito turmas que compõem o TST, não seria possível neste espaço apreciar ponto a ponto todos os argumentos que vieram a lume para firmar posição pela existência de autonomia nessa relação de trabalho. De qualquer forma, passa-se a discorrer sobre dois pontos considerados relevantes na análise da dinâmica do trabalho dos motoristas, em contraponto a alguns fundamentos gizados nos votos prevaletentes das referidas decisões: a) a natureza dos serviços prestados pelas empresas de plataformas; b) enquadramento do motorista como Microempreendedor Individual-MEI.

3.1 Natureza dos serviços prestados pelas empresas de plataformas e a repercussão na relação jurídica com os motoristas.

Um dos argumentos principais que as empresas de plataforma defendem é que a relação jurídica estabelecida com os motoristas seria de parceria civil, incumbindo a estes o serviço do transporte com total autonomia na execução da atividade, cabendo às companhias disponibilizarem no mercado serviço de tecnologia (aplicativo).

Pesam, entretanto, contra este posicionamento empresarial, acolhido até aqui pelo C. TST, alguns fatores que emergem da realidade e dinâmica da prestação dos serviços: 1) as empresas estabelecem o padrão dos veículos a serem utilizados, recomendando também modos de tratamento aos usuários; 2) fazem propaganda ostensiva do serviço aos usuários por meio de *outdoors*, internet, envio de mensagens/e-mails etc., inclusive anunciando promoções e descontos sobre o preço do serviço realizado pelos motoristas; 3) não é o trabalhador quem define o preço do serviço, mas a própria empresa dona do aplicativo, não tendo o motorista poder de negociar diretamente com o usuário; 4) as empresas estabelecem a rota a ser cumprida para levar o passageiro ao seu destino, com controle pelo sistema de GPS; 5) o motorista não tem qualquer contato com o usuário antes do aceite da corrida, não tendo conhecimento sequer sobre qual foi o destino contratado pelo usuário perante a plataforma; 6) o pagamento é feito pelo usuário por cartão de crédito diretamente à empresa, e quando feito em dinheiro ao motorista, o que é cada vez mais raro, o percentual da empresa é descontado do repasse ao trabalhador referente aos valores cobrados por cartão de crédito; 7) as empresas registram reclamações dos usuários por meio do aplicativo quanto à qualidade do serviço, aplicando sanções disciplinares ao motorista no caso de comportamentos

que considerem inadequados (suspensões temporárias, banimento); 8) as empresas remuneram os motoristas mesmo quando a viagem se dá de forma gratuita ao usuário, por promoção feita pela própria companhia; 9) algumas empresas, a exemplo da Uber, passaram a contratar seguro aos usuários para cobertura de danos causados em acidentes, assumindo explicitamente os riscos do empreendimento pelo transporte de passageiros, em cumprimento à legislação Civil.

Vê-se que o usuário não é cliente do motorista, mas da empresa. Não é o motorista quem oferece o serviço, mas a empresa dona do aplicativo. O trabalho do motorista, portanto, não evidencia que este seja parceiro mercantil, sendo certo que a parceria mercantil, regulada pelas normas do direito civil ou comercial, pressupõe total independência entre as partes na condução do negócio com o fim de obtenção de lucro comum.

Os fatores acima apontados demonstram que estas empresas prestam, na prática, serviço de transporte à população, tudo de forma a se enquadrar nas definições legais do transportador ⁵, nos termos dos arts. 730 a 742 e 966 do Código Civil, assim como no inciso X do art. 4º da Lei 12.587/12. Não existe, com relação aos motoristas, a autonomia e liberdade preconizadas nos termos da contratação, não sendo razoável que a forma - contrato de adesão apresentado e aceito pelo trabalhador, se sobreponha à realidade, o que se analisa pelo princípio jurídico da primazia da realidade sobre a forma, com incidência do art. 9º da CLT.

O motorista fica submetido às regras sobre o modo como deve desenvolver a prestação dos serviços, estando sujeito a controles contínuos. A empresa faz total rastreamento do motorista ⁶, sabendo quando e por quanto tempo fica desconectado, controlando quando está conectado ao aplicativo e o trajeto feito em cada viagem. Controla também o motorista por meio do contato com os clientes (usuários), aplicando sanções disciplinares, controlando, inclusive, as frenagens ⁷ durante o percurso.

⁵ Cf. OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Elementos Fático-Jurídicos da Relação de Emprego no Trabalho dos Motoristas de Aplicativo. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 86, n. 1, p. 152-167, jan./mar 2020.

⁶ Cf. SLEE, Tom. Uberização: a nova onda do trabalho precarizado. Tradução: João Peres. São Paulo: Editora Elefante, 2017, p. 143.

⁷ Cf. TOZI, Fábio; DUARTE, Leandro Ribeiro; CASTANHEIRA, Gabriel Rocha. Trabalho Precário, Espaço Precário: As plataformas digitais de transporte e os circuitos da economia urbana no Brasil. Ar@cne Revista Electrónica de Recursos en Internet sobre Geografía y Ciencias Sociales - Universidad de Barcelona, Vol. XXV. Núm. 252 1 de marzo de 2021 DOI: <https://doi.org/10.1344/ara2021.252.33968>.

A Uber, por exemplo, já vem sendo condenada no Juízo Cível a indenizar usuários por danos causados aos passageiros, reconhecendo-se que há verdadeira relação de consumo entre a empresa e os usuários diretos dos serviços de transporte⁸. Não é sem razão que referida empresa passou a contratar seguro para cobrir danos de acidentes de trânsito, assumindo explicitamente os riscos do empreendimento pelo transporte de passageiros, em cumprimento ao disposto no art. 734 do Código Civil.

As empresas querem se responsabilizar apenas do processo tecnológico, da produção de softwares, captação e controle de dados e propaganda, mantendo um quadro de empregados registrados restrito às áreas da tecnologia, administração e marketing, pois não querem arcar com os custos do registro dos trabalhadores que estão na ponta do processo, não detendo pátios, frotas ou ambiente de logística para a prestação final dos serviços, caracterizando o fenômeno da empresa vazia⁹, mantendo os motoristas na informalidade, sem quaisquer direitos ou garantias, sob o pretexto de classificá-los como autônomos ou independentes, ressaltando SLEE que o “sucesso da Uber decorre de seu parasitismo nas cidades onde opera”¹⁰, na medida em que deixa de pagar os impostos a que estão submetidas as empresas de prestação de serviço de transporte, e os encargos trabalhistas e previdenciários.

O direito comparado tem reconhecido que a Uber se caracteriza como empresa de serviço de transporte, a exemplo de decisões prolatadas nos Estados Unidos¹¹ e na Inglaterra¹². O Tribunal de Justiça da União Europeia, igualmente, em dezembro de 2017, julgou incidente suscitado pelo Tribunal de Comércio nº 3, de Barcelona/Espanha, reconhecendo que a Uber faz oferta de serviço de transporte por meio de plataforma digital, reconhecendo-o como atividade fim da empresa¹³.

Não há, portanto, nesta modalidade de trabalho no sistema da *uberização*, que se falar em parceria mercantil entre uma parte que fornece ferramenta tecnológica (empresa do aplicativo) - com todo o peder organizacional do negócio, e outra que fornece somente a força de trabalho (motorista), sem poder de negociação com a em-

⁸ Processo n. 0801635-32.2016.8.10.0013 tramitado no 8º Juizado Especial Cível e das Relações de Consumo de São Luís/MA.

⁹ Cf. GAIA, Fausto Siqueira. *Uberização do trabalho: aspectos da subordinação jurídica disruptiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 73-74.

¹⁰ Op. Cit. p. 116.

¹¹ Cf. SLEE, Op. Cit. p. 305.

¹² Cf. GAIA, Op. Cit. p. 249, 253-255.

¹³ Cf. GAIA, Op. Cit. p. 257-260.

presa e com o usuário. Realidade diversa seria se a Plataforma se limitasse a fornecer o aplicativo aos motoristas e estes pagassem de forma periódica pelo uso da referida tecnologia.

A ordenação do trabalho, portanto, evidencia que, na prática, estas empresas de plataformas digitais também têm como finalidade real o transporte de passageiro, sendo este o seu verdadeiro cliente, captado pela ostensiva oferta do serviço no mercado, recebendo a empresa em seu favor, e de forma direta, o valor correspondente pelo trabalho executado por conta alheia – o motorista, sem repassar a este contraprestação justa pelo labor realizado.

3.2 Enquadramento do motorista como Microempreendedor Individual-MEI

Na última decisão exarada pelo TST - 4ª Turma, em março de 2021, conforme ementa acima transcrita, o voto vencedor destacou que a inserção do trabalhador “no rol de atividades permitidas para inscrição como Microempreendedor Individual – MEI” reforça a qualidade de autônomo e independente do motorista de aplicativo, acolhendo, também por este fundamento, a tese da autonomia. A indagação que aqui se faz é no sentido de saber se o motorista por aplicativo se enquadra no conceito técnico de empreendedor, e a lógica do raciocínio segue na mesma trilha do tópico anterior, referente a serem estas empresas de plataformas prestadoras de serviço de transporte.

As empresas invocam como marco regulatório para fundamentar a condição de autônomo dos motoristas a Lei n. 13.640/2018. De fato, a Lei n. 12.587/2012, que instituiu as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana¹⁴, foi alterada pela Lei n. 13.640/2018 para regulamentar o transporte privado individual de passageiros, passando o inciso X do art. 4º da Lei 12.587/2012 a constar, ao lado das demais modalidades, o transporte intermediado por aplicativos digitais como sendo serviço de transporte de passageiros remunerado, “não aberto ao público, para a realização de viagens individualizadas ou compartilhadas, solicitadas exclusivamente por usuários previamente cadastrados em aplicativos ou outras plataformas de comunicação em rede”.

Por outro lado, o Dec. n. 9.792/2019 veio regulamentar o inciso III do parágrafo único do art. 11-A da Lei 12.587/2012, que trata exatamente da exigência de inscrição

¹⁴ Cf. GAIA, Fausto; OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Trabalho por intermédio de plataformas tecnológicas: uma análise da autonomia à luz da Lei n. 12.587/2012. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 86, n. 3, p. 57-74, jul./set. 2020.

do motorista como contribuinte individual junto ao INSS. O parágrafo único do art. 2º do referido Decreto dispõe que o “motorista poderá optar pela inscrição como microempresendedor individual, desde que atenda aos requisitos de que trata o art. 18-A da LC 123/2006”.

Seguindo as referências legais, tem-se que o parágrafo 1º do art. 18-A, da referida lei complementar, dispõe que pode ser considerado como MEI “o empresário individual que se enquadre na definição do art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, (...)”. Como o trabalhador por aplicativo não exerce atividade rural, cabe analisar se o motorista se enquadra na definição de empresário capitulada no art. 966 do Código Civil, que conceitua empresário como aquele que “exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Assim, como enquadrar o motorista neste conceito legal de empresário? O que ele produz de bens ou serviços em atividade econômica organizada por ele? Sua atividade, o que ele faz e como faz, se encaixa dentro da definição legal de empresário disposto no referido artigo do Código Civil? Ocorre que o conceito legal de empresário encerra alguns elementos fundamentais que não se identificam no motorista do aplicativo, tais como economicidade, profissionalidade, organização, assunção do risco e direcionamento ao mercado, utilizando a relação apresentada por TOMAZETTE¹⁵. No caso, capacidade organizacional e direcionamento ao mercado são os principais nesta análise.

Constatou-se acima que, na dinâmica da prestação do serviço de transporte, é a empresa de plataforma a detentora de todo o poder organizacional da atividade e direcionamento ao mercado, pois é quem faz todo o marketing; disponibiliza o aplicativo para usuários e motoristas; é contactada e contratada diretamente pelo usuário; concede descontos e anuncia promoções diretamente aos usuários, sem qualquer ingerência ou participação do motorista; define e organiza todo o serviço do início ao fim pelo aparato tecnológico do algoritmo. O motorista não tem poder de organização do negócio, cabendo-lhe somente, de forma personalíssima, receber o comando da plataforma para executar o serviço que ela oferta e vende no mercado, referente a levar o passageiro ao seu destino. O mais, todo o mais que envolve a atividade, é por conta da capacidade organizacional da empresa.

¹⁵ TOMAZETTE, Marlon. Teoria geral e direito societário. Coleção Curso de direito empresarial, v. 1. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p.72.

A responsabilidade pelos riscos do empreendimento encontra-se no eixo entre a empresa e seus clientes, e não da empresa com os motoristas. O fato de usar o próprio veículo para exercer o trabalho não elimina a possibilidade do reconhecimento do vínculo de emprego, uma vez que os riscos do empreendimento estão relacionados à realização do objeto social da empresa, pois quem oferta o serviço de transporte deve se responsabilizar por ele. O motorista não oferece o serviço no mercado, ele executa o serviço ofertado pela plataforma.

Destaca-se, no direito internacional, decisão exarada pelo Poder Judiciário da cidade de Londres, em outubro 2016, que considerou como “ridículo” pretender classificar os motoristas de aplicativos como empreendedores, comentando GAIA, acerca da referida decisão, que:

Para os julgadores, é **irreal negar a constatação de que a UBER funciona como empresa fornecedora de serviços de transporte**, diante da gama de produtos comercializados por esta empresa no mercado. O Juiz A. M. Snelson afirma que as campanhas de publicidade realizadas pela plataforma de aplicativos não tem como objetivo promover qualquer motorista individualmente, mas sim a própria UBER. Além disso, **seria, conforme expressão consignada na decisão, “ridículo” reconhecer que a UBER na cidade de Londres seria constituída por um mosaico de 30.000 pequenos empreendedores**.¹⁶ (Grifou-se)

Igualmente, na Espanha, o órgão responsável pela inspeção do trabalho na Catalunha, em auto de infração lavrado contra a Uber, afastando a ideia de que os motoristas são empreendedores, enquadrando os trabalhadores como empregados, constando no relatório que os motoristas “são parte essencial da atividade de transporte comercial da empresa, sendo que eles carecem de qualquer tipo de organização empresarial”.¹⁷

Mais recentemente, fevereiro/2021, a Suprema Corte do Reino Unido, publicou sentença mantendo decisões de instâncias inferiores desde 2016 que, ao afastarem o argumento da autonomia, condenaram a Uber e classificaram o motorista que ajuizou a ação como “worker” (trabalhador), um tipo intermediário, previsto no ordenamento jurídico inglês, entre o prestador de serviços autônomos (*self-employed*) e o

¹⁶ Op. Cit., p. 254-255.

¹⁷ Cf. OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CASAGRANDE, Cassio Luis. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília, DF: Ministério Público do Trabalho/MPT, 2018, p. 50-51.

trabalhador empregado (*employee*), garantindo, assim, aos motoristas de plataformas direitos básicos, tais como salário mínimo, limite da jornada a 48 horas semanais, proteção contra descontos ilegais e dispensa discriminatória, pagamento de labor em dias feriados, licença saúde, dentre outros. Não houve o reconhecimento do vínculo estabelecido com o motorista como trabalhador empregado certamente porque a referida ação visava especificamente a garantia dos direitos garantidos aos workers, mas a decisão afastou a tese da autonomia, ressaltando a necessidade de garantia de direitos básicos como forma de inibir o aviltamento dos ganhos e dignificar o trabalho exercido neste novo formato. Comentando o referido julgado internacional, destaca CARELLI seus principais elementos:

1. A Uber estabelece o preço do serviço; 2. os termos do contrato são impostos pela empresa; 3. A Uber controla o trabalhador que está conectado à plataforma, como monitoramento da aceitação de pedidos; 4. Uber exerce controle significativo sobre como os motoristas prestam serviços, como o sistema de notas; 5. A Uber restringe a comunicação entre motoristas e passageiros, impedindo que eles desenvolvam qualquer relacionamento além daquela corrida específica. (...). A corte disse que a função geral do direito do trabalho, sem qualquer dúvida, “é proteger trabalhadores vulneráveis de serem pagos baixos salários pelo trabalho que eles façam, que sejam obrigados a fazer jornadas excessivas ou estarem sujeitos a outras formas de tratamento injusto”. (...). Essa decisão é importante porque ela reconstrói os objetivos do direito do trabalho. Ela recompõe o sistema abalado por ficções que tentam dissimular algo que todos conseguem ver na realidade: a necessidade desesperada dos trabalhadores em plataforma de proteção estatal do direito do trabalho.¹⁸

Autonomia empreendedora significa acesso direto ao mercado, sem intermediação a clientes/usuários. Na atividade dos motoristas por aplicativo é a empresa quem tem o acesso direto, com total controle sobre o banco de dados de usuários-clientes, ou pelo menos livre acesso a esse banco. O motorista não tem acesso aos dados do principal instrumento que possibilita a organização do trabalho – o algoritmo, aos dados captados pelo aplicativo, à tecnologia que dá suporte ao negócio, ficando tudo isto a cargo da empresa dona da plataforma. Talvez seja nessa perspectiva que soa realmen-

¹⁸ Cf. CARELLI, Rodrigo. Suprema Corte do Reino Unido confirma: Motoristas da Uber não são trabalhadores autônomos. Disponível em <<https://trab21.blog/2021/02/19/suprema-corte-do-reino-unido-confirma-motoristas-da-uber-nao-sao-trabalhadores-autonomos/>>.

te “ridículo”, como disse o julgador inglês, acima referido, pretender classificar esses trabalhadores como empreendedores, ainda que na qualificação mínima – microempreendedores.

É fato que este novo modelo de atividade da era do capitalismo digital nega direitos trabalhistas aos motoristas, usando sua força de trabalho sem, contraprestação justa, abandonando à própria sorte, submetendo-o a jornadas extenuantes e desumanas em troca de ganhos pífios que mal garantem a subsistência, conforme têm revelado pesquisas recentes¹⁹.

Ressoa estranho, nas Cortes de Justiça brasileiras, o desprestígio ao princípio da proteção neste novo modelo de trabalho, passando-se ao largo do rol de direitos fundamentais inseridos no art. 7º da CF/88, enquanto no berço do liberalismo (Inglaterra) e na sede do capitalismo contemporâneo (EUA) tem-se optado pela via protetiva ao trabalho e ao trabalhador, indicando, talvez, no Brasil, conforme sugerem OLIVEIRA, ASSIS e COSTA, um Direito do Trabalho desconectado desse novo modelo de relação laboral intermediado pelas plataformas digitais.²⁰

Destaca-se o entendimento de que, enquanto não houver legislação específica regulamentando este tipo de trabalho no Brasil, os elementos, ou indícios ²¹ (de subordinação ou autonomia) devem ser analisados levando em conta as características próprias do trabalho prestado de forma autônoma, nos termos do art. 593 do Código Civil c/c art. 442-B da CLT, e dos elementos fático-jurídicos próprios do vínculo de emprego, conforme disposto nos arts. 2º, 3º e 6º da CLT, destacando-se as novas reflexões doutrinárias acerca dos critérios da alienidade (*ajenidad*) e dependência econômica.

¹⁹ Vide In GT Trabalho Digital da Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista/REMIR, Relatório Parcial de Pesquisa. ABÍLIO, Ludmila. C.; ALMEIDA, Paula. F.; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana. C. M.; FONSECA, Vanessa. P.; KALIL, Renan. B.; MACHADO, Sidnei. Condições de trabalho em empresas de plataforma digital: os entregadores por aplicativo durante a Covid-19. São Paulo: REMIR, 2020. 11 p. Disponível em <<https://www.eco.unicamp.br/remir>>.

²⁰ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; ASSIS, Anne Karolline Barbosa de; COSTA, Joelane Borges. O Direito do Trabalho (des)conectado nas plataformas digitais. Rev. Teoria Jurídica Contemporânea-UFRJ, 4:1, janeiro-junho/ 2019, p. 246-266. disponível em <<https://revistas.ufrj.br/index.php/rjur/article/download/24367/17785>>.

²¹ Cf. CHAVES JUNIOR, J. E. R.; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Plataformas digitais e vínculo empregatício? A cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. Plataformas digitais e vínculo empregatício? A cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. Revista Eletônica Jota, p. 1 - 5, 26 ago. 2020. Disponível em <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-26082020>.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Causa realmente perplexidade essa contradição referente a trabalho realizado com aparato de alta tecnologia, mas que não se converte em instrumento de emancipação humana, não sendo razoável que a sociedade da era digital se contente com a criação de postos de trabalho, conforme inquietação esboçada em decisões do TST, sem a correspondente garantia de direitos, sob o pretexto de inviabilizar os empreendimentos das empresas de tecnologia.

Embora as decisões do Tribunal Superior do Trabalho ainda sejam pontuais, não se constituindo como jurisprudência majoritária, não obstante sinalize uma tendência, cabe ao meio jurídico, acadêmico e legislativo intensificar o debate acerca da proteção do trabalho levado a efeito nas plataformas de intermediação de serviço de transporte, de passageiros e encomendas. O Brasil conta atualmente com milhões de trabalhadores que estão engajados neste tipo de trabalho, imersos na informalidade e abandonados à própria sorte.

Diante do desemprego estrutural instalado, e de toda a onda de precarização nas relações de trabalho que ocorre no Brasil nos últimos anos, entende-se que o País não deve seguir na contramão do movimento jurídico-legislativo internacional - mormente na Europa e nos Estados Unidos, que se impõe no enfrentamento destas novas realidades do mundo do trabalho, mas no sentido de garantir direitos, evitando-se o retorno aos tempos sombrios do início do processo industrial, quando se travaram as lutas por direitos básicos, tais como salários dignos e jornadas razoáveis.

Não parece razoável que um modelo de relação de trabalho que envolve uma multidão de trabalhadores, aos milhões, receba de plano interpretação jurisprudencial pela presunção de trabalho autônomo, conforme vêm rechaçando cortes internacionais de justiça de importantes países, devendo-se prestigiar, no plano interno, a máxima efetividade aos comandos constitucionais acerca do trabalho.

5. REFERÊNCIAS

ASSIS, Anne; COSTA, Joeline; OLIVEIRA, Murilo. O Direito do Trabalho (des)conectado nas plataformas digitais. Revista Teoria Jurídica Contemporânea, v. 4, p. 246-266, 2019. Disponível em <<https://revistas.ufrj.br/index.php/rjur/article/download/24367/17785>>.

ABÍLIO, Ludmila. C.; ALMEIDA, Paula. F.; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana. C. M.; FONSECA, Vanessa. P.; KALIL, Renan. B.; MACHADO, Sidnei. Relatório Parcial de Pesquisa - Condições de trabalho em empresas de plataforma digital: os entregadores por aplicativo durante a Covid-19. GT Trabalho Digital da Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista/REMIR. São Paulo: REMIR, 2020. 11 p. Disponível em <<https://www.eco.unicamp.br/remir>>.

BAUMAN, Zygmunt. Capitalismo parasitário: e outros temas contemporâneos. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

CARELLI, Rodrigo. Como mentir com estatística sobre os trabalhadores em plataformas. Disponível em <<https://trab21.blog/2020/07/27/como-mentir-com-estatistica-sobre-os-trabalhadores-em-plataformas-artigo-de-rodrigo-carelli/>>.

_____. Suprema Corte do Reino Unido confirma: Motoristas da Uber não são trabalhadores autônomos. Disponível em <<https://trab21.blog/2021/02/19/suprema-corte-do-reino-unido-confirma-motoristas-da-uber-nao-sao-trabalhadores-autonomos/>>.

CHAVES JUNIOR, José Eduardo Resende. Direito do trabalho 4.0: “controle” e “alienidade” como operadores conceituais para a identificação da relação de emprego no contexto dos aplicativos de trabalho. Revista do Tribunal do Trabalho da 2. Região, n.º 22/2019, São Paulo: TRT/SP, 2019, p. 36. Disponível em: <<https://ww2.trtsp.jus.br/bases-juridicas/publicacoes/revista-do-tribunal/>>.

_____. Quadro sinóptico dos fluxos disciplinares em direção aos de controle. Disponível em: <https://www.academia.edu/40677524/Direito_do_Trabalho_na_Era_da_Data-riven_Economy>.

_____; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Plataformas digitais e vínculo empregatício? A cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. Revista Eletônica Jota, p. 1 - 5, 26 ago. 2020. Disponível em <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-26082020>. Disponível também em: <<https://trab21.blog/2020/08/26/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-a>>.

-cartografia-dos-indicios-de-autonomia-subordinacao-e-dependencia-artigo-de-jose-eduardo-de-resende-chaves-junior-murilo-carvalho-sampaio-oliveira-e-r/>.

GAIA, Fausto Siqueira. Uberização do trabalho: aspectos da subordinação jurídica disruptiva. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

_____; OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Trabalho por intermédio de plataformas tecnológicas: uma análise da autonomia à luz da Lei n. 12.587/2012. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 86, n. 3, p. 57-74, jul./set. 2020.

OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CASAGRANDE, Casio Luis. Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos. Brasília, DF: Ministério Público do Trabalho/MPT, 2018.

OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Elementos fático-jurídicos da relação de emprego no trabalho dos motoristas de aplicativo. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 86, n. 1, jan./mar 2020, p. 152-167.

SLEE, Tom. Uberização: a nova onda do trabalho precarizado. Tradução de João Peres. São Paulo: Editora Elefante, 2017.

SRNICEK, Nick. Capitalismo de plataformas. 1ª ed. Traducción de Aldo Giacometti. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Caja Negra, 2018.

TOMAZETTE, Marlon. Teoria geral e direito societário. Coleção Curso de direito empresarial, v. 1. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TOZI, Fábio; DUARTE, Leandro Ribeiro; CASTANHEIRA, Gabriel Rocha. Trabalho precário, espaço precário: as plataformas digitais de transporte e os circuitos da economia urbana no brasil. Ar@cne Revista Electrónica de Recursos en Internet sobre Geografía y Ciencias Sociales, Universidad de Barcelona ISSN 1578-0007 Vol. XXV. Núm. 252 1 de marzo de 2021 DOI: <https://doi.org/10.1344/ara2021.252.33968>.

UBER BRASIL. Fatos e dados sobre a UBER. Disponível em <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em: 31 mai. 2020.

DISPUTAS SOBRE O DIREITO E A CONSTITUIÇÃO: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E GREVE POLÍTICA^{1*}

DISPUTES ABOUT THE LAW AND THE CONSTITUTION: “STOP THE APPS”,
ANTI-FASCIST DELIVERY WORKERS AND POLITICAL STRIKE

Ricardo Lourenço Filho^{2**}

RESUMO: O artigo aborda as disputas sobre os sentidos do direito de greve por meio da articulação de dois momentos históricos que, embora distintos e temporalmente distantes, relacionam-se ao problema dos usos da Constituição de 1988. O primeiro deles é a greve dos/as trabalhadores/as de aplicativos digitais de entrega, o “breque dos apps”, com destaque para a atuação dos Entregadores Antifascistas. O segundo remete ao ciclo de greves iniciado em 1978 no ABC paulista e aos debates na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988. O texto aponta a indissociabilidade entre direito, economia e política no contexto de uma greve, em especial quando a luta por condições dignas de trabalho se aprofunda e se dirige à relação entre Estado,

¹ *Artigo concluído em abril de 2021.

² **Doutor em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília – UnB; Juiz do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região; Integrante do Conselho Acadêmico da Escola Nacional Associativa dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ENAMATRA) – biênio 2019/2021; Professor do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP; Integrante dos grupos de pesquisa “Percurso, Narrativas e Fragmentos: História do Direito e do Constitucionalismo” (CNPq/UnB) e “Trabalho, Constituição e Cidadania” (CNPq/UnB).

economia e sistema de gestão da força laboral. Critica, assim, o conceito de greve política utilizado pela jurisprudência trabalhista. Indica também a possibilidade de se desenvolver a noção de uma *dimensão constituinte* presente no “breque dos apps”.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição; Greve política; “Breque dos apps”; “Entregadores Antifascistas”; Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988

ABSTRACT: *The article addresses the disputes over the meanings of the right to strike through the articulation of two historical moments that, although distinct and temporally distant, are related to the problem of the uses of the 1988 Constitution. The first is the strike of workers for digital delivery applications, the “breque dos apps”, with emphasis on the performance of Anti-Fascist Couriers. The second refers to the cycle of strikes that began in 1978 in the ABC area of São Paulo and to the debates in the National Constituent Assembly of 1987/1988. The text points out the inseparability between law, economics and politics in the context of a strike, especially when the struggle for decent working conditions deepens and addresses the relationship between the State, the economy and the labour force management system. It thus criticizes the concept of political strike used by labour jurisprudence. It also indicates the possibility of developing the notion of a constituent dimension present in the “breque dos apps”.*

KEYWORDS: *Constitution; Political strike; “Breque dos apps”; Anti-Fascist Couriers; National Constituent Assembly of 1987/1988.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. A GREVE ENTRE DIREITO E POLÍTICA: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E EMPODERAMENTO DO TRABALHO; 3. DO ABC PAULISTA À ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE: O SENTIDO DE RUPTURA DA GARANTIA DO DIREITO DE GREVE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988; 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS: A DIMENSÃO CONSTITUINTE DA GREVE DOS/AS ENTREGADORES/AS; 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

DISPUTAS SOBRE O DIREITO E A CONSTITUIÇÃO: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E GREVE POLÍTICA

Ricardo Lourenço Filho

1. INTRODUÇÃO

O trabalho por plataformas digitais é atualmente um espaço em disputa. Para o Direito do Trabalho, em especial, a questão que se põe não diz respeito apenas à existência de vínculo de emprego. Estão em jogo também as manifestações coletivas dos/as trabalhadores/as por aplicativos, que, em julho de 2020, com relação aos serviços de entregas, promoveram o “breque dos apps”. No curso da mobilização, chamou atenção da imprensa e de diversos setores da sociedade em geral o movimento dos Entregadores Antifascistas, cuja participação conferiu uma conotação política à greve.

É nesse aspecto da greve que o “breque dos apps” se conecta com outra disputa importante para o Direito do Trabalho no contexto da Constituição de 1988. Apesar da amplitude do direito garantido no art. 9º do texto constitucional,³ a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) tem rejeitado a greve política como meio legítimo de reivindicação. A mais alta Corte Laboral não reputou válido, por exemplo, movimento desencadeado pelos/as trabalhadores/as contra “o preço abusivo do combustível” e a deposição do então Presidente da Petrobrás,⁴ ou pela suspensão do processo de licitação de uma sociedade de economia mista, “por irregularidades no edital de desestatização”,⁵ ou, ainda, contra as propostas de Reforma Trabalhista e da Previdência.⁶

Este artigo pretende abordar as disputas em torno do direito, especificamente acerca dos sentidos e da natureza da greve, por meio da articulação entre dois momentos históricos distintos e temporalmente distantes, mas que giram em torno do mesmo eixo: a Constituição de 1988. O primeiro é o próprio “breque dos apps”, com destaque para a atuação dos Entregadores Antifascistas. O segundo remete ao período que antecede a promulgação do texto constitucional e se estende do movi-

³ Para facilitar a compreensão, transcreve-se o teor do dispositivo: “é assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender. § 1º A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. § 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei”.

⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Dissídio Coletivo de Greve nº 1000376-17.2018.5.00.0000. Redator Ministro Ives Gandra Martins Filho. Brasília, DF, DEJT de 17.2.2021.

⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Recurso Ordinário nº 1002589-39.2018.5.02.0000. Relatora Ministra Dora Maria da Costa. Brasília, DF, DEJT de 12.12.2019.

⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Recurso Ordinário nº 1001240-35.2017.5.02.0000. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Brasília, DF, DEJT de 21.6.2018.

mento grevista iniciado em 1978 no ABC paulista aos debates sobre direito de greve na Assembleia Nacional Constituinte (ANC) de 1987/1988.

Não se trata aqui de simplesmente comparar momentos em muitos aspectos diversos entre si. A finalidade é a de investigar determinadas práticas sociais e disputas de sentido sobre a greve em seus respectivos contextos, que, não obstante a distância temporal, relacionam-se ao problema dos usos da Constituição. Ao desmistificar certas leituras empreendidas pela jurisprudência,⁷ mas com atenção aos cuidados metodológicos necessários no campo da história do direito contemporâneo,⁸ pretende-se sedimentar algumas bases para a construção de um discurso constitucional sobre o direito de greve.⁹ Entre os objetivos, está, ainda, o de apontar o caráter artificial da classificação da greve como política – o que conduz à indagação sobre o motivo de sua utilização.

2. A GREVE ENTRE DIREITO E POLÍTICA: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E EMPODERAMENTO DO TRABALHO

A pandemia resultante do novo coronavírus, causador da doença Covid-19, fez com que, a partir da primeira metade de 2020, inúmeras cidades no Brasil (e no mundo) enfrentassem *lockdowns*, ou seja, o fechamento, determinado pelas autoridades estatais, de estabelecimentos comerciais e de serviços, públicos e privados. Em julho daquele ano, com as restrições impostas pela pandemia, foram realizados dois movimentos coletivos de trabalhadores/as de aplicativos digitais de entrega. Houve tra-

⁷ O recurso à história do direito permite “enfocar os institutos e as doutrinas jurídicas de uma determinada época, pesquisando seu enraizamento político e social, a fim de realizar a crítica historicamente fundada das suas características e especificidades” (KOERNER, Andrei. “A História do Direito como recurso e objetivo de pesquisa”. *Diálogos* (Maringá. Online), v. 16, n. 2, p. 627-662, mai.-ago./2012). O papel desmistificador da história do direito também é apontado por Paolo Grossi (ver GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*. Tradução de Arno Dal Ri Júnior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004).

⁸ Como as posturas de autodesconfiança e autocontrole sugeridas por Airton Seelaender, de modo a evitar que o passado seja tratado como mero repositório para o enfrentamento de problemas políticos ou jurídicos atuais (Cf. SEELAENDER, Airton Cerqueira-leite. “A história do direito contemporâneo: um projeto possível?”. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre*, n. 36, p. 20-35, ago. 2017).

⁹ Ver ROSENFELD, MICHEL. *A identidade do sujeito constitucional*. Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

balhadores/as que optaram por ficar *off-line* nas plataformas eletrônicas e outros/as que participaram dos protestos nas ruas, onde se deram piquetes e moto-carreatas. Ocorreram também transmissões pela internet (lives) e reuniões pelas redes sociais.¹⁰

A mobilização recebeu dos/as trabalhadores/as o nome de “breque dos apps”, em alusão às plataformas digitais (como iFood, Uber Eats e Rappi) que oferecem à sociedade os serviços de entrega de alimentos e de outros produtos. A reunião e a organização coletiva dos/as entregadores/as foram movidas pela realidade enfrentada nas atividades de entrega. Com a pandemia, as dificuldades, vinculadas, por exemplo, a amplas jornadas de trabalho, riscos de acidente, remunerações reduzidas, aumentaram.¹¹

As reivindicações gerais, veiculadas no “breque dos apps”, eram um reflexo das condições de trabalho, pois os/as entregadores/as buscavam aumento nas taxas de entrega, término dos bloqueios indevidos, seguro para roubos e acidentes, concessão de licença para os/as contaminados/as na pandemia, distribuição de equipamentos de proteção individual e fim do sistema de pontuação que confere acesso a determinadas áreas de melhor pagamento.¹² Havia reivindicações específicas das mulheres, frequentemente expostas a assédio sexual por parte de clientes, de representantes dos estabelecimentos comerciais e de entregadores.¹³

¹⁰ Os movimentos foram amplamente divulgados pela imprensa. Cf. Folha de São Paulo de 25.7.2020 (disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/07/concentracao-de-motoboys-em-segundo-breque-dos-apps-e-fraca-em-sao-paulo.shtml>. Acesso em 16.11.2020) e o site da Agência Brasil de 25.7.2020 (disponível em <https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/acervo/geral/audio/2020-07/breque-dos-apps-entregadores-paralisam-atividades-novamente-e-fazem-atos-no-pais/>. Acesso em 16.11.2020).

¹¹ Ver diário El País de 25.7.2020. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-07-25/nossa-vida-vale-mais-do-que-levar-um-prato-de-comida-para-as-pessoas.html>. Acesso em 16.11.2020. Cf. também ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. “Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19”. Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Campinas, Edição especial – Dossiê Covid-19, 2020, p. 1-21.

¹² Cf. <https://revistaopera.com.br/2020/07/24/breque-dos-apps-e-movimento-mais-importante-em-meses/> (acesso em 16.11.2020) e o diário Folha de São Paulo de 25.7.2020 (disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/07/concentracao-de-motoboys-em-segundo-breque-dos-apps-e-fraca-em-sao-paulo.shtml>. Acesso em 16.11.2020). O sistema de pontuação, adotado pelas plataformas digitais, faz parte da gestão gamificada do trabalho, como explica Ludmila Abílio (cf. ABÍLIO, Ludmila Costhek. “Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado”. Psicoperspectivas, vol. 18, n. 3, novembro 2019, p. 1-11).

¹³ As mulheres colocaram na pauta do movimento de julho de 2020 a criação, pelas plataformas, de um canal de denúncia para as situações de assédio sexual ou estupro. Cf. <https://www.pressenza.com/pt-pt/2020/08/entregadores-antifascistas-do-rio-lancam-a-plataforma-de-servicos-despatronados/>. Acesso em 12.8.2020.

Quando analisadas algumas falas que circularam durante o “breque dos apps”, é possível observar questionamentos ao sistema de gestão e organização empresarial das plataformas digitais,¹⁴ o que conferiu uma dimensão mais ampla à mobilização coletiva. Ruy Braga e Marco Aurélio Santana referiram-se a “um movimento por reconhecimento e dignidade no trabalho. Um tipo de movimento que busca assegurar condições mínimas de subsistência digna para os/as trabalhadores/as (...)”.¹⁵

A forma da ação coletiva dos/as entregadores/as, pretendendo romper a rotina de trabalho e expressar a resistência ao modo de exploração de sua força laboral, permite que o movimento seja descrito como uma greve.¹⁶ Embora a opção tenha sido pelo termo “breque”, que remete à ideia de bloqueio de entregas, isso não impediu que, de fato, parte significativa da imprensa e dos/as entregadores/as utilizasse o termo greve.¹⁷

E a greve de julho de 2020 deu visibilidade à organização de entregadores/as em torno de coletivos.¹⁸ A escolha desse modelo de ação foi, em alguns casos, anterior ao próprio “breque dos apps”.¹⁹ Mas com esse, os coletivos tiveram uma maior

¹⁴ É significativa a seguinte constatação de um entregador: “tem muito boy na rua, e eles [os apps] estão baixando as taxas porque sempre tem alguém para aceitar uma taxa ruim. Os aplicativos usam a nossa necessidade do momento para nos explorar” (El País de 25.7.2020. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-07-25/nossa-vida-vale-mais-do-que-levar-um-prato-de-comida-para-as-pessoas.html>. Acesso em 16.11.2020).

¹⁵ BRAGA, Ruy; SANTANA, Marco Aurélio. “#BrequeDosApps: enfrentando o uberismo”. Blog da Boitempo, 25.7.2020. Disponível em <https://blogdaboitempo.com.br/2020/07/25/brequedosapps-enfrentando-o-uberismo/>. Acesso em 11.12.2020.

¹⁶ Sobre o conceito de greve como ruptura do cotidiano e direito de resistência, cf. VIANA, Márcio Túlio. Direito de resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador. São Paulo: LTr, 1996; e VIANA, Márcio Túlio. “Da greve ao boicote: os vários significados e as novas possibilidades das lutas operárias”. In: DA SILVA, Alessandro; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; FELIPPE, Kenarik Boujikian; e SEMER, Marcelo (coord.). Direitos humanos: essência do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 100-101.

¹⁷ A respeito de alguns dilemas enfrentados na organização do “breque dos apps”, além de sua própria nomenclatura, cf. LOURENÇO FILHO, Ricardo. “O individual e o coletivo no trabalho por plataformas digitais: possibilidades de compreensão da Constituição a partir da experiência do ‘breque dos apps’”. REJUR – Revista Jurídica da UFERSA, Mossoró, v. 4, n. 8, jul./dez. 2020, p. 72-93.

¹⁸ Com relação à formação de sindicatos de trabalhadores/as na atividade de transporte de passageiros/as (outro serviço usualmente explorado pelas plataformas digitais), ver MACHADO, Sidnei. “Representação coletiva dos trabalhadores em plataformas digitais”. CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da (org.). Futuro do trabalho: os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília, ESMPU, 2020, p. 431-439.

¹⁹ Pode-se mencionar, entre outros, os coletivos Señoritas Courier (coletivo de entrega por mulheres e LGBTs), Pedal Express, Buscar Express (que existe desde 1999, em Porto Alegre) e o Feme Express (de motogirls de São Paulo). Cf, a respeito, <https://digilabour.com.br/2020/07/26/coletivos-e-cooperativas-de-entregadores-no-brasil/>. Acesso em 16.11.2020.

atenção da imprensa e da sociedade. Dentre os coletivos que se fizeram presentes, um em especial se destacou: os Entregadores Antifascistas.²⁰

O movimento dos Entregadores Antifascistas adquiriu notoriedade, no contexto do “breque dos apps”, porque suas reivindicações não se limitavam à realidade imediata das condições de trabalho. Os Entregadores Antifascistas associaram a luta por direitos ao cenário político, ou seja, o enfrentamento da precarização laboral vinculado à denúncia do autoritarismo e da política econômica do governo. Essa vinculação foi retratada em diversas reportagens publicadas à época, bem como em falas do principal representante e líder daquele movimento, o entregador Paulo Lima, conhecido pela alcunha de Galo.

Em notícia divulgada dois dias antes da primeira mobilização do “breque dos apps”, os movimentos que convocaram a greve foram descritos como surgidos durante as reivindicações por democracia e contra o autoritarismo do governo. Foi nesse espaço de luta propriamente política que, segundo a reportagem, o representante dos Entregadores Antifascistas falou sobre a precariedade do trabalho.²¹

Já em notícia posterior ao “breque dos apps”, destacou-se a articulação feita por Galo entre política, fascismo, uberização e direitos trabalhistas:

Galo, representante do grupo, vê relação direta entre a negação da política, a ascensão do fascismo e a eleição do presidente Jair Bolsonaro. Para o entregador, “só não viu quem não quis” que o governo trabalharia para acentuar a informalidade no mercado de trabalho e ainda se orgulharia disso. A ‘uberização’, como é chamada a suposta parceria entre prestadores de serviço e aplicativos, é, para Galo, “a cara” do discurso de “mais empregos e menos direitos” que foi muito difundido pelo então

²⁰ É possível acessar as páginas do coletivo nas redes sociais através do seguinte endereço: <https://linktr.ee/entregadoresantifascistas>.

²¹ Vale conferir o seguinte trecho da notícia: “na última semana, motos e bicicletas de entregadores circulam por São Paulo com um adesivo que convoca para uma paralisação desses trabalhadores informais. A greve é convocada por subgrupos que surgiram durante os protestos pela democracia e contra o autoritarismo do Governo Bolsonaro no último mês. (...) No dia 7 de junho, ao lado de uma dezena de colegas entregadores, Galo participou do protesto antirracista e antifascista no Largo da Batata e, com uma retórica direta (...) e um vocabulário popular, fez um breve discurso contra a precariedade do trabalho” (El País de 28.6.2020. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-06-28/galo-lanca-a-revolucao-dos-entregadores-de-aplicativo-essenciais-na-pandemia-invisiveis-na-vida-real.html>. Acesso em 15.3.2021). Sobre os protestos de junho de 2020, ver, entre outros, o Portal G1 de 7.6.2020. Disponível em <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/06/07/cidades-registram-protestos-em-apoio-a-democracia-e-contra-o-racismo.ghtml>. Acesso em 7.4.2021.

candidato à presidência Bolsonaro e seu hoje ministro da Economia, Paulo Guedes, durante a campanha eleitoral.²²

Não é por acaso que, para o líder dos Entregadores Antifascistas, Paulo Lima, a greve seja necessariamente política: “greve é um ato político, é para dizer que não somos empreendedores, somos trabalhadores e temos que nos unir e construir uma sequência de lutas, espalhar isso pelo mundo e buscar direitos e garantias para nós”. E prossegue: “a luta por direitos une essas pautas [antifascistas] e os trabalhadores, e isso está ligado, sim, com a luta contra a precarização. A greve em si já é política”.²³

Nas palavras de Galo, fica evidente a associação entre pauta política e pauta de direitos trabalhistas. Diante da indagação a respeito do porquê da denominação de entregadores antifascistas, Paulo Lima responde: “porque o Brasil está passando por um momento fascista. Temos um fascista no poder!”.²⁴ Em sua visão, “o fascismo é um poder maior que passa por cima de outros poderes menores. Por ele ser um poder maior, ele acha que os poderes menores não têm possibilidade de dialogar”.²⁵ A luta por direitos exigiria, nesse sentido, um contexto democrático, e a interdição do espaço de reivindicação está relacionada, na descrição de Paulo Lima, a uma conduta fascista, expressão que não é por ele utilizada apenas em referência ao governo, mas também às plataformas digitais. Em sua opinião:

Se a gente não tiver o direito de se manifestar, de ter direito de fala, uma democracia para a gente poder votar, que outra luta a gente vai poder travar? Nenhuma. Se você não tiver direito de se expressar, não consegue travar nenhuma outra luta.

Quero falar que os entregadores estão com fome. Trabalhamos carregando comida nas costas e com fome. Nada mais justo do que um aplicativo que vende comida ceder a alimentação, um café da manhã, almoço, janta. Fome é uma palavra que todo mundo entende, mas antes de comer você precisa dizer que está com fome.

²² Portal IG de 24.7.2020. Disponível em <https://economia.ig.com.br/2020-07-24/entregadores-antifascistas-apps-de-entrega-executam-promessa-de-bolsonaro.html>. Acesso em 15.3.2021.

²³ Portal IG de 24.7.2020. Disponível em <https://economia.ig.com.br/2020-07-24/entregadores-antifascistas-apps-de-entrega-executam-promessa-de-bolsonaro.html>. Acesso em 15.3.2021.

²⁴ Portal UOL de 1º.7.2020. Disponível em <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2020/07/01/grevedo-delivery-conheca-o-lider-dos-entregadores-antifascistas.htm>. Acesso em 15.3.2021

²⁵ Portal Outras Mídias de 10.6.2020 (atualizado em 1º.7.2020). Disponível em <https://outraspalavras.net/outrasmidias/eis-que-surgem-os-entregadores-antifascistas/>. Acesso em 15.3.2021.

Não dá para gritar fome, se não tenho o direito de gritar. Se tem um Brasil que acha que quem tá lá de cima tem que mandar quem tá embaixo calar a boca.

Além disso, quando você tem um aplicativo que coloca um robô para dialogar conosco e coloca uma dívida para o trabalhador. E o trabalhador tenta dialogar com a empresa, mas os caras não querem dialogar, isso é fascismo. O aplicativo é fascista.²⁶

A luta dos Entregadores Antifascistas está diretamente vinculada à reivindicação por alimento – o que é bastante simbólico quando consideramos que são trabalhadores/as de aplicativos digitais de entrega sobretudo de refeições.²⁷ Mas o objetivo é mais amplo. Paulo Lima descreve o coletivo como “um movimento de empoderar o trabalhador”.²⁸ Esse objetivo parece ecoar na perspectiva que Galo apresenta sobre o futuro das relações de trabalho: “eu queria que a luta dos entregadores Antifascistas fosse uma luta para melhorar a CLT [Consolidação das Leis do Trabalho] (...) e não para recuperar o conjunto de luta dos trabalhadores, mas sim para agregar, trazer mais coisas boas”. O desejo de empoderamento fica, então, explícito: “até que um dia a gente consiga mostrar aos trabalhadores que, se tem uma coisa que a gente não precisa, é patrão. Existe força de trabalho sem patrão, não existe patrão sem força de trabalho”.²⁹

As reportagens e as falas de Paulo Lima permitem observar que o movimento dos Entregadores Antifascistas acrescentou um elemento explicitamente político ao “breque dos apps”. Ao aludir a esse elemento político, quer-se indicar aqui um espectro de reivindicações que é mais amplo do que a realidade imediata das condições de trabalho e se dirige ao Estado e ao próprio direito de reivindicar. Daí sua associação com a luta pela democracia e contra o autoritarismo do governo.³⁰ O componente

²⁶ Portal Outras Mídias de 10.6.2020 (atualizado em 1º.7.2020). Disponível em <https://outraspalavras.net/outrasmidias/eis-que-surgem-os-entregadores-antifascistas/>. Acesso em 15.3.2021.

²⁷ Em uma *live* de 17.6.2020, no canal Esquerda Online, em que foi indagado sobre a principal luta dos Entregadores Antifascistas, Galo respondeu: “é a comida mesmo, que está altamente ligada à vitória” (disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=VRed1tfrjgw>. Acesso em 15.3.2021).

²⁸ Cf. canal Esquerda Online. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=VRed1tfrjgw>. Acesso em 15.3.2021.

²⁹ Portal TAB de 5.9.2020. Disponível em <https://tab.uol.com.br/noticias/redacao/2020/09/05/lider-dos-entregadores-antifascistas-fala-sobre-o-futuro-sem-chefe.htm>. Acesso em 15.3.2021 (sic).

³⁰ Andréia Galvão avalia que “a emergência de um movimento antifascista e a inclusão da democracia na pauta de uma parcela dos entregadores abre um caminho politicamente potente, pois expressa o reconhecimento de que, sem liberdades democráticas, não há direitos” (GALVÃO, Andréia. “A greve e as perspectivas do movimento dos entregadores”. *Jornal GGN*, 14.7.2020. Disponível em <https://jornalgn.com.br/a-grande-criese/a-greve-e-as-perspectivas-do-movimento-entregadores-por-andreia-galvao/>. Acesso em 1º.12.2020).

político também se faz presente no momento em que, ao fazer a articulação entre política, precarização de direitos e luta por comida, os Entregadores Antifascistas denunciam e questionam a íntima relação entre Estado, economia (isto é, empresas, capital) e sistema de exploração da força de trabalho. Fica patente, assim, que a greve por meio da qual os/as trabalhadores/as promovem essa denúncia e trazem aquelas reivindicações é inevitavelmente política.

Essa constatação parece corroborada pelas conclusões de Ricardo Antunes acerca de sua pesquisa sobre as greves do ABC paulista de 1978/1980. A finalidade de emancipação da força laboral pode conduzir a que a greve represente um passo “no processo de conscientização do ser social”³¹, ou seja, na tomada de consciência, por parte dos/as trabalhadores/as, do seu papel na engrenagem produtiva. Assim, toda greve que objetiva a emancipação do trabalho tem um elemento político, pois atinge a lógica do sistema capitalista e de sua preservação pelo Estado.³²

A dinâmica do “breque dos apps”, sobretudo pela participação dos Entregadores Antifascistas, é reveladora da greve como prática social.³³ Os atores do mundo do trabalho interferem diretamente na construção do sentido da greve. Isso leva à indagação sobre a compreensão adequada do art. 9º da Constituição. A atuação dos Entregadores Antifascistas revela uma prática que tem fundamento no texto constitucional e, por isso, provoca a reflexão acerca do uso, pela doutrina e pelos tribunais, da classificação da greve como política.

O “breque dos apps” e o coletivo dos Entregadores Antifascistas representam um capítulo importante da história do direito de greve no Brasil. Mas, no marco da Constituição de 1988, essa história remete aos movimentos grevistas que se iniciaram em 1978 e aos discursos e debates na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988.

³¹ ANTUNES, Ricardo. A rebeldia do trabalho - o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980. 2ª ed. Campinas: Unicamp, 1992, p. 190.

³² Nas palavras de Antunes, “uma greve *política* é aquela que, numa das suas dimensões, contrapõe-se de alguma maneira ao aparato de Estado, quer por ferir-lhe a base material, quer por buscar reivindicações que chocam diretamente a sua superestrutura jurídico-política” (ANTUNES, Ricardo. A rebeldia do trabalho - o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980. 2ª ed. Campinas: Unicamp, 1992, p. 199).

³³ Cf. PAIXÃO, Cristiano, LOURENÇO FILHO, Ricardo. “Greve como prática social: possibilidades de reconstrução do conceito a partir da Constituição de 1988”. In: SENA, Adriana Goulart de, DELGADO, Gabriela Neves, e NUNES, Raquel Portugal. Dignidade humana e inclusão social: caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil. São Paulo: LTr, 2010, p. 408-424.

3. DO ABC PAULISTA À ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE: O SENTIDO DE RUPTURA DA GARANTIA DO DIREITO DE GREVE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Uma chave importante de compreensão do sentido do texto constitucional, em especial do art. 9º (mas também dos artigos 7º e 8º), pode ser encontrada no contexto anterior à Constituição de 1988, mais especificamente no ciclo de greves que se iniciou em 1978 no ABC paulista e nos debates da Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988.³⁴ O propósito aqui não é buscar uma leitura originalista do texto, mas investigar as expectativas e projeções depositadas na Constituição. São essas expectativas e projeções que caracterizam parte das disputas em torno do texto constitucional, isto é, sobre o sentido de continuidade ou de ruptura em relação ao passado e de construção de novas práticas sociais no futuro.

Após cerca de dez anos das greves de Contagem-MG e de Osasco-SP, violentamente combatidas pelas autoridades estatais, o exercício do direito de greve foi retomado em 1978 no ABC paulista. A paralisação expressava a insatisfação dos/as trabalhadores/as com a política de “arrocho salarial” do governo e das empresas da região. A greve surgiu como uma decisão espontânea dos/as metalúrgicos/as, de modo que a definição dos rumos do movimento dependeu mais dos/as operários/as do que do sindicato profissional. A experiência foi repetida em 1979 e 1980, com diversificação dos meios de luta e de reivindicação, mas o governo reagiu mediante a repressão dos/as grevistas pelas forças policiais, a intervenção no sindicato e a prisão das lideranças.³⁵

Não obstante as estratégias de contenção do Estado, as greves de 1978/1980 serviram de exemplo para outros grupos de trabalhadores/as e levaram à projeção, no cenário político nacional, de inúmeras reivindicações. As greves da década de 1980 articulavam, além de pautas trabalhistas específicas, insatisfação política e social e demandas reprimidas pelo autoritarismo do governo. Dessa forma, inseriram-se no processo de transição rumo à democratização. Em outras palavras, a greve consolidou-se como instrumento de luta e pressão no mesmo processo de liberalização em face do regime autoritário.³⁶

³⁴ Os municípios do Estado de São Paulo incluídos no chamado ABC compreendem Santo André, São Bernardo do Campo, São Caetano do Sul e Diadema.

³⁵ Cf., a respeito, ABRAMO, Laís Wendel. O resgate da dignidade: greve metalúrgica e subjetividade operária. Campinas, SP: Unicamp, São Paulo, SP, 1999; e ANTUNES, Ricardo. A rebeldia do trabalho - o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980. 2ª ed. Campinas: Unicamp, 1992.

³⁶ Cf. NORONHA, Eduardo. “A explosão das greves na década de 80”. In: BOITO JR., Armando (Org.). **O Sindicalismo brasileiro nos anos 80**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 95-135.

O movimento denominado Novo Sindicalismo se destacou pela atuação nas greves do final da década de 1970. O grupo de dirigentes sindicais que o integravam defendia negociações coletivas diretas, liberdade e autonomia sindicais e o direito de greve. Além disso, o Novo Sindicalismo dirigia pretensões ao modelo estatal de gestão das relações laborais, pretensões que já estavam presentes nas paralisações do ABC, ou seja, o direito de greve fora exercido também com o propósito de defender pautas que suplantavam o dia a dia do trabalho e se projetavam para a ordem social e de Estado. Segundo Maria Helena Moreira Alves, “o ‘novo movimento sindical’ deve ser considerado parte da oposição democrática como um todo; sua plataforma de reivindicações evidencia seu compromisso político com a democracia e a liberdade de organização”.³⁷

Do ponto de vista da experiência histórica, portanto, seria equivocado separar as reivindicações de direitos (e suas repercussões econômicas imediatas) das reivindicações de caráter político, essas últimas voltadas ao Estado e à sua postura quanto à democracia, à economia e ao modelo de gestão da força de trabalho. Vale dizer, são lutas que, em maior ou menor intensidade, se confundem, se comunicam e forjam a complexidade dos movimentos grevistas como prática social.

A indissociabilidade, na greve, entre pauta de direitos e pauta política se projetou na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988. É inviável, no espaço destinado a este artigo, examinar a totalidade dos debates sobre direito de greve na Constituinte.³⁸ Afinal, o tema da greve e de sua garantia foi objeto de discussões, anteprojetos, projetos e votações nas Subcomissões, Comissões e Plenário da ANC, além das audiências públicas. Todavia, um momento crucial para compreender o percurso que levou ao texto atual do art. 9º da Constituição e ao sentido do direito de greve é a etapa da Comissão de Sistematização e, na sequência, das votações no Plenário.

Na Comissão de Sistematização, o relator Bernardo Cabral (PMDB), ao elaborar o Anteprojeto de Constituição, incorporou, quanto à greve, o texto que havia sido apro-

³⁷ MOREIRA ALVES, Maria Helena. Estado e Oposição no Brasil (1964-1984). Bauru, SP: EDUSC, 2005, p. 291. A respeito da conotação política do Novo Sindicalismo, ver também ANTUNES, Ricardo. O Novo Sindicalismo no Brasil. Campinas: Pontes, 1995; e TAVARES DE ALMEIDA, Maria Hermínia. Crise Econômica e Interesses Organizados: O sindicalismo no Brasil nos anos 80. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1996.

³⁸ Para uma análise detalhada dos debates na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988 sobre o direito de greve, cf. LOURENÇO FILHO, Ricardo. Entre continuidade e ruptura: uma narrativa sobre as disputas de sentido da Constituição de 1988 a partir do direito de greve. Tese de doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Brasília, Brasília, 2014.

vado na Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher. A redação foi mantida no Projeto de Constituição apresentado em julho de 1987.³⁹ Os dois Substitutos posteriormente apresentados pelo relator (“Cabral 1” e “Cabral 2”) continham redações diferentes, mas previam ser livre a greve, “competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e o âmbito de interesses que deverão por meio dela defender”.⁴⁰ A redação do Segundo Substitutivo foi mantida no Projeto de Constituição (A), enviado ao Plenário.

A formação do *Centrão* impactou os percursos da Assembleia Nacional Constituinte e repercutiu nas discussões sobre o direito de greve.⁴¹ No momento em que, no Plenário, foi aberto o prazo para oferecimento de emendas, os membros do *Centrão* apresentaram um projeto de constituição. Com relação à greve, era esta proposta de redação:

é assegurado o direito de greve, nos termos da lei, que ressalvará aquelas decididas sem prévia negociação. A lei limitará o direito de greve quando se tratar de serviços ou atividades essenciais e inadiáveis à comunidade. Compete aos trabalhadores

³⁹ A redação do dispositivo era a seguinte: “art. 17. São direitos e liberdades coletivos invioláveis: (...) V – A manifestação coletiva. a. é livre a manifestação coletiva em defesa de interesses grupais, associativos e sindicais; b. é livre a greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e o âmbito de interesses que deverão por meio dela defender, excluída a iniciativa de empregadores, não podendo a lei estabelecer outras exceções; c. na hipótese de greve, as organizações de classe adotarão as providências que garantam a manutenção dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade; d. os abusos cometidos sujeitam seus responsáveis às penas da lei; e. a manifestação de greve, enquanto perdurar, não acarreta a suspensão dos contratos de trabalho ou da relação de emprego público; f. a lei não poderá restringir ou condicionar o exercício dessa liberdade ao cumprimento de deveres ou ônus, salvo o disposto nas alíneas “c” e “d” deste item; g. em caso algum a paralisação coletiva do trabalho será considerada, em si mesma, um crime” (BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Anteprojeto de Constituição. Vol. 219 (errata no vol. 220). Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987, p. 8; destaque acrescido). Cf. também BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Vol. 223. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987.

⁴⁰ Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Primeiro Substitutivo do Relator e Parecer. Vol. 235, Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987, p. 20. No Segundo Substitutivo, o texto do art. 10 foi assim proposto: “é livre a greve, vedada a iniciativa patronal, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e o âmbito de interesses que deverão por meio dela defender. § 1º - Na hipótese de greve, serão adotadas providências pelas entidades sindicais que garantam a manutenção dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. § 2º - Os abusos cometidos sujeitam seus responsáveis às penas da lei” (BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Segundo Substitutivo do Relator. Vol. 242, Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987, p. 32).

⁴¹ Sobre a formação do *Centrão* e dos acordos que levaram à modificação do Regimento Interno, ver PILATTI, Adriano. A Constituinte de 1987-1988 – Progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 195/225.

decidir sobre a oportunidade e os *interesses trabalhistas* da categoria que devam, por meio dela, defender.⁴²

Havia, assim, a intenção de restringir o direito de greve, mediante previsão de futura disciplina legal, bem como por sua delimitação a “interesses trabalhistas”, o que excluiria reivindicações de natureza política, entre outras.⁴³

Na sessão de 23 de fevereiro de 1988, a proposta formulada pelo *Centrão* foi aprovada em Plenário, em decorrência de acordo entre as lideranças partidárias.⁴⁴ Mas, por ocasião das emendas e destaques, o direito de greve foi novamente discutido em 1º de março daquele ano. Foi apresentada, então, proposta de texto que resultava da fusão de algumas emendas. Vale conferir a redação sugerida:

Art. 11. É assegurado o direito de greve, *competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade e os interesses* que devam por meio dele defender.

§ 1º Quando se tratar de serviços ou atividades essenciais definidos em lei, esta disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§ 2º Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

O texto era fruto de acordo entabulado durante a própria sessão da Constituinte.⁴⁵ Tanto o acordo quanto a redação da emenda foram atacados por determinados

⁴² BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Trabalho comparativo entre o projeto de constituição (A) com as emendas substitutivas oferecidas pelo “Centrão” e os destaques sobre o texto e as emendas individuais, populares e coletivas. Vol. 276. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1988, p. 79 (destaque acrescido).

⁴³ Outras emendas, como as de autoria de Inocêncio Oliveira e de Pedro Ceolin (ambos do PFL), também buscaram tornar mais restrito o direito, a partir, entre outros aspectos, da vinculação da greve a interesses exclusivamente laborais. Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Trabalho comparativo entre o projeto de constituição (A) com as emendas substitutivas oferecidas pelo “Centrão” e os destaques sobre o texto e as emendas individuais, populares e coletivas. Vol. 276. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1988, p. 79. Ambas as emendas receberam parecer contrário do relator Bernardo Cabral.

⁴⁴ As lideranças partidárias tiveram um papel intenso nas discussões do Plenário da ANC. Elas foram relevantes na definição de votos de inúmeros/as parlamentares que não conheciam em detalhe boa parte das matérias submetidas a votação – situação bem diferente quando comparada com os trabalhos das Subcomissões e Comissões Temáticas, em que os/as integrantes, em regra, tinham familiaridade com os assuntos em deliberação e, com frequência, representavam interesses de determinados setores da sociedade. Ver, sobre o papel das lideranças e dos acordos, PILATTI, Adriano. A Constituinte de 1987-1988 – Progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 197.

⁴⁵ A fusão era subscrita pelos constituintes Eliel Rodrigues (PMDB), Augusto Carvalho (PCB), Luiz Inácio Lula da Silva (PT), Inocêncio de Oliveira (PFL), Octávio Elísio (PMDB), Mário Covas (PMDB), Haroldo Lima (PC do B) e Adolfo Oliveira (PL). Ver BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 213ª Sessão da Assembleia

parlamentares. Entre eles, João Menezes (PFL) afirmou que, no Brasil, a greve teria deixado de ser “administrativa” para se tornar “revolucionária, com o sentido de desestabilizar o Poder”. Já o constituinte Bonifácio de Andrada (PDS) formulou declaração de voto contrário à fusão, pela forma em que estava sendo previsto o direito de greve, entre outros pontos, por permitir paralisações políticas.⁴⁶

A fusão foi defendida por Jarbas Passarinho (PDS), para quem a emenda representava o “ponto de vista de uma imensa maioria” do Plenário. O constituinte indicou a necessidade de um texto que “ordenasse a vida brasileira”, pois a legislação antigreve (então em vigor) era desrespeitada. José Lourenço (PFL) também se pronunciou a favor da emenda, na medida em que o texto refletiria o que seria possível naquele momento do país. Para o parlamentar, era importante que a constituição a ser elaborada fosse cumprida. Pelo PMDB, Mário Covas defendeu o acordo, que corresponderia aos anseios da maioria dos constituintes, anunciando que o partido votaria a favor do novo texto proposto.⁴⁷

Num total de 493 votos, a emenda decorrente da fusão recebeu 436 votos favoráveis e 38 contrários (houve 19 abstenções) e foi aprovada.

No segundo turno do Plenário, foi oferecida à ANC a redação que viria a ser o atual art. 9º da Constituição. Na sessão de 27 de julho de 1988, o projeto de Constituição foi submetido à votação, em bloco, com ressalva dos destaques. Novamente, o acordo entre as lideranças, com o respectivo encaminhamento da votação, conduziu à aprovação do projeto com 403 votos favoráveis, 13 abstenções e 55 votos contrários.⁴⁸

Um dia depois, a Frente Nacional de Entidades Sindicais, Democráticas e Populares entregou documento à Assembleia Constituinte, referindo-se aos direitos dos trabalhadores, tendo por base o projeto votado no segundo turno. Nos termos do do-

Nacional Constituinte (XIV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 41.

⁴⁶ BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 213ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XIV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 42 e 46, respectivamente.

⁴⁷ Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 213ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XIV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 42 e 43, respectivamente.

⁴⁸ Sobre a votação do projeto e as manifestações das lideranças partidárias, que noticiaram o acordo firmado, ver BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 307ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXI), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 264/269.

cumento, “o pouco conquistado não pode ser suprimido”. As entidades expressavam preocupação também quanto ao direito de greve, pois não desejavam que se tratasse de “apenas um princípio genérico”, e, sim, da “garantia real e efetiva do direito de greve”. Tem-se aqui um indício (ao qual se somam, entre outras, as emendas populares e as falas nas audiências públicas) das expectativas que o movimento sindical depositava no então Projeto de Constituição.⁴⁹

Em agosto de 1988, foram debatidos os seis destaques que pretendiam reduzir a redação do art. 9º, de modo que constasse apenas que “é assegurado o direito de greve”. Um dos autores dos destaques, Aloysio Chaves (PFL) afirmou que o objetivo era propiciar limites ao direito de greve, como impedir a deflagração por interesses de natureza política ou de solidariedade.⁵⁰ Em contraposição, o constituinte Egídio Ferreira Lima (PMDB) lembrou a importância do direito de greve e do texto do projeto e ressaltou a dificuldade de se distinguir uma greve essencialmente trabalhista de uma política. Em suas palavras:

É muito difícil distinguir uma greve meramente reivindicadora de direitos trabalhistas, de greve com conotação política. Sr. Presidente, toda reivindicação por salário, por aviso-prévio, por conquistas trabalhistas contém forte conteúdo político. Nessa concepção, nessa visão, conseqüentemente, toda greve é também política, e nem por isso condenável.⁵¹

Quando da deliberação, na sessão seguinte, o relator Bernardo Cabral se manifestou contrariamente aos destaques. No encaminhamento da votação, a maioria das lideranças partidárias (entre elas, PT, PC do B e PMDB) referiu-se ao acordo

⁴⁹ BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXI), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 281. Várias entidades sindicais subscreveram o documento, entre elas, a Central Única dos Trabalhadores (CUT) e a Central Geral de Trabalhadores (CGT), além de confederações e federações. A respeito da participação popular na ANC, sobretudo pela apresentação de emendas, inclusive pelo movimento sindical, ver MICHILES, Carlos et al. Cidadão constituinte: a saga das emendas populares. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

⁵⁰ Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 316ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 351-352.

⁵¹ BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 319ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 538 (o discurso foi publicado posteriormente).

firmado ainda em primeiro turno. Como resultado, as emendas foram rejeitadas (obtiveram 112 votos favoráveis, mas 287 contrários e 8 abstenções).⁵²

Constata-se, assim, que, ao menos em duas ocasiões, a limitação da greve a interesses especificamente *trabalhistas* foi proposta e rejeitada na Constituinte de 1987/1988, isto é, a proibição da greve política foi sugerida e rechaçada. O texto final refletiu a compreensão da maioria dos/as parlamentares a respeito e, sobretudo, contemplou os anseios da classe trabalhadora no que toca à plena garantia do direito de greve, anseios que já haviam se manifestado desde os movimentos grevistas iniciados no ABC paulista e que se fizeram presentes, por diversos meios, na Assembleia Nacional Constituinte.

O texto constitucional marca, dessa forma, uma superação significativa da disciplina até então em vigor sobre a greve, decorrente da Lei nº 4.330/1964, que limitava os interesses da categoria profissional à “melhoria ou manutenção das condições de trabalho vigentes na empresa ou empresas correspondentes” (art. 2º) e reputava ilegal a greve “deflagrada por motivos políticos, partidários, religiosos, sociais, de apoio ou solidariedade, sem quaisquer reivindicações que interessem, direta ou legitimamente, à categoria profissional” (art. 22, III).

É este, portanto, o sentido do art. 9º da Constituição: romper com o regime autocrático anterior, mediante o reconhecimento amplo do direito de greve, com a garantia de que compete exclusivamente aos/às trabalhadores/as a decisão sobre a oportunidade e os interesses a serem reivindicados, sem restrições quanto a esses interesses, que podem, assim, alcançar pretensões políticas, dirigidas ao Estado.

⁵² Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 318ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, 1988, documento eletrônico, p. 409. A aprovação do texto provocou críticas por determinados setores da sociedade, expressas nos editoriais dos jornais O Globo e Jornal do Brasil, cujos textos foram transcritos nos diários da Constituinte, a partir de iniciativa de Edison Lobão (PFL) na sessão de 18.8.1988. Cf. BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 320ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico, p. 549-550.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS: A DIMENSÃO CONSTITUINTE DA GREVE DOS/AS ENTREGADORES/AS

Como indicado no início deste artigo, decisões da Justiça do Trabalho, particularmente do Tribunal Superior do Trabalho, têm rejeitado validade jurídica a greves com conotação política. Partindo da experiência histórica iniciada em 1978 e que se projetou nos debates da Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988, pode-se afirmar que a jurisprudência do TST reproduz uma tradição jurídica típica da ditadura militar e incompatível com a Constituição de 1988. Parece haver, por parte de determinados/as integrantes da Corte, um inconformismo com o próprio texto constitucional.⁵³

Toda classificação tem um componente de artificialidade, porque se trata de uma construção e não de um dado do real. Isso é válido quanto à distinção entre greve econômica e greve política. A questão fundamental, no entanto, é o uso da classificação, ou seja, a relação que se pretende estabelecer entre ela e a realidade. Ricardo Antunes, já aqui mencionado, recorre à diferença entre greve econômica e greve política com o propósito de compreender e explicar a processualidade da greve.⁵⁴ Nas decisões do TST, por outro lado, a classificação da greve como política ignora a complexidade do real e tem a finalidade de restringir o direito – a par da extensão com que foi garantido na Constituição de 1988.

⁵³ Sobre essa postura do TST, cf., novamente, PAIXÃO, Cristiano, LOURENÇO FILHO, Ricardo. “Greve como prática social: possibilidades de reconstrução do conceito a partir da Constituição de 1988”. In: SENA, Adriana Goulart de, DELGADO, Gabriela Neves, e NUNES, Raquel Portugal. Dignidade humana e inclusão social: caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil. São Paulo: LTr, 2010, p. 408-424. O inconformismo com a Constituição e com suas potencialidades democráticas está presente também em outros ambientes jurídicos. Em artigo de 4.11.1988, Ives Gandra Martins atribui aos juristas e ao Poder Judiciário a tarefa de “interpretar a Constituição com seu texto desarmônico”, de modo a “adaptá-lo às reais necessidades e aspirações nacionais” (cf. MARTINS, Ives Gandra da Silva. “A estabilidade das instituições e a nova Constituição”. Manuscrito de 4.11.1988. Disponível em <http://www.gandramartins.adv.br/artigo/index/p/137>. Acesso em 13.7.2013). Não fica claro, no artigo, o que seriam “as reais necessidades e aspirações nacionais” nem quem teria a competência e a responsabilidade de identificá-las. Também vale conferir artigo publicado pelo jurista Miguel Reale, que havia integrado a Comissão de Notáveis em 1986. O autor era contrário a greves em serviços essenciais. Em determinada passagem de seu texto, Reale afirma que: “nem creio que novos projetos de lei possam superar a crise em que nos encontramos, como decorrência previsível de excessivo apego a pretensos ideais democráticos e de justiça social” (REALE, Miguel. “Ainda as greves selvagens”. Manuscrito de 9.10.2004. Disponível em www.miguelreale.com.br. Acesso em 13.7.2013).

⁵⁴ Não é à toa que o autor afirma que uma greve pode conter traços econômicos e também políticos. Cf. ANTUNES, Ricardo. A rebeldia do trabalho - o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980. 2ª ed. Campinas: Unicamp, p. 204.

Diante desse cenário, apresenta-se (ou permanece) o desafio de resgatar o sentido do texto constitucional de ruptura quanto ao regime autocrático anterior. O que está em disputa é a compreensão da identidade constitucional da ordem inaugurada em 1988.

Michael Rosenfeld afirma que a determinação da identidade constitucional exigiria a reconstrução de um entrelaçamento entre passado, presente e futuro. Porém, passado e futuro são incertos e sujeitos a diferentes leituras, às vezes conflitantes entre si. O resultado é que a identidade constitucional está permanentemente aberta à reinterpretação e à reconstrução.⁵⁵ É importante, nesse sentido, o desenvolvimento de um discurso constitucional que leve à invenção e à reinvenção do sujeito constitucional, de modo a permitir a elaboração de uma narrativa coerente em que se possa localizar “uma auto-identidade plausível”.⁵⁶

Com a Constituição de 1988, surge, nessa linha de raciocínio, a necessidade de formulação de um discurso constitucional coerente com seu processo de elaboração “democrático, aberto e participativo”. O desenvolvimento de um discurso constitucional “pressupõe abertura para o futuro, construção de uma comunidade política consciente e reflexiva e disposição para o aprendizado com a experiência histórica”.⁵⁷

Em artigo publicado às vésperas do “breque dos apps”, Cristiano Paixão, após referir à organização dos/as entregadores/as por aplicativos digitais, ao surgimento dos Entregadores Antifascistas e à convocação da greve geral de julho de 2020, identifica nessa mobilização “uma prática que tem uma dimensão *constituente*, de luta por reconhecimento de condições mínimas de dignidade”.⁵⁸ Partindo dessa observação,

⁵⁵ ROSENFELD, MICHEL. A identidade do sujeito constitucional. Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 17/18.

⁵⁶ Como esclarece Rosenfeld, não se deve proceder à personificação do sujeito constitucional: “nem os constituintes, nem os intérpretes da Constituição, nem os que se encontram sujeitos às suas prescrições são propriamente o sujeito constitucional. Todos eles formam parte do sujeito constitucional e pertencem a ele, mas o sujeito constitucional enquanto tal só pode ser apreendido mediante expressões de sua auto-identidade no discurso intersubjetivo que vincula todos os atores humanos que estão e serão reunidos pelo mesmo conjunto de normas constitucionais” (ROSENFELD, MICHEL. A identidade do sujeito constitucional. Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 40, para ambas as citações).

⁵⁷ CARVALHO NETTO, Menelick de, e PAIXÃO, Cristiano. “Entre permanência e mudança: reflexões sobre o conceito de constituição”. MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Guerreiro; PORTO, Sérgio Gilberto (Coords.). Constituição, jurisdição e processo: estudos em homenagem aos 55 anos da Revista Jurídica. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007, p. 97-109 (p. 104 e 107, respectivamente).

⁵⁸ PAIXÃO, Cristiano; LOURENÇO FILHO, Ricardo. “O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição”. Portal Jota, 29.6.2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-stf-e-o-direito-do-trabalho-as-tres-fases-da-destruicao-29062020>. Acesso em 29.6.2020 (destaque no original).

propõe-se, aqui, a ampliação dessa dimensão constituinte, uma vez que a luta por dignidade pode se revelar um instrumento relevante para resgatar o sentido constitucional do direito de greve, permitindo a formulação de um discurso constitucional, nos termos indicados por Rosenfeld.

Mais de 30 anos após a promulgação da Constituição de 1988, entra em cena um coletivo de trabalhadores/as que tem o potencial de se projetar no campo político ao mostrar, por meio do questionamento da política econômica do Estado, o vínculo intrínseco entre garantia de direitos fundamentais e reivindicações de democracia. Tanto no surgimento do Novo Sindicalismo no final da década de 1970, quanto na organização dos Entregadores Antifascistas e em sua participação no “breque dos apps”, é possível identificar a indissociabilidade entre direito, economia e política no contexto de uma greve, em especial quando a greve, deflagrada com o objetivo de obter condições dignas de trabalho, aprofunda a expressão da resistência dos/as trabalhadores/as a um plano mais amplo, que envolve a relação entre Estado, economia e sistema de gestão da força laboral.

Embora em contextos diversos e com origens, composição e formas de atuação bastante distintas, há, no “breque dos apps” e no movimento dos Entregadores Antifascistas, assim como houve nas greves do ABC paulista de 1978/1980, uma dimensão constituinte, que se volta não apenas à afirmação imediata de direitos numa relação de trabalho, mas se projeta para o campo democrático como espaço de reivindicação e participação política. Em ambos os casos, essa dimensão constituinte se expressa justamente por meio do direito de greve. A pergunta que resta é saber até que ponto a Justiça do Trabalho, em especial sua mais alta Corte, está aberta a esse aprendizado.

DISPUTAS SOBRE O DIREITO E A CONSTITUIÇÃO: “BREQUE DOS APPS”, ENTREGADORES ANTIFASCISTAS E GREVE POLÍTICA

Ricardo Lourenço Filho

5. REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek; ALMEIDA, Paulo Freitas; AMORIM, Henrique; CARDOSO, Ana Claudia Moreira; FONSECA, Vanessa Patriota da; KALIL, Renan Bernardi; MACHADO, Sidnei. “Condições de trabalho de entregadores via plataforma digital durante a Covid-19”. Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano, Campinas, Edição especial – Dossiê Covid-19, 2020, p. 1-21;

ABÍLIO, Ludmila Costhek. “Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado”. Psicoperspectivas, vol. 18, n. 3, novembro 2019, p. 1-11;

ABRAMO, Laís Wendel. O resgate da dignidade: greve metalúrgica e subjetividade operária. Campinas, SP: Unicamp, São Paulo, SP, 1999;

ANTUNES, Ricardo. A rebeldia do trabalho - o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980. 2ª ed. Campinas: Unicamp, 1992;

ANTUNES, Ricardo. O Novo Sindicalismo no Brasil. Campinas: Pontes, 1995

BRAGA, Ruy; SANTANA, Marco Aurélio. “#BrequeDosApps: enfrentando o uberismo”. Blog da Boitempo, 25.7.2020. Disponível em <https://blogdaboitempo.com.br/2020/07/25/brequedosapps-enfrentando-o-uberismo/>. Acesso em 11.12.2020;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Anteprojeto de Constituição. Vol. 219 (errata no vol. 220). Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Vol. 223. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Primeiro Substitutivo do Relator e Parecer. Vol. 235, Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Comissão de Sistematização. Projeto de Constituição. Segundo Substitutivo do Relator. Vol. 242, Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1987;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Trabalho comparativo entre o projeto de constituição (A) com as emendas substitutivas oferecidas pelo “Centrão” e os desta-

ques sobre o texto e as emendas individuais, populares e coletivas. Vol. 276. Brasília: Centro Gráfico do Senado Federal, 1988;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 213ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XIV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 307ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXI), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 308ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXI), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 316ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 318ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 319ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXII), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. Ata da 320ª Sessão da Assembleia Nacional Constituinte (XXV), Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, Subsecretaria de Anais, 1988, documento eletrônico;

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Recurso Ordinário nº 1001240-35.2017.5.02.0000. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Brasília, DF, DEJT de 21.6.2018;

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Recurso Ordinário nº 1002589-39.2018.5.02.0000. Relatora Ministra Dora Maria da Costa. Brasília, DF, DEJT de 12.12.2019;

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Dissídio Coletivo de Greve nº 1000376-17.2018.5.00.0000. Redator Ministro Ives Gandra Martins Filho. Brasília, DF, DEJT de 17.2.2021;

CARVALHO NETTO, Menelick de, e PAIXÃO, Cristiano. “Entre permanência e mudança: reflexões sobre o conceito de constituição”. MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Guerreiro; PORTO, Sérgio Gilberto (Coords.). *Constituição, jurisdição e processo: estudos em homenagem aos 55 anos da Revista Jurídica*. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007, p. 97-109;

GALVÃO, Andréia. “A greve e as perspectivas do movimento dos entregadores”. *Jornal GGN*, 14.7.2020. Disponível em <https://jornalggm.com.br/a-grande-crise/a-greve-e-as-perspectivas-do-movimento-entregadores-por-andreia-galvao/>. Acesso em 1º.12.2020;

GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*. Tradução de Arno Dal Ri Júnior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004;

KOERNER, Andrei. “A História do Direito como recurso e objetivo de pesquisa”. *Diálogos* (Maringá. Online), v. 16, n. 2, p. 627-662, mai.-ago./2012;

LOURENÇO FILHO, Ricardo. *Entre continuidade e ruptura: uma narrativa sobre as disputas de sentido da Constituição de 1988 a partir do direito de greve*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Brasília, Brasília, 2014;

LOURENÇO FILHO, Ricardo. “O individual e o coletivo no trabalho por plataformas digitais: possibilidades de compreensão da Constituição a partir da experiência do ‘breque dos apps’”. *REJUR* (Revista Jurídica da UFERSA), Mossoró, v. 4, n. 8, jul/dez. 2020, p. 72-93;

MACHADO, Sidnei. “Representação coletiva dos trabalhadores em plataformas digitais”. CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da (org.). *Futuro do trabalho: os efeitos da revolução digital na sociedade*. Brasília, ESMPU, 2020), p. 431-439;

MARTINS, Ives Gandra da Silva. “A estabilidade das instituições e a nova Constituição”. Manuscrito de 4.11.1988. Disponível em <http://www.gandramartins.adv.br/artigo/index/p/137>. Acesso em 13.7.2013;

MICHILES, Carlos et al. *Cidadão constituinte: a saga das emendas populares*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989;

MOREIRA ALVES, Maria Helena. *Estado e Oposição no Brasil (1964-1984)*. Bauru, SP: EDUSC, 2005;

NORONHA, Eduardo. “A explosão das greves na década de 80”. In: BOITO JR., Armando (Org.). O Sindicalismo brasileiro nos anos 80. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 95-135;

PAIXÃO, Cristiano, LOURENÇO FILHO, Ricardo. “Greve como prática social: possibilidades de reconstrução do conceito a partir da Constituição de 1988”. In: SENA, Adriana Goulart de, DELGADO, Gabriela Neves, e NUNES, Raquel Portugal. Dignidade humana e inclusão social: caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil. São Paulo: LTr, 2010, p. 408-424;

PAIXÃO, Cristiano; LOURENÇO FILHO, Ricardo. “O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição”. Portal Jota, 29.6.2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-stf-e-o-direito-do-trabalho-as-tres-fases-da-destruicao-29062020>. Acesso em 29.6.2020;

PILATTI, Adriano. A Constituinte de 1987-1988 – Progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008;

REALE, Miguel. “Ainda as greves selvagens”. Manuscrito de 9.10.2004. Disponível em www.miguelreale.com.br. Acesso em 13.7.2013;

ROSENFELD, MICHEL. A identidade do sujeito constitucional. Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003;

SEELAENDER, Airton Cerqueira-leite. “A história do direito contemporâneo: um projeto possível?”. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 36, p. 20-35, ago. 2017;

TAVARES DE ALMEIDA, Maria Hermínia. Crise econômica e interesses organizados: o sindicalismo no Brasil nos anos 80. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1996;

VIANA, Márcio Túlio. Direito de resistência: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador. São Paulo: LTr, 1996;

VIANA, Márcio Túlio. “Da greve ao boicote: os vários significados e as novas possibilidades das lutas operárias”. In: DA SILVA, Alessandro; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; FELIPPE, Kenarik Boujikian; e SEMER, Marcelo (coord.). Direitos Humanos: essência do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 100-101.

TRABALHO VIA PLATAFORMAS DIGITAIS: A NOVA MORFOLOGIA DO TRABALHO E A SUA NECESSÁRIA REGULAÇÃO

WORK VIA DIGITAL PLATFORMS: NEW MORPHOLOGY OF LABOR
AND ITS NECESSARY REGULATION

Rosa Fatorelli Tinti Neta ^{1*}

RESUMO: A nova era digital, também chamada de Revolução 4.0, é realidade que não pode ser ignorada, notadamente diante das profundas mudanças ocorridas nas últimas décadas e aceleradas nos últimos anos com o surgimento de empresas que passaram a se utilizar de plataformas digitais, algoritmos e inteligência artificial em grande escala. Com a oferta massificada de serviços via plataformas digitais – cuja principal inovação é utilização de sistemas algoritmos para conectar prestadores de serviços e consumidores – vêm ocorrendo profundas modificações sobre a compreensão de modelos econômicos, de produção, gestão, consumo e de exploração de mão de obra. Dentro desse cenário de repercussões complexas, exsurge a necessidade de estudo e de compreensão acerca de tais transformações, bem como de construção de sistemas que sejam capazes de dar respostas que colaborem com a equalização das relações entre os diversos atores sociais, fazendo valer a tradição histórica de regulação do Direito do Trabalho, voltada à construção de uma sociedade mais justa e menos desigual.

¹ * Juíza do Trabalho Substituta – Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, São Paulo. Especialista em Direito e Processo do Trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho; Plataformas digitais; Regulação; Equalização; Direito do Trabalho.

ABSTRACT: *The new digital age, also called the 4.0 Revolution, is a reality that cannot be ignored, notably in the face of the profound changes that have occurred in the last decades and accelerated in the last years, with the emergence of companies that started to use digital platforms, algorithms and large-scale intelligence artificial. With the mass offer of services via digital platforms – whose the main innovation of which is the use of algorithmic systems to connect service providers and consumers – are happening profound changes in the understanding of economic models, of production, management, consumption and labor exploitation. Within this scenario of complex repercussions, there is a need for study and understanding about such transformations, as well as building systems that be able to give answers that collaborate with the equalization of the relations between the different social actors, making use of the historical tradition of regulation of the Labor Law, seeking to build a more just and less unequal society.*

KEYWORDS: Works; Digital platforms; Regulation; Equalization; Labor Law.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. A ERA DIGITAL: PROCESSOS DISRUPTIVOS E DESAFIOS PARA O DIREITO DO TRABALHO; 3. A NECESSÁRIA E URGENTE REGULAÇÃO; 3.1. MODELOS E EXPERIÊNCIAS DE OUTROS PAÍSES; 3.2. PROPOSTAS DE REGULAÇÃO BRASILEIRA; 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

TRABALHO VIA PLATAFORMAS DIGITAIS: A NOVA MORFOLOGIA
DO TRABALHO E A SUA NECESSÁRIA REGULAÇÃO

Rosa Fatorelli Tinti Neta

1. INTRODUÇÃO

A História demonstra que a humanidade é cercada de movimentos pendulares que acabam por desenhar verdadeiros ciclos, os quais oferecem importantes lições para enfrentamento das novas fases. Nesse sentido, a investigação e o distanciamento históricos – acompanhados do devido senso crítico-analítico – são instrumentos preciosos na tentativa de compreensão da realidade vivenciada pelo sujeito.

São a historicidade e a temporalidade que oferecem valorosos caminhos para que o homem possa encontrar soluções mais adequadas às problemáticas sociais que enfrenta, conforme lições trazidas a partir da hermenêutica filosófica pensada por Gadamer².

Nas últimas décadas – notadamente a partir dos anos 70 – assistimos a uma verdadeira transformação não só da forma de comunicação humana, mas também dos modelos de produção e consumo.

Vivenciamos um processo de globalização em que há verdadeira precarização do trabalho oriunda de modelos econômicos centrados em concepções neoliberais clássicas, cujos pilares principais correspondem aos ideais de que o crescimento e o desenvolvimento econômicos das nações dependem apenas da competitividade do mercado, maximização da concorrência, redução de custos e flexibilização do mercado de trabalho.³

Segundo dados da Organização Mundial do Trabalho (OIT), quase um terço da força de trabalho mundial está ocupada em trabalhos parciais, precários, temporários ou mesmo já vivenciam as agruras do desemprego estrutural.⁴

Dentro desse cenário, bem como diante do avanço frenético de novas tecnologias, há questionamentos sobre os rumos do trabalho na Era da Revolução 4.0, notadamente dúvidas acerca da adequação dos modelos até então existentes no Direito do Trabalho.

A chamada economia de compartilhamento (*sharing economy*) é apontada como o nascedouro das plataformas digitais e da nova forma de recrutamento e de organização do trabalho. O que começou como um movimento idealista de substituir “corporações sem rosto por conexões humanas e reais”, acabou por se tornar um mo-

² GADAMER, Hans-Georg. Verdade e Método. Rio de Janeiro: Vozes, 2015, p. 394 e 395.

³ STANDING, Guy. O precariado: a nova classe perigosa. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019, p. 15.

⁴ ANTUNES, Ricardo. O caracol e sua concha: ensaios sobre a nova morfologia do trabalho, São Paulo: Boitempo, 2005, p. 12 e 13.

delo de arranjo empresarial de escala global e voltado a repetir – de forma talvez ainda mais dura – os desejos de maximização de lucros do sistema econômico vigente.⁵

Embora o trabalho via plataformas digitais seja recente, tem-se que apenas o modo de exploração apresenta roupagem diversa – condizente com a natural evolução do uso de tecnologias e rearranjo social – não acarretando, todavia, a ruptura com a essência protetiva do Direito do Trabalho, o qual tem como função primordial equalizar relações entre desiguais e fomentar, com isso, o alcance de uma justiça social.

É a partir, então, dessa premissa – função equalizadora do Direito do Trabalho – que este trabalho buscará fazer apanhado geral e análise crítica acerca do cenário sobre o trabalho via plataformas digitais, seus principais impactos sociais ligados à desregulação e à desigualdade, bem como tentar enxergar alguns modelos ou alternativas para reversão do processo exploratório desmedido, hoje vivenciado no país.

2. A ERA DIGITAL: PROCESSOS DISRUPTIVOS E DESAFIOS PARA O DIREITO DO TRABALHO

A nova era digital, também chamada por alguns de Revolução 4.0, é realidade que não pode ser ignorada, notadamente diante das profundas mudanças ocorridas nas últimas décadas e aceleradas nos últimos anos com o surgimento de empresas – localizadas originariamente no Vale do Silício, Califórnia - que passaram a se utilizar de plataformas digitais, algoritmos e inteligência artificial em grande escala.

Com a oferta massificada de serviços via plataformas digitais – cuja principal inovação é utilização de sistemas algoritmos para conectar prestadores de serviços e consumidores – têm ocorrido profundas modificações sobre a compreensão de modelos econômicos, de produção, gestão, consumo e de exploração de mão de obra.

Embora não haja consenso sobre o caráter disruptivo do modelo gerado pelas plataformas digitais, não há dúvidas que o uso dessas tecnologias trouxe problemática a ser enfrentada quanto aos milhões de trabalhadores que disponibilizam sua mão de obra em troca de baixas contraprestações para sobrevivência. Assiste-se a uma verdadeira “reificação” da pessoa do trabalhador, o qual deixa de ser enxergado em

⁵ SLEE, Tom. Uberização, a nova onda do trabalho precarizado. São Paulo: Editora Elefante, 2017, p. 34.

toda sua dimensão existencial e passa a ser vislumbrado apenas como espécie de “capital humano”. É para este fato que chama atenção Allan Supiot:⁶

É a perspectiva inversa que preside o atual processo de globalização: o objetivo de justiça social foi substituído pelo de livre circulação de capitais e de mercadorias, e a hierarquia de meios e de fins foi derrubada. As quatro liberdades proclamadas por Roosevelt cederam lugar à livre circulação de capitais e de mercadorias e à concorrência sem entraves. Em lugar de indexar a economia às necessidades dos homens e a finança às necessidades da economia, indexa-se a economia às exigências da finança, e tratam-se os homens como “capital humano” a serviço da economia.

Nota-se um processo irreversível no qual a chamada “economia sob demanda” está alterando a estruturação do trabalho e do próprio tecido social. No sistema de “nuvem humana”, os prestadores de serviços não são considerados empregados dentro da visão clássica, mas apenas trabalhadores com alto grau de independência que realizam tarefas específicas, numa espécie de “terceirização internacional silenciosa”⁷.

Dentro dessa perspectiva, são claras as vantagens que despontam para as empresas, notadamente para as *startups*: desobrigação do pagamento de salário-mínimo e benefícios sociais. De outra parte, os seus efeitos sobre o trabalho, embora ainda gerem especulações por parte de alguns, já são notáveis quanto ao grau de nocividade no que diz respeito ao recrudescimento da desproteção e da desigualdade sociais. Ao tentar prever o futuro do novo trabalho flexível, Klaus Schwab traz prospecto que muito se assemelha à realidade atualmente já verificada⁸:

Será que esse é o começo de uma revolução do novo trabalho flexível que irá empoderar qualquer indivíduo que tenha conexão de internet e que irá eliminar a escassez de competências? Ou será que irá desencadear o início de uma inexorável corrida para o fundo em um mundo de fábricas virtuais não regulamentadas? Se o resultado for o último – um mundo do “precariado”, uma classe social de trabalhadores que se desloca de tarefa em tarefa para conseguir se sustentar enquanto perde seus direitos trabalhistas, ganhos das negociações coletivas e a

⁶ SUPIOT, Allan. O espírito de Filadélfia: a justiça social diante do mercado total. Porto Alegre, 2014, p. 23.

⁷ SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. São Paulo: Edipro, 2016, p. 54.

⁸ Op. Cit., SCHWAB, p. 55.

segurança no trabalho -, será que isso criaria uma grande fonte de agitação social e instabilidade política?

O agravamento da crise econômica, o aumento das taxas de desemprego e o baixo nível das condições de trabalho formam um cenário de especial vulnerabilidade para o trabalhador, o qual se vê sujeito à submissão a novas formas de exploração, dentre as quais irrompe o trabalho intermediado por plataformas.

Se, por um lado, não há dúvidas quanto aos vários benefícios e muitos avanços trazidos por essas novas corporações, de outra parte, não se pode ignorar a necessidade do enfretamento conjunto – por todos os atores sociais, sobretudo governos – quanto à redução das externalidades negativas provenientes desse setor econômico tecnológico, ligadas à necessidade de proteção de consumidores, de desenvolvimento da sustentabilidade ambiental e, claro, de garantias sociais mínimas a trabalhadores.

Tom Slee, em obra crítica, chama atenção para o fato de que embora as novas tecnologias possam desempenhar papel importante na construção de um futuro melhor, elas não se mostram capazes de fornecer atalhos para resolução de problemas sociais e de funções exercidas pelos governos, *“garantindo uma experiência de consumo segura, assegurando que o trabalho seja justo e digno e moldando as cidades para que sejam mais habitáveis e sustentáveis”*.⁹

A Economia do Compartilhamento é jovem e está mudando rapidamente. Ela será moldada pelo nosso comportamento como consumidores, mas também pelo nosso comportamento como cidadãos e como trabalhadores. As corporações da Economia do Compartilhamento reivindicam que nós deveríamos confiar nelas e em suas tecnologias para levar adiante funções exercidas por governos, garantindo uma experiência de consumo segura, assegurando que o trabalho seja justo e digno e moldando as cidades para que sejam mais habitáveis e sustentáveis. Nós não deveríamos acreditar nisso.

(...)

Não tenho dúvida de que novas tecnologias podem desempenhar um papel importante em construir um futuro melhor, mas eles não fornecem um atalho para resolver problemas sociais complexos ou antigas fontes de conflito social. Se os proponentes da Economia de Compartilhamento que acreditam em igualdade e

⁹ SLEE, Tom. *Uberização, a nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo: Editora Elefante, 2017, p. 44 e 45.

sustentabilidade querem construir algo útil, eles precisam abandonar a arrogância da cultura da internet e aprender algumas lições de outros campos do conhecimento que estiveram envolvidos em compartilhamento por muitos anos. Assim como não há atalhos para resolver problemas sociais complexos, não há uma simples grande ideia para enfrentar os lados perversos da Economia de Compartilhamento. Mas o ponto de partida é reconhecê-las como aquilo que ela verdadeiramente é.

Os recentes movimentos de paralisação protagonizados pelos trabalhadores de aplicativos evidenciam a realidade cruel e insegura a que estão submetidos, no país. Baixos salários, condições precárias de trabalho – ainda mais agravadas no contexto da pandemia da Covid-19 – são apenas algumas das faces da problemática que envolve o trabalho via plataformas digitais no Brasil.

Dentro dessa perspectiva, há necessária urgência na compreensão do fenômeno que ora se apresenta – em toda sua dimensão, complexidade e repercussão -, de modo a realizar a adequação dos mecanismos jurídicos de proteção social aos trabalhadores e obter, assim, a equalização de forças entre os atores sociais envolvidos.

3. A NECESSÁRIA E URGENTE REGULÇÃO

A experiência histórica trazida pela Revolução Industrial e pelo surgimento do Direito do Trabalho – concebido a partir da luta operária em busca do equilíbrio das relações de domínio criadas pelo capital – demonstra que as inovações tecnológicas do mercado devem ser acompanhadas de atuação estatal, com o objetivo da criação de marcos regulatórios para garantia de direitos mínimos aos trabalhadores e, em última análise, para manutenção do próprio equilíbrio do sistema econômico.

Engana-se quem acredita que a necessidade de regulação das novas formas exploratórias de mão de obra possui apenas uma função social e humanista. Em verdade, a justificativa inicial para regulação estatal possui matriz econômica.

Economistas chamam atenção para o fato de que sociedades desiguais e com baixa proteção social aos seus trabalhadores estão mais distantes do alcance de um desenvolvimento econômico próspero e estável. A lógica de retroalimentação do sistema capitalista mostra-se simples: trabalhadores que contam com melhores salários e garantias sociais possuem mais capacidade de consumo, gerando movimentação e aquecimento da economia.

Sobre tal aspecto, são valiosos os apontamentos trazidos pelo economista Joseph Stiglitz¹⁰:

Henry Ford, que não tinha fama de ser uma pessoa de coração mole, entendeu que o melhor a fazer, por si e por sua empresa, era pagar um salário decente aos trabalhadores porque desejava que eles trabalhassem muito e tivessem condições de comprar carros.

(...)

Acreditava-se que a melhor forma de crescer era a partir do meio – e não o fomento indireto a partir do topo. Essa perspectiva baseada no senso comum foi corroborada por estudos do Fundo Monetário Internacional, que demonstram que os países mais igualitários se saem melhor – maior crescimento, mais estabilidade.

Certamente, foi a partir de tal premissa que diversos países iniciaram o processo de regulação sobre o trabalho exercido via plataformas digitais, com o estabelecimento de garantias e direitos sociais mínimos para os trabalhadores que oferecem sua mão de obra. Tais iniciativas são importantes referências para a construção de modelos para a realidade brasileira.

3.1 Modelos e Experiências de outros Países

Seguindo a lógica já conhecida de evolução das estruturas jurídico-normativas, as inovações tecnológicas e as modificações trazidas ao modo de organização do trabalho apresentam maior velocidade do que as respostas dadas pelos Estados e organizações. Entretanto, em todo o mundo, já existem manifestações, ainda que iniciais, sobre a regulação do trabalho via plataformas digitais.

Não se verifica, ainda, uma uniformidade no tratamento ou enquadramento do tema, havendo oscilações entre o acolhimento dos trabalhadores como subordinados e a sua classificação como categoria intermediária, a exemplo dos *workers* britânicos.

Fazendo levantamento sobre o tema, é possível encontrar decisões judiciais paradigmáticas, nos EUA e na França, enquadrando os trabalhadores de aplicativos

¹⁰ STIGLITZ, Joseph E. O grande Abismo: sociedades desiguais e o que podemos fazer sobre isso. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016, p. 88 e 90.

como empregados – ainda que para efeitos determinados ou para acesso a certos benefícios. Sobre a questão explica Rodrigo Trindade¹¹:

Quando em 30 de abril de 2018, a Suprema Corte da Califórnia proferiu decisão em ação coletiva reconhecendo que trabalhadores de aplicativos deviam ser considerados empregados, muitos receberam como mais uma das extravagâncias daquele que é considerado o mais progressista dos estados americanos.

(...)

Apesar de a lei californiana guardar as fronteiras estaduais, em grande parte suas razões vêm sendo aplicadas em outras importantes decisões no território estadunidense. No final de julho passado, a Justiça Federal de Nova Iorque acolheu pedido de ex-motorista da Uber local e determinou que fosse considerado como empregado, para fim de recebimento de seguro-desemprego.

(...)

Um pouco antes, em 04/3/2020, a Corte de Cassação da França publicou importante decisão em que se manifestou sobre a existência de vínculo do emprego entre condutor e a Uber local.

Em que pese a supramencionada decisão proferida pela Corte da Califórnia, após realização de plebiscito para votação da *Proposition 22*, realizado em 03/11/2020, prevaleceu entendimento segundo o qual os motoristas da Uber e Lyft não devem ser enquadrados como empregados.¹²

Por sua vez, já no início de 2021, a Suprema Corte do Reino Unido confirmou, por decisão unânime, que os motoristas da Uber devem ser considerados “workers” (espécie intermediária entre trabalhadores autônomos e empregados)¹³. Diante de tal

¹¹ TRINDADE, Rodrigo. Revisão Trabalhista. Nova Iorque é bom, Paris é demais. Recentes decisões judiciais de EUA e França consolidam jurisprudências no reconhecimento de trabalhadores de apps como empregados. 06/08/2020. Disponível em: <<https://revisaotrabalhista.net.br/2020/08/06/nova-iorque-e-bom-paris-e-demaais/>>. Acesso em 05/04/2021.

¹² EXAME. Uber tem vitória na Califórnia em plebiscito sobre vínculo de motoristas. 04/11/2020. Disponível em: <<https://exame.com/tecnologia/apos-votacao-motoristas-seguem-sem-vinculo-empregaticio-com-uber-e-lyft/>>. Acesso em 05/04/2021.

¹³ CARELLI, Rodrigo. Trab21 Blog. Suprema Corte do Reino Unido confirma: motoristas da Uber não são trabalhadores autônomos. Disponível em: <<https://trab21.blog/2021/02/19/suprema-corte-do-reino-unido-confirma-motoristas-da-uber-nao-sao-trabalhadores-autonomos/>>. Acesso em 05/04/2021.

decisão definitiva, a Uber antecipou-se e resolveu conceder garantias mínimas aos motoristas, consistentes em salário-mínimo e férias.¹⁴

Já na Itália, recentemente, foi firmado acordo entre a empresa de entregas Just Eat Takeaway.com Express Italy Srl e os sindicatos Cgil, Cisl, Uil, de transporte e de trabalhadores atípicos. Segundo noticiado, os trabalhadores passaram a ser considerados subordinados, com direito a: salário base, ligado ao mínimo contratual e não apenas às entregas; indenização; previdência; integração salarial em caso de doença; acidente; licença maternidade ou paternidade, férias; jornada mínima de trabalho; valor da hora extra superior à normal, inclusive à noite e em dias de feriados ou domingos; reembolso das despesas pelo uso de veículo próprio; EPIs adequados, inclusive aqueles atinentes ao período de pandemia, e direitos sindicais.¹⁵

Embora sejam decisões e movimentos ainda incipientes, já há clara sinalização de que a regulação do trabalho via plataformas é providência premente para alcance das metas do trabalho decente e da justiça social, na atualidade.

3.2 Propostas de Regulação Brasileira

Diante do processo disruptivo trazido pelas empresas de plataformas digitais – sob a perspectiva de inovação na organização da exploração da mão obra -, emerge necessária e urgente intervenção estatal com objetivo de trazer mínimo de proteção social aos trabalhadores e segurança jurídica para todos os agentes – inclusive os econômicos - envolvidos. Tal intervenção pode ser vislumbra sob diversos ângulos, destacando-se a possibilidade de uma regulamentação legal da atividade e, até mesmo, via negociação coletiva.

Embora seja positiva a regulamentação do trabalho via plataformas digitais, como forma de conferir maior segurança jurídica na tutela dos interesses de todos os agentes envolvidos – notadamente para a parte mais vulnerável da relação -, não se pode olvidar da necessidade de que tal regulamentação seja adequada e contemple a complexidade dos diferentes vieses decorrentes. Tal providência se mostra ainda mais relevante na realidade brasileira, marcada por profundas desigualdades

¹⁴ Portal G1. Uber vai conceder direitos trabalhistas a todos seus motoristas no Reino Unido. 16/03/2021. Disponível em: < <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2021/03/16/uber-vai-conceder-beneficios-de-funcionarios-a-70-mil-motoristas-no-reino-unido.ghtml> >. Acesso em 05/04/2021.

¹⁵ Op. cit. Revisão Trabalhista. Acordo faz com que os motoristas da JustEat tornem-se empregados. Disponível em: <<https://revisaotrabalhista.net.br/2021/04/01/acordo-faz-com-que-os-motoristas-da-justeat-tornem-se-empregados/>>. Acesso em 05/04/2021.

sociais e insere numa já fragilizada rede de proteção trabalhista. A análise da realidade social brasileira e o cruzamento de diversos níveis de vulnerabilidades sociais, como preconizado pela teoria da interserccionalidade¹⁶, devem ser prioritários para elaboração qualquer projeto de lei que vise regular, de forma efetiva e justa, a matéria no país.

Assim, nota-se que qualquer regulamentação que venha a ser feita acerca do trabalho via plataformas deve estar alinhada com as funções essenciais do Direito do Trabalho e as balizas constitucionais existentes, sob pena de acarretar verdadeiro retrocesso social e agravar, mais ainda, a situação de vulnerabilidade dos trabalhadores de plataformas digitais. Deve-se buscar conciliar as inovações trazidas pela era digital - dentro do contexto de desafios da contemporaneidade e suas relações cada vez mais “líquidas”¹⁷ – com a necessidade de construção de um modelo de desenvolvimento inclusivo.

Nesse aspecto, importante recordar as premissas proclamadas pela Constituição da OIT de 1919 (“uma paz durável só pode ser estabelecida com base na justiça social”), bem como pela Carta do Atlântico de 1941, a qual lançou as bases da política internacional do pós-guerra, buscando “criar em todas as nações a mais completa colaboração no âmbito da economia, a fim de garantir a melhoria da condição operária, do progresso econômico e da segurança social.”¹⁸

Embora não pareça existir divergência na doutrina em torno da necessidade de regulação do trabalho via plataformas digitais, há divergências claras quanto aos caminhos a serem adotados no país, despontando como duas principais proposições: 1) enquadramento na categoria de empregado, mediante a adaptação ou renovação do conceito de subordinação jurídica e 2) criação de um terceiro gênero de proteção jurídica, como forma de superação do modelo binário tradicional e de adequação às novas formas de organização empresarial e do trabalho.

Dentro dessa perspectiva hermenêutica de compreensão do fenômeno do trabalho via plataformas digitais, parte da doutrina defende ser necessário perceber, a partir do devido distanciamento histórico, que não é possível conceber a subordinação jurídica nos exatos e estreitos limites do cenário da Revolução Industrial e, posteriormente, do modelo fordista de produção, no qual a explora-

¹⁶ DAVIS, Angela. Mulheres, raça e classe. São Paulo: Boitempo, 2016.

¹⁷ BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

¹⁸ SUPIOT, Op. cit., p.19.

ção do trabalho estava assentada numa hierarquia disciplinar ou numa jornada rígida¹⁹.

Tal corrente pugna, assim, pela adequação da compreensão da subordinação jurídica ao fluído e ao sutil controle decorrente do arranjo empresarial baseado nas tecnologias contemporâneas.

Em outras palavras, parte-se da ideia de que o Direito do Trabalho foi criado num contexto histórico determinado, cujo controle sobre a mão de obra era efetivado de maneira muito mais concreta (compatível com a natureza dos próprios serviços desenvolvidos no chamado “chão de fábrica”).

Assim, caberia fazer verdadeira adequação do conceito de subordinação às mutações da realidade social vivenciada, cujas manifestações do trabalho e exteriorização do controle desse serviço são percebidas de forma muito mais fluída e tênue.

De outro lado, desponta corrente doutrinária que defende uma categoria alternativa e intermediária – à semelhança das experiências italianas e espanholas sobre trabalho *parassubordinado* -, com a superação da relação binária tradicional e com a extensão do núcleo de direitos fundamentais para os trabalhadores não empregados.

Segundo tal concepção, as características inovadoras do trabalho via plataforma digital – *crowdwork* – inviabilizariam seu enquadramento como vínculo subordinado, nos moldes clássicos trabalhistas, citando os seguintes fatores como impeditivos: a) possibilidade de o trabalhador escolher quando e por quanto tempo trabalhar; b) o fato do requerente/comprador do trabalho poder eleger quem prestará o serviço, baseando-se em avaliações anteriores; c) ausência de controle ou monitoramento sobre a consecução do trabalho e seu local; d) proporção da distribuição do valor pago pelo serviço, considerando a apropriação da expressiva maioria pelo trabalhador.²⁰

Nesse aspecto, esclarece André Gonçalves Zipperer que a alternativa não acarreta afastamento das balizas do princípio protetivo do Direito do Trabalho, mas verdadeiro alargamento das suas fronteiras²¹:

¹⁹ JÚNIOR, Jose Eduardo de Resende Chaves. NETO, Raimundo Dias de Oliveira. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Plataformas digitais e vínculo empregatício? a cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. Trab21 Blog, 2021. Disponível em: <https://trab21.blog/2020/08/26/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-a-cartografia-dos-indicios-de-autonomia-subordinacao-e-dependencia-artigo-de-jose-eduardo-de-resende-chaves-junior-murilo-carvalho-sampaio-oliveira-e-r/>. Acesso em: 05 de abril de 2021.

²⁰ ZIPPERER, André Gonçalves. A intermediação de trabalho via plataformas digitais: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI. São Paulo: LTr, 2019, p. 161,162 e 171.

²¹ Ibidem. p. 246.

A criação de uma figura terciária de trabalho coordenado digital proposta mantém-se como espécie do gênero relação de trabalho, pessoal e oneroso, sem que possa observar a subordinação clássica.

Não se trata de uma pseudoautonomia ou uma forma de criar uma segunda classe de trabalhadores. Tais seriam críticas imerecidas. Para esta nova categoria, há necessidade de uma tutela intermediária, com diferente grau de proteção social, pois o que é determinado não é, no caso, o processo produtivo, mas as características do resultado-trabalho através de uma relação triangular que, pelas suas características, torna turvas as relações de poder e de subordinação, sendo apropriada a criação adequada a essa nova *fattispecie*, característica da evolução produtiva do século XXI.

Por fim, a via negociada desponta também como alternativa possível para acomodação dos interesses conflitantes no cenário do trabalho via plataformas digitais, tal como mostrado pela experiência italiana. Embora seja necessária certa adequação para sua reprodução, diante das especificidades do modelo sindical brasileiro, o certo é que a criação de normas pelo processo autônomo negocial traz as conhecidas vantagens do protagonismo da vontade dos sujeitos convenientes, acompanhadas de um maior grau de legitimidade e de pacificação social.

Em suma, seja a partir da regulação heterônoma ou mesmo da regulação autônoma (via negociação coletiva), conclui-se que há necessidade de urgente atuação estatal e de mobilização dos demais atores sociais para modificação do cenário atual de desproteção social do trabalhador que oferta sua mão de obra via plataformas digitais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do avanço intenso das novas tecnologias e das suas implicações sobre a exploração da mão de obra humana, são inevitáveis os questionamentos acerca dos rumos do trabalho na Era da Revolução 4.0, notadamente acerca da adequação dos modelos até então existentes no Direito do Trabalho.

Em que pese não haja consenso sobre o caráter disruptivo do modelo gerado pelas plataformas digitais, não há dúvidas que o uso dessas tecnologias trouxe problemática a ser enfrentada quanto aos milhões de trabalhadores que disponibilizam sua mão de obra em troca de baixas contraprestações para subsistência.

Embora o trabalho via plataformas digitais seja realidade recente, nota-se que apenas o modo de exploração apresenta roupagem diversa – em compasso com a natural evolução do uso de tecnologias e rearranjo social – não acarretando, todavia, a ruptura com a essência protetiva do Direito do Trabalho, voltada à equalização das relações entre desiguais e ao alcance de uma justiça social efetiva.

Dentro dessa perspectiva, há necessidade urgente de compreensão do fenômeno que se apresenta – em toda sua dimensão, complexidade e repercussão -, de modo a realizar adequação dos mecanismos jurídicos de proteção social aos trabalhadores e obter, assim, a equalização de forças entre os atores sociais envolvidos.

Importante destacar, todavia, que a necessidade de regulação das novas formas exploratórias de mão de obra não possui apenas uma função social e humanista, mas encontra justificativa, sobretudo, de matriz econômica. A lógica de retroalimentação do capitalismo traz a conclusão de que sociedades desiguais e com baixa proteção social aos seus trabalhadores estão mais distantes do alcance de um desenvolvimento econômico próspero e estável.

A partir de tal premissa, diversos países iniciaram o processo de regulação sobre o trabalho exercido via plataformas digitais, com o estabelecimento de garantias e direitos sociais mínimos para os trabalhadores que oferecem sua mão de obra, servindo tais experiências como marcos para a construção de modelos adequados para a complexa realidade brasileira.

Embora não pareça existir divergência na doutrina em torno da necessidade de regulação do trabalho via plataformas digitais, há divergências claras quanto aos caminhos a serem adotados no país, despontando como duas principais proposições o enquadramento na categoria de empregado -, mediante a adaptação ou renovação do conceito de subordinação jurídica – e a criação de um terceiro gênero de proteção jurídica, como forma de superação do modelo binário tradicional e de adequação às novas formas de organização empresarial e do trabalho.

Dentro da perspectiva nacional e dos possíveis caminhos existentes, conclui-se que qualquer regulamentação que venha a ser adotada deve estar alinhada com as funções essenciais do Direito do Trabalho e as balizas constitucionais existentes, buscando-se construir um modelo que possibilite os avanços tecnológicos/econômicos e, ao mesmo tempo, seja inclusivo.

Em suma, propõe-se que haja verdadeira reflexão acerca da desproteção social dos trabalhadores gerada pelas novas tecnologias e sobre a necessidade de construção de um modelo que seja capaz de dar respostas que colaborem com o equilíbrio das relações entre os diversos atores sociais, bem como que esteja voltado à construção de uma sociedade mais justa e menos desigual.

5. REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. O caracol e sua concha: ensaios sobre a nova morfologia do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2005.

BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

DAVIS, Angela. Mulheres, raça e classe. São Paulo: Boitempo, 2016.

EXAME. Uber tem vitória na Califórnia em plebiscito sobre vínculo de motoristas. 04/11/2020. Disponível em: <<https://exame.com/tecnologia/apos-votacao-motoristas-seguem-sem-vinculo-empregaticio-com-uber-e-lyft/>>. Acesso em 05/04/2021.

GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método. Rio de Janeiro: Vozes, 2015.

JÚNIOR, Jose Eduardo de Resende Chaves. NETO, Raimundo Dias de Oliveira. OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Plataformas digitais e vínculo empregatício? a cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. Trab21 Blog, 2021. Disponível em: <https://trab21.blog/2020/08/26/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-a-cartografia-dos-indicios-de-autonomia-subordinacao-e-dependencia-artigo-de-jose-eduardo-de-resende-chaves-junior-murilo-carvalho-sampaio-oliveira-e-r/>. Acesso em: 05 de abril de 2021.

Portal G1. Uber vai conceder direitos trabalhistas a todos seus motoristas no Reino Unido. 16/03/2021. Disponível em:< <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2021/03/16/uber-vai-conceder-beneficios-de-funcionarios-a-70-mil-motoristas-no-reino-unido.ghtml>>. Acesso em 05/04/2021.

SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. São Paulo: Edipro, 2016.

SLEE, Tom. Uberização, a nova onda do trabalho precarizado. São Paulo: Editora Elefante, 2017.

STANDING, Guy. O precariado: a nova classe perigosa. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.

STIGLITZ, Joseph E. O grande abismo: sociedades desiguais e o que podemos fazer sobre isso. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.

SUPIOT, Allan. O espírito de Filadélfia: a justiça social diante do mercado total. Porto Alegre, 2014.

TRINDADE, Rodrigo. Revisão Trabalhista. Acordo faz com que os motoristas da JustEat tornem-se empregados. Disponível em: <<https://revisaotrabalhista.net.br/2021/04/01/acordo-faz-com-que-os-motoristas-da-justeat-tornem-se-empregados/>>. Acesso em 05/04/2021.

ZIPPERER, André Gonçalves. A intermediação de trabalho via plataformas digitais: repensando o direito do trabalho a partir das novas realidades do século XXI. São Paulo: LTr, 2019.

A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM ESTATUTO PRÓPRIO PARA TRABALHADORES QUE ATUAM POR MEIO PLATAFORMAS DIGITAIS

THE CASE FOR SPECIFIC STATUS FOR WORKERS WHO WORK
THROUGH DIGITAL PLATFORMS

Rozi Engelke^{1*}

RESUMO: O trabalho apresentado visa explicar sobre a necessidade de criação de um estatuto próprio para regulamentação formal de todos os trabalhadores que atuam por meio de plataformas digitais no Brasil. O atual arcabouço legal dos empregados urbanos, a CLT, não se amolda perfeitamente a esse tipo de prestadores de serviços, porquanto o art. 3º da Consolidação, contém requisitos que nem sempre são verificados no caso concreto. Tal, tem ocasionado grande dissenso na doutrina e jurisprudência, criando instabilidade na comunidade jurídica, o que motiva o presente estudo. Perpassa a pesquisa que não regular formalmente esses trabalhadores acaba os igualando a trabalhadores autônomos, sem proteção legal da CLT ou seja, não sendo possível o reconhecimento do vínculo empregatício nos moldes do art. 3º da

¹ * Juíza do Trabalho Titular da 12ª Vara do Trabalho de Porto Alegre no TRT da 4ª Região. Vice coordenadora acadêmica da Escola Judicial do TRT da 4ª Região na gestão 2019-2021. Mestre em Territorio, Urbanismo y Sostenibilidad Ambiental pelo Instituto Universitario del Agua y de las Ciencias Ambientales, Universidade de Alicante – Espanha. Mestre em Ciência Jurídica no Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – Brasil. E-mail: roziengelke72@gmail.com.

CLT, os relega a ausência de outras proteções legais que qualquer trabalhador deve ter garantido pelo Poder Judiciário, visto que são garantias constitucionais. Dessarte, um estatuto próprio para esses trabalhadores se impõe.

PALAVRAS-CHAVE: Condição de empregado; Direitos mínimos; Direito do trabalho; Trabalho autônomo; Trabalhadores por Plataformas Digitais.

ABSTRACT: *The work presented aims to explain the need to create a specific statute for the formal regulation of all workers who work through digital platforms in Brazil. The current legal framework for urban employees, CLT, does not conform perfectly to this type of service providers, since art. 3 of Consolidation, contain requirements that are not always verified in the specific case. Such, has caused great dissension in the doctrine and jurisprudence, creating instability in the legal community, which motivates the present study. The research that does not formally regulate these workers runs through ends up equating them to self-employed workers, without legal protection from the CLT, that is, it is not possible to recognize the employment bond according to the art. 3 of the CLT, relegates them to the absence of other legal protections that any worker must have guaranteed by the Judiciary, since they are constitutional guarantees. Thus, a specific statute for these workers is necessary.*

KEYWORDS: *Employment condition; Minimum Rights; Labor Law; Self-employment; Digital Platform Workers.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. CONCEITO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS DIGITAIS; 3. IDENTIFICAÇÃO DOS TRABALHADORES POR INTERMÉDIO DE PLATAFORMAS DIGITAIS; 4. PLATAFORMAS DIGITAIS E SEU CONCEITO; 5. CONTROVÉRSIAS SOBRE A RELAÇÃO DE TRABALHO EXISTENTE; 6. NECESSIDADE DE ESTATUTO PRÓPRIO COMO REGULAMENTADOR DE UMA ATIVIDADE; 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado visa explicar sobre a necessidade de criação de um estatuto próprio para regulamentação formal de todos os trabalhadores que atuam por meio de plataformas digitais no Brasil, tanto aqueles que atuam como motoristas, como os entregadores de comidas prontas, produtos alimentícios, tradutores, advogados, prestadores de serviços entre outros que buscam como meio de subsistência ou mesmo de complementação da renda atuar por intermédio das plataformas digitais.

As relações de trabalho que emergem do trabalho prestado por intermédio de plataformas digitais diferem parcialmente do conceito de relação de emprego previsto na legislação trabalhista brasileira. Coexistem uma certa autonomia dos trabalhadores para determinar a carga horária e a jornada de trabalho com uma relação direta entre dependência e precariedade. Os algoritmos ocupam papel de gerenciar a mão de obra, sendo que a intensidade na coordenação e controle dos trabalhadores varia em cada tipo de plataforma. A acentuada desigualdade econômica entre os trabalhadores e as empresas proprietárias de plataformas e os tomadores de serviços indica a importância da aplicação do Direito do Trabalho nessas relações. Contudo, as características das relações de trabalho nesse tipo de labor apontam para a necessidade de uma nova arquitetura jurídica capaz de oferecer respostas às peculiaridades do trabalho sob demanda por meio de aplicativos, onde se insere o *crowdwork*. A proposta apresentada é a criação de uma legislação especial para essa nova forma de trabalho gestada no século XXI.

O arcabouço legal atual, consubstanciado na CLT para os trabalhadores urbanos, não se amolda perfeitamente a esse tipo de prestadores de serviços, ocasionando grande dissenso na doutrina e jurisprudência, criando instabilidade na comunidade jurídica, decisões judiciais conflitantes e, principalmente, a não inserção desses trabalhadores a qualquer outra forma de proteção legal, o que também não pode ser chancelado pelo Poder Judiciário.

Como a maior parte das ações trabalhistas que envolvem as plataformas digitais acabam limitando-se a postular o vínculo empregatício com a plataforma, entendendo o julgador quanto ao eventual não preenchimento perfeito dos requisitos legais a que alude o art. 2º e art. 3º da CLT, resta a ação improcedente. Contudo, a improcedência da demanda, não só nega o vínculo empregatício ao trabalhador como nega qualquer outro direito de proteção constitucional como limite de jornada, valor do trabalho noturno superior ao diurno, piso remuneratório, aqui analisando-se os direitos mínimos, mas entre vários outros a que todo o trabalhador deve fazer jus por se encontrar previsto constitucionalmente.

A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM ESTATUTO
PRÓPRIO PARA TRABALHADORES QUE ATUAM POR
MEIO PLATAFORMAS DIGITAIS

Rozi Engelke

Assim, sem prejuízo de quem entenda que cabe o reconhecimento de vínculo empregatício para os trabalhadores que atuam por intermédio de plataformas digitais, é certo que urge uma regulamentação formal e específica a essa nova faceta de trabalhadores na sociedade, estatuto esse pensado a gestado especificamente considerando as peculiaridades desta prestação laboral prestada por meio de plataformas digitais.

Dessa forma, para atingir uma conclusão, passa o presente artigo no capítulo 1 sobre o conceito do trabalho desenvolvido por intermédio das plataformas digitais.

Na sequência, no capítulo 2, identificam-se os trabalhadores que atuam por intermédio das plataformas digitais, que não são apenas pessoas que precisam subsistir desse trabalho, mas também aqueles que querem apenas complementar a renda ou os que atuam durante pouco tempo nessa atividade até se recolocar no mercado, ou mesmo atuam de forma exclusiva, mas para várias plataformas concomitantemente.

No capítulo 3, há uma análise das plataformas digitais para se entender quem são os tomadores dos serviços.

O capítulo 4, um pouco mais extenso, analisa os requisitos da relação de emprego do trabalhador urbano e o porquê não é compatível com a forma do trabalho daqueles exercentes do trabalho por intermédio das plataformas digitais e, como consequência, a necessidade de se ter um estatuto próprio para esses trabalhadores e quais os requisitos mínimos que devem ser abordados, o que é desenvolvido no capítulo 5, logo antes das considerações finais.

2. CONCEITO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS DIGITAIS.

O trabalho por meio de plataformas digitais é realizado sob demanda e corresponde a relação de trabalho triangular, em que a plataforma viabiliza a combinação entre oferta e demanda de mão de obra por meio do *software* para a execução de uma atividade para parte da sociedade civil que deseja esse serviço.

As novas tecnologias da informação e comunicação, que impulsionam essa nova forma de trabalho, moldam e dão novos contornos às relações de trabalho. Esses instrumentos potencializam quantitativamente as atividades desempenhadas pelos trabalhadores, que passam a ser demandados em qualquer horário e em qualquer lugar. O trabalho torna-se mais central e intenso no cotidiano das pessoas, em um

A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM ESTATUTO
PRÓPRIO PARA TRABALHADORES QUE ATUAM POR
MEIO PLATAFORMAS DIGITAIS

Rozi Engelke

contexto no qual os empregados têm acesso ao correio eletrônico 24 horas por dia nos 7 dias da semana, os seus interlocutores (empregadores e clientes) têm a expectativa de serem respondidos rapidamente, os trabalhadores devem ficar on-line por muito tempo para conseguir ter acesso às tarefas ofertadas nas plataformas digitais, dentre outras situações que a tecnologia altera a dinâmica das relações de trabalho em que a internet é um elemento essencial, tendo em vista que viabiliza a conexão entre as pessoas².

Essa forma de trabalho é um avanço na reestruturação das empresas e no processo de fragmentação do trabalho, dado que o uso de telefones celulares e, especialmente, do algoritmo permite a coordenação virtual do trabalho e oferece ao tomador dos serviços, meios para expandir, intensificar e acelerar a contratação de trabalhadores para a execução de tarefas ou projetos específicos por meio das plataformas³.

Os setores em que o trabalho sob demanda por meio de aplicativos é adotado com maior frequência são: transporte de passageiros, entrega de comidas prontas ou produtos, trabalho doméstico, pequenos reparos, trabalho administrativo, consultoria, assistência jurídica, assistência médica, serviço de retirada e entrega de mercadorias, trabalhos para as próprias plataformas otimizando os serviços ofertados ao público e cuidados de pessoas em domicílio (especialmente idosos e crianças)⁴.

Em regra, o trabalho ocorre da seguinte maneira: (I) o usuário da plataforma acessa o aplicativo em busca de um serviço e o solicita; (II) em algumas plataformas, é possível indicar determinadas características que o trabalhador deve ter para executar a atividade – como tempo de experiência –, ao passo que em outras, essa opção não é apresentada; (III) a oferta solicitada é apresentada aos trabalhadores que estão disponíveis e atendem aos critérios da plataforma (como os casos em que se dá preferência aos fisicamente mais próximos do usuário) e/ou do cliente; (IV) em algumas plataformas, o usuário também pode escolher o trabalhador que executará a atividade; (V) havendo a combinação entre oferta e demanda de mão de obra, que

² FRAYSSÉ, Olivier; O'NEIL, Mathieu. Hacked in the USA: Prosumption and digital labour. In: FRAYSSÉ, Olivier; O'NEIL, Mathieu (eds.). *Digital labour and prosumer capitalism: The US matrix*. New York: Palgrave and Macmillan, 2015, p. 3-4.

³ COLLIER, Ruth Berins; DUBAL, Veena; CARTER, Christopher. Labor platforms and gig work: the failure to regulate. 17 sept. 2017. Disponível em: <http://www.irlle.berkeley.edu/files/2017/Labor-Platforms-and-Gig-Work.pdf>. Acesso em: 15 dezembro 2020, p. 3.

⁴ DE STEFANO, Valerio. The rise of the "just-in-time workforce": on-demand work, crowdwork, and labor protection in the "gig-economy". *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, n. 3, P. 474-475;

pode ocorrer pela ordem de chegada do trabalhador disponível, pela escolha do trabalhador feita pelo usuário ou pela distribuição da atividade feita pela plataforma, a tarefa é executada; (VI) terminada a atividade, o cliente realiza o pagamento para a empresa, que normalmente retém a sua parte e, em seguida, repassa os valores devidos ao trabalhador ou a própria plataforma efetua o pagamento quando esta é a própria cliente; (VII) geralmente os trabalhadores são avaliados pelos usuários e, em algumas plataformas, os prestadores de serviços também avaliam os clientes; eventualmente o pagamento pode ser feito apenas se o trabalho foi satisfatório.

O trabalho por meio de plataformas digitais é uma nova forma de controle, gerenciamento e organização do trabalho. Pode também ser compreendida como uma tendência global de transformação do trabalhador em um trabalhador *just-in-time*⁵, que está desprovido de direitos e proteções sociais, que arca com riscos e custos, que não tem qualquer garantia sobre sua remuneração e está disponível ao trabalho, sendo utilizado como um fator de produção.

A empresa é proprietária da plataforma, a infraestrutura que conecta consumidores, que buscam serviços mais baratos, como regra, do que os oferecidos por meios tradicionais e maior facilidade no acesso e trabalhadores, que podem ser amadores ou profissionais e ter exigência de qualificação variável, conforme a natureza da atividade executada. As empresas frequentemente estabelecem de forma unilateral os termos de condição de uso – para tomadores e prestadores de serviço. Na maioria dos casos, também fixam os valores do trabalho e determinam padrões mínimos de qualidade do serviço. Enunciam que criam um mercado virtual e aproximam oferta e demanda de trabalho⁶.

⁵ A origem do conceito *Justi in time* veio da época do pós-guerra e é uma filosofia do sistema Toyota de produção, cuja ideia central é produzir na quantidade certa e no momento ideal em que o produto é requisitado. É a produção na hora certa, para eliminação de estoques e eliminação de desperdícios, visando uma produção em fluxo contínuo na medida da necessidade do cliente.

⁶ DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, n. 3, p. 472.

3. IDENTIFICAÇÃO DOS TRABALHADORES POR INTERMÉDIO DE PLATAFORMAS DIGITAIS

As empresas proprietárias de plataformas têm poucos empregados registrados, normalmente para realizar tarefas administrativas, jurídicas, de relações públicas e lobby e uma grande gama de trabalhadores – considerados como autônomos pelas plataformas – que desenvolvem as atividades centrais para o negócio, anunciadas e oferecidas para os consumidores.

Esses trabalhadores são classificados como autônomos, pois, de acordo com as empresas, há liberdade de planejamento dos horários de trabalho, não existindo o dever em desempenhar uma quantidade mínima de horas por dia, semana ou mês.

Nesse sentido, os trabalhadores ficariam disponíveis para a execução de tarefas conforme os seus demais compromissos pessoais ou profissionais. Contudo, em determinadas plataformas, assim que o trabalhador se conecta, busca-se influenciar a sua conduta, indicando como deve ser o comportamento perante o consumidor e a realização da tarefa, bem como mantê-lo em atividade e em disponibilidade o maior tempo possível. Isso ocorre com maior frequência no setor de transporte e de retirada e entrega de mercadorias, em que a oferta e a demanda são mais intensas e dinâmicas, as tarefas duram minutos e o trabalhador *just-in-time* é central para o desenvolvimento da finalidade empresarial⁷.

Em diversas plataformas, os trabalhadores devem ter a propriedade ou posse dos principais equipamentos e instrumentos para a prestação do serviço, como o carro para oferecer transporte, o veículo para fazer a retirada e entrega de mercadorias, as ferramentas para executar consertos e montar móveis, os produtos para realizar limpeza, dentre outros. Em alguns casos, é a empresa que determina a especificação desses equipamentos ou instrumentos⁸.

O trabalhador por meio de plataformas digitais tem como quebra de paradigma do empregado convencional previsto na CLT o fato de que trabalha por produção, na medida da necessidade dos usuários da plataforma e nos momento que se disponibiliza para tal desiderato, assim, sua contraprestação pecuniária é proporcional ao tra-

⁷ ABILIO, Ludmila Costhek. Uberização do trabalho: subsunção real da viração. Passa Palavra. São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <http://passapalavra.info/2017/02/110685>. Acesso em 28 dezembro 2020

⁸ CHERRY, Miriam. Beyond Misclassification: The Digital Transformation of Work. Comparative Labor Law & Policy Journal, v. 37, 2016, p. 601

balho desenvolvido, mesmo que o tempo que fique à disposição seja superior àquele dedicado à atividade laborativa.

O pagamento do trabalhador por plataforma é apenas por *unidade de obra*⁹. Em sentido contrário, como regra geral, o empregado é remunerado por *unidade de tempo*, mesmo que não preste serviços durante todo o período contratado pela empresa para laborar. A remuneração é paga pelo tempo colocado à disposição do empregador, seja ele utilizado ou não. O empregado também pode ser remunerado por unidade de obra, ou seja, pela sua produção – como em caso de vendas, mas garantida uma contraprestação mínima atualmente consubstanciada no salário mínimo nacional ou piso regional de salários, para os Estados que os têm disciplinado.

O cerne da preocupação dos estudiosos do direito é a contraprestação pecuniária pelo trabalho por intermédio das plataformas digitais, sem que se tenha garantido para esse, um padrão remuneratório mínimo, caso ele se disponibilize para período de tempo indicado como teto da jornada e carga horária semanal e mensal pela Constituição Federal, à plataforma digital. Ou seja, para o trabalhador por plataforma, mesmo que ele se disponibilize para prestar serviços por oito horas ao dia e 44 horas semanais¹⁰, não necessariamente será remunerado com um salário mínimo nacional, aqui entendido o valor já descontado o necessário para manter a prestação laboral e subsídio dos insumos utilizados.

Importante ter em mente que o trabalhador por plataforma, precisa dispor dos insumos para a prestação de serviços, com requisitos mínimo normalmente estipulados pela própria, como carro com um número máximo de anos de uso ou bicicleta e maleta para transporte das refeições a serem entregues, ou ainda, computador conectado à rede mundial de computadores, aqui listados de forma exemplificativa, mas cuja aquisição e manutenção devem ser custeados pelo rendimento do serviço prestado às plataformas digitais.

Nesse desiderato, o trabalhador por plataforma digital é aquela pessoa física, que pode se disponibilizar à plataforma por meio de trabalho autônomo ou sob as vestes de empresário, que dispõe dos meios de produção necessários e aptos para desenvolver o serviço colocado à disposição pela plataforma e é remunerado pelo

⁹ Conceitos de Salário por unidade de tempo e por unidade de obra são melhor explanados por Mauricio Godinho Delgado, no livro Curso de direito do trabalho, 13. ed. São Paulo: LTr, 2014. ISBN 978-85-361-2817-7, p. 769

¹⁰ Teto da jornada e carga horária semanal para os trabalhadores, conforme a Constituição Federal, art. 7º, inciso XIII.

padrão por ela estipulado, na medida dos serviços desenvolvidos de forma cabal, conforme os requisitos da plataforma, independentemente do tempo que disponibilizou na espera ou realização do serviço.

4. PLATAFORMAS DIGITAIS E SEU CONCEITO

As Plataformas Digitais, de forma singela, funcionam como facilitadores de relacionamento, aproximando clientes e empresas.

São infraestruturas que permitem dois ou mais grupos interagirem, colocando-se como intermediárias que conectam diversos usuários, como consumidores, anunciantes, prestadores de serviços, produtores e fornecedores. As plataformas oferecem mecanismos que possibilitam aos usuários elaborar seus próprios produtos, serviços e mercados¹¹.

As plataformas cumprem o papel de infraestrutura invisível e intangível, conectando oferta e demanda de serviços e facilitando a interação entre indivíduos e empresas, além de atuarem como intermediárias. A adoção desses mecanismos permite que as empresas aumentem consideravelmente seus lucros, uma vez que há corte de custos de transação e de custos fixos, com a terceirização de mão de obra¹², mas por outro lado, também propiciam aumento na captação de clientes de forma extremamente mais eficiente do que a mera indicação, distribuição de panfletos e cartões comerciais.

As plataformas digitais movem a chamada economia de compartilhamento que pode abranger quatro categorias da maior parte das atividades que ocorrem em seu âmbito, mas certamente não exaure as possibilidades, visto que essas evoluem de forma muito rápida com a própria evolução da tecnologia, quais sejam: (I) a recirculação de bens (como a venda de bens usados); (II) aumento do uso de bens duráveis (como o aluguel de quartos ou imóveis que não estão sendo utilizados); (III) troca de serviços (a partir do cumprimento de determinada tarefa); (IV) o compartilhamento de bens produtivos (em que o objetivo não é viabilizar o consumo, mas a produção)¹³.

¹¹ SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge: Polity, 2017, p. 43-5

¹² ALOISI, Antonio. Commoditized workers: case study research on labor law issues arising from a set of “on-demand/gig economy” platforms. Comparative labor law and policy journal, v. 37, p. 654-656, 2016.

¹³ SUNDARARAJAN, Aran. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based

Todas essas atividades ocorrem por meio de plataformas digitais que podem ser classificadas de duas maneiras: quanto à forma do negócio (entre pessoas ou entre empresas e pessoas) e quanto à orientação da plataforma (há lucro e não há lucro).

Para o presente estudo, somente o trabalho desenvolvido por meio de plataformas e que vise lucro é relevante, porquanto é remunerado o prestador do serviço. Atividades de cunho gratuitas, como a recolocação de bens usados no mercado para troca, lançamento de produções literárias de novos autores sem custo para os leitores, ou qualquer outra espécie que não envolva prestação laboral onerosa não se inserem no campo de preocupação do direito do trabalho e, como tal, não são objeto desse estudo.

O desenvolvimento de atividades econômicas em plataformas digitais é a chamada de forma coloquial como 'economia de bico' (gig economy). Ela transmite a ideia que as atividades disponíveis para os trabalhadores são de curto prazo e intermitentes. E desenvolvida por trabalhadores *just-in-time*, conforme alhures já comentado.

Alguns doutrinadores ainda diferenciam ou trazem em categoria apartada o trabalho desenvolvido sob a modalidade *crowdwork*, que seria uma forma de trabalho desempenhada remotamente em plataformas digitais, geralmente utilizada por empresas cujo modelo de negócios é vinculado à internet e que demandam o acesso a uma multidão de trabalhadores em escala global e de maneira pontual e esporádica¹⁴. Nesse caso o beneficiário dos serviços é a própria plataforma que contrata o serviço e o remunera.

O *crowdwork* é adotado no contexto da *crowdsourcing* de atividades comerciais, expressão criada por Jeff Howe para explicar novos modelos de negócios relacionados com a internet, que estavam surgindo no início dos anos 2000. De acordo com o autor, "crowdsourcing representa o ato de uma empresa ou instituição pegar uma função antes feita por empregados e terceirizar para uma indefinida (e geralmente grande) rede de pessoas na forma de uma chamada aberta"¹⁵. O mesmo fenômeno também é denominado de terceirização on-line, definido em relatório do Banco Mundial como

capitalism. Cambridge: The MIT Press, 2016, p. 26-27; 31-32; DYAL-CHAND, Rashmi. Regulating Sharing: The Sharing Economy as an Alternative Capitalist System. *Tulane Law Review*, v. 90, p. 243-248, 2016.

¹⁴ DE STEFANO, Valerio. The rise of the "just-in-time workforce": on-demand work, crowdwork, and labor protection in the "gig-economy". *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, n. 3, p. 471-504, 2016. P. 473-474

¹⁵ HOWE, Jeff. Crowdsourcing: A Definition. Junho, 2006. Disponível em: http://www.crowdsourcing.com/cs/2006/06/crowdsourcing_a.html. Acesso em: 06 junho. 2017

a contratação de trabalhadores ou prestadores de serviços terceirizados (geralmente estrangeiros) para fornecer serviços ou realizar tarefas em mercados baseados na internet ou em plataformas. Esses canais mediados pela tecnologia permitem que clientes terceirizem suas atividades pagas para um grupo amplo, distribuído e global de trabalhadores remotos, o que permite a realização, coordenação, controle de qualidade, entrega e pagamento desses serviços on-line¹⁶.

Como exemplo de Crowdwork encontramos na doutrina recente, de forma quase unânime, mas não exclusiva, a Amazon Mechanical Turk, que é uma das plataformas de crowdwork mais importantes que existem. Trata-se de um serviço providenciado pela Amazon, também chamado de MTurk, que estabelece um mercado online para a combinação de oferta e demanda de trabalho. Foi lançado em novembro de 2005 e seu modo de operação se tornou um parâmetro para as demais plataformas que foram criadas posteriormente¹⁷.

Segundo a Amazon, as tarefas solicitadas mais frequentemente pela plataforma são: (I) processamento de imagens e vídeos, como a marcação de objetos encontrados em uma imagem para melhorar a busca ou direcionamento de propaganda, a revisão de um conjunto de imagens para selecionar a melhor foto que representará um produto, análise de imagens para moderar conteúdo e classificação de objetos; (II) verificação e limpeza de informações, como a remoção de conteúdo de listas de empresas, identificação de listas incompletas ou duplicadas de produtos em catálogos, verificação de detalhes de restaurantes, como contato telefônico e horário de funcionamento e conversão de dados desestruturados sobre localizações em endereços detalhados; (III) aglutinação de informações, como escrever conteúdo para websites, responder pesquisas de mercado ou questionários sobre uma variedade de tópicos e identificar determinados elementos em documentos legais ou governamentais; (IV) processamento de informações, como transcrição e edição de áudios, serviços de tra-

¹⁶ KUEK, Siou Chew; PARADI-GUILDORD, Cecilia; FAYOMI, Toks; IMAIZUMI, Saori; IPEIROTIS, Panos. The global opportunity in online outsourcing. June 2015. Disponível em: <http://documents.worldbank.org/curated/pt/138371468000900555/pdf/ACS14228-ESWwhite-cover-P149016-Box391478B-PUBLIC-World-Bank-Global-OO-Study-WB-Rpt-FinalS.pdf>. Acesso em: 20 dezembro. 2020

¹⁷ ALOISI, Antonio. Commoditized workers: case study research on labor law issues arising from a set of “ondemand/gig economy” platforms. *Comparative labor law and policy journal*, v. 37, p. 654-656, 2016, p. 656. O nome Mechanical Turk tem origem em uma máquina que jogava xadrez encomendado pela Imperatriz austríaca Maria Teresa. A máquina reconhecia a estratégia do oponente, pegava as peças e fazia os próprios movimentos. Os desafiantes da Mechanical Turk pensavam que estavam jogando contra uma máquina, quando na verdade havia um ser humano dentro do dispositivo, que movia as peças no tabuleiro por meio de aparatos internos (HITLIN, Paul. *Research in crowdsourcing age, a case study*. Washington: Pew Research Center, 2016, p. 11; PRASSL, Jeremias. op. cit., p. 1).

dução, avaliação da precisão de resultados de mecanismos de busca e categorização de informações para corresponder a uma dada taxonomia¹⁸.

Contudo, para fins desse estudo não se entende pertinente a separação em duas categorias, porquanto essa forma de labor também é desenvolvida por plataformas digitais e se insere no item III troca de serviços (a partir do cumprimento de determinada tarefa).

5. CONTROVÉRSIAS SOBRE A RELAÇÃO DE TRABALHO EXISTENTE

Os contratos cujo objeto seja a realização de determinada atividade por pessoa física mediante contraprestação geram uma relação de trabalho em que a relação de emprego é uma de suas espécies. Tanto o trabalho, *lato sensu*, quanto o emprego, *stricto sensu*, são modalidades de relações jurídicas reguladas pelo Direito do Trabalho, cuja função precípua é atribuir direitos e deveres, simultânea e reciprocamente, aos sujeitos submetidos à norma jurídica norteadora.

Existem relações de trabalho *lato sensu* que não se confundem com a relação de emprego, considerada relação de trabalho *stricto sensu*. São elas o trabalho autônomo, o eventual, o avulso, entre outros.

Dentre as relações de trabalho, a de emprego urbano e com finalidade lucrativa para o tomador, possui a primazia, uma vez que, preenchidos seus elementos fáticos, a relação criada é o propósito da CLT, aplicando-a por generalidade.

Os artigos 2º e 3º do referido ordenamento legal tratam de definir juridicamente o conceito de empregador e empregado, o que, por corolário, estabelece os requisitos para o vínculo empregatício. Para caracterização da relação de emprego, os elementos elencados na CLT sofrem diferentes interpretações ao longo do tempo, tal como a definição do que seja “subordinação”, porém, sempre mantendo a finalidade primária de proteção ao sujeito que dispõe de sua força de trabalho em prol do capital alheio, sempre considerado o panorama atual da sociedade e o contexto econômico na qual está inserida¹⁹.

¹⁸ AMAZON MECHANICAL TURK. Overview of Mechanical Turk. Disponível em: <<https://docs.aws.amazon.com/AWSMechTurk/latest/RequesterUI/OverviewofMturk.htm>>. Acesso em 20 dezembro 2020.

¹⁹ SANTOS, Victor Penchel A. Balthar dos. O contrato de parceria em aplicativos de transporte urbano: análise dos pressupostos da relação de emprego e consumo, fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/peticoes/72150/o-contrato-de-parceria-em-aplicativos-de-transporte-urbano>. Acesso em: 20 dezembro 2020.

Os requisitos objetivos para caracterização do vínculo de emprego são: (I) pessoa física; (II) pessoalidade; (III) onerosidade; (IV) não eventualidade e (V) subordinação; os quais serão oportunamente esmiuçados sob a ótica da Lei nº 13.467/17 e analisados face à realidade fática da prestação de serviço.

Passa-se a análise desses requisitos, sob a ótica da prestação do serviço do trabalhador por plataformas digitais para avaliar sua não completa adaptação aos termos do conceito de empregado urbano regido pela CLT.

O primeiro elemento que se extrai do art. 3º, que define o conceito de empregado, é que se trata de pessoa física. Para realização de trabalho por plataformas, cada uma possui uma forma de cadastramento e exigência da prestação laboral e dos documentos necessários, mas nem todas exigem que o trabalho seja prestado de forma exclusiva por uma ou outra pessoa individualmente. Como exemplo, na atividade de transporte de passageiros e entrega de comida, os aplicativos não exigem que o contrato seja firmado com pessoas físicas, podendo ser pactuado com microempresários individuais, os chamados MEIs²⁰, mas também permite a contratação com outras formas empresariais como EIRELI – Empresário Individual de Responsabilidade Limitada e mesmo Sociedade Limitada²¹.

É evidente que o trabalho é prestado pela pessoa física, mas pode ser feito por intermédio de uma pessoa jurídica, essa sim cadastrada na plataforma digital.

Quanto à pessoalidade, esta não se deduz da literalidade da lei, pois é criada a partir de construção doutrinária, decorrência do *intuitu personae* do contrato de trabalho. Trata-se de preceito civilista no qual se entende a singularidade na prestação de serviço de cada indivíduo, o que inviabiliza sua substituição por outrem.

A pessoalidade é uma essencial característica de diferenciação da relação de emprego das demais, ocasião em que a fungibilidade da pessoa no cumprimento do contrato firmado faz com que se distancie do vínculo empregatício²².

No caso dos aplicativos de transporte urbano, como exemplo, qualquer motorista apto e habilitado para direção de veículo automotor, nos moldes do Código de Trânsito Brasileiro, pode prestar os serviços, desde que cadastrado no sistema de

²⁰ Motorista Uber pode ser MEI? Disponível em: <https://machine.global/motorista-uber-pode-ser-mei/>. Acesso em: 28 dezembro 2020.

²¹ #UBER: Abrir empresa ou ser profissional autônomo? Disponível em: <https://www.isotec.cnt.br/sem-categoria/uber-abrir-empresa-ou-ser-profissional-autonomo/>. Acesso em: 28 dezembro 2020.

²² DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 571

cada empresa. A partir da vigência da Lei n. 13.640/2018, que regulamentou os aplicativos de transporte, todo motorista deverá possuir, além de CNH válida, a certidão negativa de antecedentes criminais.

Insta mencionar que a própria dinâmica do aplicativo não permite que se cogite a hipótese de pessoalidade, uma vez que o passageiro solicita a demanda para todos os motoristas cadastrados, filtrados meramente pela localização geográfica, possibilitado a todos esses aceitar o trabalho. Verifica-se que o aplicativo sequer determina qual será o motorista escolhido para prestação do serviço.

Não se olvida, sob análise por enfoque diverso, o elemento individualidade do prestador com o fato de um empregado se fazer substituir por outro empregado. Em outros termos, o fato de o motorista ser substituído por outro, que também estaria supostamente sob o poder diretivo da empresa, não torna ausente o requisito da pessoalidade, mas apenas mera permutação momentânea de empregados de mesma função.

Fato é que o contrato de prestação de serviços pode exigir requisitos mínimos para sua realização, tais como a habilitação para dirigir - que é uma formalidade legal -, sem que isso necessariamente implique a singularidade do prestador, como o nível de expertise na função ou a técnica utilizada. Percebe-se que não há particularidade técnica, qualificação específica ou elementos intrínsecos ao indivíduo que o façam ser imprescindível para realização daquele tipo de serviço, distanciando-se, assim, desse requisito da relação de emprego.

Quanto à onerosidade, o art. 3º supracitado, define que empregado é aquele que presta serviços “mediante salário”. Portanto é necessário que o prestador dos serviços seja remunerado pela própria plataforma ou pelo cliente usuário da plataforma, conforme a atividade realizada.

Em caso de recirculação de bens (como a venda de bens usados), aumento do uso de bens duráveis (como locação temporária de quartos ou imóveis) ou trabalhador que presta serviços de transporte ou entrega de mercadorias, a plataforma cobra uma tarifa pelos serviços de intermediação digital.

Em caso de troca de serviços (como o crowdwork, a partir do cumprimento de determinada tarefa) a própria plataforma dita o valor a ser pago.

Quem estipula os preços é o beneficiário dos serviços, que pode ser tanto a própria plataforma digital, como o proprietário dos bens disponibilizados.

Uma vez que o contrato estipula não só o percentual, como também o preço praticado para a locação do imóvel, prestação do serviço ou realização da corrida, em

contrato de mera adesão, não se permite sustentar que o condutor remunere a empresa pela utilização da plataforma. Apesar de o contrato afirmar que apenas estabelece um preço em prol da segurança na contratação entre as partes, o qual hipoteticamente não as vincula, não é o que se verifica na prática, pois não há possibilidade de negociação do preço pelo prestador dos serviços.

Não há que se falar de o trabalhador remunerar a empresa pelos serviços de intermediação, tampouco a empresa remunerar o trabalhador pelos serviços prestados.

Quando o beneficiário do serviço não é a própria plataforma digital, há uma divisão no faturamento, típica de um contrato de parceria, o que afastaria o elemento a onerosidade, no sentido de contraprestação pecuniária (“mediante salário”), contido no art. 3º da CLT.

Quando a própria plataforma é a beneficiária dos serviços, há um pagamento previamente estipulado pelo desempenho do serviço, mas tal só é pago se o serviço for feito a contento, ou seja, se o trabalhador presta o serviço, mas não o faz de forma diligente, conforme o esperado e dentro do tempo previsto, poderá não ser remunerado²³.

Assim, a onerosidade do trabalho prestado nem sempre se verifica, caso o trabalho não seja realizado a contento e, quando se verifica, pode aproximar-se mais de uma divisão de lucros que salário em seu sentido estrito.

A não eventualidade é elemento expresso do art. 3º da CLT, e não se confunde com habitualidade, continuidade ou permanência, mas com inserção da atividade desenvolvida pelo trabalhador dentro da estrutura organizacional do tomador dos serviços. Contudo, ainda assim, a jurisprudência e doutrina se curvam à verificação de existência de um mínimo de prestação laboral semanal para caracterização do vínculo empregatício.

Uma vez que o trabalho exercido pode ter caráter de continuidade ou de transitoriedade, já que é facultado trabalhar no horário flexível, para mais de uma plataforma ou mais de um tipo de tarefa, podendo cumprir qualquer jornada, sem controle, podendo, inclusive, *sponte propria*, optar por não realizar os serviços por dias, semanas ou meses, sem que isso implique qualquer sanção do trabalhador, tais características parecem prejudicar o requisito em análise.

²³ AMAZON MECHANICAL TURK. Overview of Mechanical Turk. Disponível em: <<https://docs.aws.amazon.com/AWSMechTurk/latest/RequesterUI/OverviewofMturk.htm>>. Acesso em 20 dez. 2020. Consta de forma expressa no site que o pagamento só será feito em caso de o trabalho ser realizado de forma satisfatória (Pay only for satisfactory work – You do not pay a Worker or Mechanical Turk fees until you accept the Worker’s work).

É preciso ter em mente que aquele que presta serviços por plataforma, podem utilizar os aplicativos como fonte extra de renda, enquanto outros os utilizam de forma integral, por vezes até extrapolando a jornada legalmente permitida sem que o aplicativo bloqueie seu uso. No mesmo sentido, as vezes o mesmo trabalhador pode optar por trabalhar de forma frequente e noutras se ausentar indeterminadamente.

Portanto, o elemento não eventualidade depende da circunstância fática em que o próprio trabalhador está inserido. Veja-se que uma diarista que se dispõe a trabalhar com limpeza de domicílios, cujo proprietário solicita o serviço por meio de plataformas digitais, certamente ganha valor inferior por meio da plataforma do que quanto atende diretamente um cliente, em face da taxa de intermediação cobrada pela plataforma. Assim, essa pessoa somente se habilita por meio da plataforma quando não tem outra demanda particular, ocasionando dias, quiçá semanas, sem prestar qualquer serviço por intermédio de plataformas e em outro momento, fazê-lo de forma frequente.

Pontue-se também que os trabalhadores podem se cadastrar em mais de uma plataforma para prestar o mesmo tipo de serviço, aceitando a demanda de qualquer uma das empresas ao momento em que é solicitado e cuja contraprestação lhe pareça mais conveniente.

Ao analisar todos esses fatores: a ausência de exigência da prestação do serviço pela plataforma de forma continuada, ausência de jornada de trabalho preestabelecida, a autonomia do prestador na escolha da demanda, a autonomia do prestador na frequência da realização do serviço; a concomitância do tempo à disposição com outras plataformas digitais, percebe-se que o requisito da não eventualidade não se demonstra preenchido.

Como último requisito da relação de emprego, passa-se a analisar a subordinação do trabalhador às demandas da plataforma digital. A subordinação é elemento basilar para se reconhecer a relação de emprego ao passo que o trabalho subordinado é “o objeto do contrato regulado pelo Direito do Trabalho”, também sob a nomenclatura genérica de “dependência”²⁴.

Nos inúmeros manuais tradicionais sobre o tema, a subordinação pode ser qualificada de diversas formas, tais como subordinação técnica, social, jurídica e econômica, mas tem como conotação central em que um dos sujeitos tem o direito de comandar, e nasce a obrigação para o outro de se submeter.

Para aplicação do conceito de subordinação à relação de trabalho é necessário compreender que a interpretação clássica do conceito de dependência não basta

²⁴ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2010. p. 267.

para sua determinação, em vista do fato de o trabalhador por plataforma não receber ordens, ou tampouco ser submetido a um hipotético poder diretivo do aplicativo, submetendo-se a regras de conduta para exercício da atividade - o que não excede o mínimo pactuado em qualquer prestação de serviços autônoma:

É que dificilmente existe contrato de prestação de serviços em que o tomador não estabeleça um mínimo de diretrizes e avaliações básicas à prestação efetuada, embora não dirija nem fiscalize o cotidiano dessa prestação. Esse mínimo de diretrizes e avaliações básicas, que se manifestam principalmente no instante da pactuação e da entrega do serviço (embora possa haver uma ou outra conferência tópica ao longo da prestação realizada) não descaracteriza a autonomia. Esta será incompatível, porém, com uma intensidade e repetição de ordens pelo tomador ao longo do cotidiano da prestação laboral. Havendo ordens cotidianas, pelo tomador, sobre o modo de concretização do trabalho pelo obreiro, desaparece a noção de autonomia, emergindo, ao revés, a noção e realidade da subordinação²⁵.

Para uma melhor análise do conceito de subordinação nos dias de hoje, em que o avanço das relações de trabalho e das tecnologias é latente, a interpretação da ideia de dependência merece reformulações, amoldando-se ao chamado “desafio da cambiante sociedade de economia capitalista²⁶”.

A aplicação desta forma de subordinação, chamada subordinação estrutural, corresponde ao fato de que a atividade exercida pelo empregado seria imprescindível para a atividade-fim da empresa, gerando uma situação de interdependência. Percebe-se que a classificação doutrinária de subordinação estrutural é extremamente ampla, de forma que pode se confundir com qualquer relação contratual estritamente civil.

Subordinar-se a outrem deveria versar, exclusivamente, acerca da relação subjetiva *inter partes*, e não à natureza do serviço prestado, pois em qualquer demanda por serviços, há uma forma estipulada para seu desenvolvimento e isso não se amolda ao conceito de subordinação da relação de emprego.

Nesse pequeno estudo, não se pretende exaurir os conceitos doutrinários para a não eventualidade ou subordinação, pois sempre haverá divergência interpretativa. Veja-se que à luz da Teoria da Aparência, as empresas oferecem serviços de transporte de passageiros, de locação de imóveis/quartos, serviços de limpeza, advocacia e outros,

²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 572

²⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 294-5

mas os aplicativos, de fato, prestam serviços de intermediação digital entre quem precisa do serviços e quem tem disponibilidade de prestá-lo, sendo essa sua verdadeira atividade-fim.

Esse é o cerne da questão no que tange à análise fática que envolve as partes, pois, ao passo em que se compreende que a intermediação de pessoas é uma atividade econômica *per si* nos dias atuais, verifica-se que a gestão de uma plataforma digital por meio de aplicativos é a própria atividade empresarial.

Com o avanço da tecnologia, é possível reunir pessoas a partir de seus interesses de forma muito mais eficiente do que anos atrás. As plataformas digitais se destinarem à intermediação de usuários para solicitação e prestação de serviços de transporte, de limpeza, de serviços jurídicos, de tradutores, de locação, não as torna prestadores desse serviço.

Não se olvide que há precedentes nesse sentido, tendo em vista que a própria profissão de corretor de imóveis atua na intermediação de donos de imóveis e possíveis compradores (excluindo da apreciação empresas cuja atividade fim seja a corretagem) e a representação comercial, na mediação para realização de negócios mercantis, ambas regidas por estatuto especial, e não a CLT.

Com os elementos que foram expostos, ainda que haja a estipulação de certos ditames para prestação do serviço, é oportuna a concepção de que “difícilmente existe contrato de prestação de serviços em que o tomador não estabeleça um mínimo de diretrizes e avaliações básicas à prestação efetuada”²⁷, o que, considerada também a amplitude e generalidade da tese de subordinação estrutural, corroborando com a argumentação de que não há subordinação jurídica, mas o estrito cumprimento de obrigações contratuais estipuladas para o bom desempenho do serviço a ser prestado.

Assim, não se olvida que o surgimento de formas de trabalho que destoam do modelo tradicional da relação de emprego levanta questões a respeito da capacidade das categorias existentes no ordenamento jurídico darem conta de novas realidades e da necessidade de inovar os desenhos regulatórios para proteger o trabalhador.

²⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 572

6. NECESSIDADE DE ESTATUTO PRÓPRIO COMO REGULAMENTADOR DE UMA ATIVIDADE

A dicotomia do trabalho entre emprego ou autonomia é objeto de estudo no Direito do Trabalho há décadas e a emergência de novas formas de trabalho por meio de plataformas digitais reforçou e reascendeu o debate acerca da necessidade de novas regulações do mercado.

É necessário dar à sociedade uma resposta direcionada à emergência destas novas formas de trabalho, que são uma das faces do avanço da fragmentação do trabalho, em um contexto no qual não é possível prever a dimensão que terão no próprio mercado.

Um juiz norte-americano, ao analisar um processo que envolvia o pedido de reconhecimento de vínculo empregatício entre um motorista e a plataforma de transporte Lyft, que opera de forma semelhante à Uber, afirmou que “nesse caso, ao júri será entregue um prego quadrado e será pedido que escolha entre dois buracos redondos²⁸”.

Há, sem dúvidas, uma assimetria gritante de poderes entre os trabalhadores e as plataformas e, considerando as diferenças dessas relações com o paradigma tradicional do emprego – especialmente em relação à frequência no trabalho, forma e valor da remuneração, tempo de trabalho e de descanso e alocação do risco da atividade e propriedade dos instrumentos de trabalho –, indicam a necessidade do desenvolvimento de novas formas de proteção trabalhista²⁹.

A criação de uma categoria diversa para regular o trabalho por plataformas digitais parte do pressuposto que o trabalho sob demanda, na economia de bico e por meio de aplicativos e o crowdwork reúnem simultaneamente características do trabalho subordinado e do trabalho autônomo, sendo que o modelo habitual de demandas trabalhistas, onde há vitória do trabalhador ou da plataforma, equivale a dar uma visão dicotômica, onde ou ganha tudo ou nada percebe ao final.

²⁸ LEAGLE. Cotter v. Lyft, Inc. 2015. Disponível em: <<https://www.leagle.com/decision/infdc020150312a52>>. Acesso em: 01 dezembro 2020: “the jury in this case will be handed a square peg and asked to choose between two round holes”.

²⁹ FREITAS JUNIOR, Antonio Rodrigues; SILVA, Victor Raduan. The uberization of work and the legal regulation: the challenge of labor protection in semi-peripheral economies. Sept. 2017. Disponível em: <<http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/FINAL%20LLRN3-1.02-Freitas-Junior-Silva%20copy.pdf>>. P. 24-25. Acesso em 28 dezembro 2020

O Direito do Trabalho precisa debruçar-se sobre essa forma de prestação laboral com suas características próprias. A existência de uma zona intermediária é um dos motivos que levariam trabalhadores a proporem ações judiciais requerendo o seu enquadramento jurídico como empregados, dado que a maioria das plataformas digitais os classifica como autônomos.

Uma nova categoria, além de apenas como empregado ou autônomo, daria segurança jurídica aos beneficiários dos serviços e um grau de proteção aos trabalhadores que inexistente atualmente³⁰.

Parte-se da premissa de que os trabalhadores que atuam nas plataformas digitais estão em uma área cinzenta. Por um lado, não têm poder de negociação com as plataformas ou seus clientes, não são verdadeiros empresários, já que não querem, de fato, explorar uma atividade econômica, e não têm autonomia para estabelecer o valor da remuneração ou o conteúdo dos termos de uso e serviço. Por outro, não há necessariamente, a dependência, o amplo controle ou a permanência na relação com as plataformas.

O enquadramento dos trabalhadores em uma das categorias existentes é insuficiente. Se autônomos, não se prevê qualquer proteção em uma relação na qual a plataforma tem mais poder. Se empregados, ameaça o modelo de negócios das plataformas e coloca em risco a situação dos trabalhadores que têm todas as características da relação com vínculo empregatício, haja vista que o esforço hermenêutico para o reconhecimento de vínculo dos trabalhadores por plataformas digitais, acabará por refletir em todos os demais casos de análise dos requisitos do reconhecimento do vínculo empregatício, mesmo que o trabalho não seja por intermédio das plataformas³¹.

A criação de estatutos próprios para atividades diversas, considerando sua peculiaridade, não é novo no direito do trabalho, constando de forma inserta das regulamentações, a necessária proteção para cada tipo de categoria, como empregados domésticos, rurais, aeronautas, representantes comerciais, corretores de imóveis, taxistas, entre outras.

³⁰ CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. A critical examination of a third employment category for on-demand work (in comparative perspective). In: DAVIDSON, Nestor; INFRANCA, John; FINCK, Michèle. (Eds.). The Cambridge handbook of law and regulation of the sharing economy. New York: Cambridge University Press, 2018, p. 646-647.

³¹ KALIL, Renan Bernardi. CAPITALISMO DE PLATAFORMA E DIREITO DO TRABALHO: CROWDWORK E TRABALHO SOB DEMANDA POR MEIO DE APLICATIVOS. Tese de doutorado USP. São Paulo. 2019. Disponível em <http://abet-trabalho.org.br/tese-capitalismo-de-plataforma-e-direito-do-trabalho-crowdwork-e-trabalho-sob-demanda-por-meio-de-aplicativos/>. Acesso em 28 dezembro 2020, p. 240

Nesse sentido, ao invés de apenas analisar os requisitos da relação de emprego, alhures já realizado, passa-se a analisar as matérias que devem ser necessariamente abordadas quando da proposta de projeto de lei sobre o tema.

Não se olvida que já há grande quantidade de projetos de lei tramitando no Congresso Nacional sobre o tema, mas essas não parecem exaurir os necessários assuntos que devem ser regulamentados.

Sendo o trabalho por plataformas digitais prestado por pessoas físicas, ainda que se admita o seja sob a roupagem de empresário, para uma empresa tomadora de serviços, deve ser preservada a competência da Justiça do Trabalho, por ser órgão do Poder Judiciário com visão própria para análise do tema, nos termos da Constituição Federal, art. 114, IX³².

A nomenclatura deve guardar relação direta com a atividade econômica, qual seja, o trabalho por meio de plataformas digitais e sendo uma atividade econômica, necessariamente deve regular os referidos objetivos do trabalho desenvolvido.

A regulação da atividade deve ser feita em face da forma como o trabalho é desenvolvido, ou seja, por intermédio de plataformas digitais, sem relevância para a finalidade de subsistência ou apenas complementação de renda do trabalhador e deve abranger e regular a eventual necessidade de ter ou não insumos para o seu desenvolvimento, como veículos, maletas, computadores, produtos e ferramentas entre outros.

O contrato entre as partes deve ser claro e cumprir à plataforma manter informações acessíveis ao trabalhador acerca de sua remuneração, esclarecendo sobre critérios de recebimento de parcelas variáveis bem como apresentando de forma apartada o que é contraprestação pelo trabalho e o que é subsídio para renovação dos insumos e equipamentos usados. A plataforma deve garantir acesso aos valores pagos, a pagar, bem como seus critérios de cálculo, sempre que solicitado também aos órgãos de fiscalização, sindicatos ou entidades associativas de trabalhadores.

O cálculo da remuneração dos prestadores de serviço deve ser transparente, contendo a descrição do valor fixo da remuneração e todas as variáveis de sua composição, de forma que o resultado seja auditável e esteja disponível após a conclusão da prestação do serviço na plataforma. Caso o trabalhador utilize os próprios ins-

³² Constituição Federal - Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (...) IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

trumentos de trabalho para a realização dos serviços, a plataforma deve indenizar os custos com insumos, manutenção e depreciação, de forma proporcional à utilização, constando de forma apartada no recibo visando que o trabalhador possa, em determinado tempo, possibilitar a aferição do seu alcance para substituição dos bens em tempo médio de depreciação, e também evitando qualquer forma de pagamento compulsivo.

O pagamento dos valores devidos deve ser feito mediante recibo, contendo a discriminação de todas as parcelas fixas e variáveis.

Também deve ser regulado a forma de aplicação de penalidades ao trabalhador, seja decorrente da não aceitação dos serviços ou má-avaliação pelo cliente e deve ser sujeito ao contraditório pelo trabalhador. Em caso de impedimento ao trabalhador de acesso à plataforma digital para o trabalho, seja de forma temporária ou permanente, deve o trabalhador ser informado, inclusive quanto aos motivos.

A vinculação do trabalhador à Previdência Social deve ser obrigatória, nos termos da Lei nº 8.213/91, cabendo no projeto de lei, a alteração desta lei para constar como contribuinte obrigatório o trabalhador por plataformas digitais.

A plataforma digital deverá prover assistência ao trabalhador em caso de acidente de trabalho, incluindo a prestação de primeiros socorros e o encaminhamento do acidentado ao serviço de saúde, bem como deve ser comunicado o acidente do trabalho à Previdência Social, nos termos do art. 22 da Lei nº 8.213/91.

Para esse desiderato, deve haver necessário canal de comunicação com o trabalhador, que permita acesso em tempo real para situações de urgência.

Deve ser obrigatória a contratação de seguro para os equipamentos utilizados para uso no trabalho de forma que em caso de sinistro, não fique o trabalhador impossibilitado de ter acesso a um valor que lhe possibilite uma substituição e continuidade de prestação laboral e acesso à renda daí proveniente.

E por fim, mas não de forma exauriente quanto aos temas necessários para análise nesse projeto de lei, deve haver regulação quanto à jornada e contraprestação pecuniária mínima do trabalhador, certamente os assuntos mais tormentosos a serem analisados.

Havendo previsão na Constituição Federal de teto de jornada e carga horária semanal e mensal para a prestação laboral, essa deve ser observada para os trabalhadores por meio de plataformas digitais, inclusive para os trabalhadores que prestam serviços de forma concomitante a mais de uma plataforma.

O excesso de trabalho acarreta estresse, cansaço, exaustão e por consequência, gera desgaste físico e mental para o trabalhador³³.

Quando o trabalhador atua mais que o teto da jornada, reduz seu tempo de dedicação à vida pessoal, ao lazer, à família e amigos, tornando-se excluído do convívio social. É atrativo ao trabalhador ultrapassar a jornada legal visando ganhos maiores de forma rápida, mas tal, ao longo do tempo, vem em prejuízo ao próprio trabalhador, pois as consequências sociais não atingem apenas o convívio social, mas a exaustão do prestador dos serviços produz significativa redução da sua capacidade produtiva e maior chance de ocorrência de acidente de trabalho, portanto, também não gera vantagem econômica, seja para a própria plataforma digital seja para a sociedade que acaba arcando com as despesas decorrentes da incapacidade temporária ou permanente do trabalhador por intermédio da Previdência Social.

A regulamentação da jornada do trabalhador por plataformas digitais vem em proteção não só aos riscos sociais, mas ao próprio trabalhador e como tal deve observar o limite constitucional de oito horas ao dia e 44 horas semanais, possibilitando majoração até 10 horas ao dia mediante compensação semanal, sendo que a partir desse limite, a plataforma deve abster-se de prover serviços ao trabalhador.

Ao contrário do empregado que o tempo à disposição do empregador deve ser remunerado³⁴, o tempo do trabalhador à disposição da plataforma, não é remunerado, mas ainda assim deve ser contado para aferição de carga horária, bem como devem ser considerados os períodos que o trabalhador fica à disposição em todas as plataformas digitais, seja de forma concomitante, seja sucessiva.

Por derradeiro na análise desse pequeno artigo, a questão final, mas não menos importante, a contraprestação pecuniária pelo trabalho prestado, de forma apartada do subsídio dos insumos e instrumentos de trabalho. A Constituição Federal, em seu art. 7, inciso IV³⁵ tem como piso remuneratório dos trabalhadores o salário mínimo e este pode ser aferido por hora, dia ou outra parcela de tempo, mas com periodicidade

³³ Nesse sentido discorre Cláudio Mascarenhas Brandão em seu artigo: Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes, como mero exemplo, mas várias pesquisas e estudos indicam a mesma direção.

³⁴ Nesse sentido o art. 4º da CLT que prevê: “Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada”.

³⁵ Constituição Federal, art. 7º, IV – “salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;”

máxima a mensal e este piso também deve balizar o patamar remuneratório do trabalhador por plataformas digitais.

Em face das peculiaridades do trabalhador, nem todo o tempo que passa aguardando designação de tarefa é efetivo tempo de trabalho, seja o motorista para o aplicativo de transporte ou entrega de comida ou mercadorias, seja a faxineira, seja o profissional liberal que executará uma tarefa, contudo, todo o tempo à disposição da plataforma, precisa ser contado para fins de jornada, ainda que não necessariamente remunerado.

Contudo, é imperioso que as plataformas digitais tenham uma apuração média do tempo de trabalho despendido para cada tarefa designada ao trabalhador e o valor da tarifa proposta deve ser proporcional, no mínimo, à mesma proporção do salário mínimo pela unidade de tempo, isso sem considerar as demais parcelas necessariamente agregadas para o subsídio nos insumos e equipamentos utilizados para o desenvolvimento do mister.

A disponibilidade semanal por 44 horas à disposição das plataformas digitais, ainda que a prestação laboral seja por tempo inferior, deve ser remunerado, ao menos, com a mesma proporção de um salário mínimo e a esse valor deve ser agregado as demais contraprestações para renovação e subsídio de insumos e equipamentos. Árdua a tarefa de regulamentar o teto da jornada e forma de contraprestação que não seja inferior ao salário mínimo, quando é possível que o trabalhador rejeite parte dos serviços e, como tal, ainda que fique à espera de novas demandas, não perfaça uma quantidade de labor mínima a ensejar o pagamento do salário mínimo, mas tal também deve ser regulamentado, provendo a contraprestação pecuniária proporcional às demandas aceitas e realizadas.

Assim, ainda que de forma não exauriente, as matérias acima tratadas devem ser as mínimas abrangidas pelo estatuto dos trabalhadores por plataformas digitais, de forma que não haja dúvidas, tanto a quem presta o serviço, como para as próprias plataformas digitais, da regulamentação aplicável, patamar mínimo remuneratório, custeio da depreciação dos insumos utilizados para o desenvolvimento do serviço, tudo como forma de pacificação social da atividade.

Lutar contra os novos desenhos do mercado de trabalho, é uma luta perdida, porquanto a evolução tecnológica acontece, ainda que não almejada pelas partes e a capacidade de adaptação é necessária não só ao ser humanos, como às regulações legais dessa forma de alcance de renda dos trabalhadores.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho apresentado demonstra a necessidade de criação de um estatuto próprio para regulamentação formal de todos os trabalhadores que atuam por meio de plataformas digitais no Brasil.

O atual arcabouço legal dos empregados urbanos, a CLT, não se amolda perfeitamente a esse tipo de prestadores de serviços, porquanto o art. 3º da Consolidação, contém requisitos que nem sempre são verificados no trabalho desenvolvido por plataformas digitais, o que tem ocasionado grande dissenso na doutrina e jurisprudência, criando instabilidade na comunidade jurídica.

A concomitância de decisões divergentes pelo Poder Judiciário para a mesma gama de trabalhadores, gera insegurança jurídica e aquelas decisões que não reconhecem o vínculo e julgam improcedentes as pretensões de proteção legal do trabalhador por plataforma digital, implica o não reconhecimento de qualquer direito a esses trabalhadores, o que também não pode ser chancelado pelo Poder Judiciário que deve garantir ao menos, a proteção conferida pela Constituição Federal aos trabalhadores.

Dessarte, um estatuto próprio para esses trabalhadores é a conclusão lógica após a análise desenvolvida.

O estudo aborda como é o trabalho desenvolvido por plataformas digitais como uma nova forma de controle, gerenciamento e organização do trabalho e uma tendência global de transformação do trabalhador em um trabalhador *just-in-time*, desprovido atualmente de direitos e proteções sociais, que arca com riscos e custos, que não tem qualquer garantia sobre sua remuneração e está disponível ao trabalho, sendo utilizado como um fator de produção.

Também são analisadas as características das empresas proprietárias das plataformas, como sendo a infraestrutura que conecta consumidores, que buscam serviços mais baratos do que os oferecidos por meios tradicionais e maior facilidade no acesso, e trabalhadores.

Os trabalhadores devem ter a propriedade ou posse dos equipamentos e instrumentos para a prestação do serviço e tem como quebra de paradigma do empregado convencional previsto na CLT o fato de que trabalha por produção, na medida da necessidade dos usuários da plataforma e nos momentos que se disponibiliza para tal desiderato, assim, sua contraprestação pecuniária é proporcional ao trabalho desenvolvido, mesmo que o tempo que fique à disposição seja superior àquele dedicado à atividade laborativa.

A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE UM ESTATUTO
PRÓPRIO PARA TRABALHADORES QUE ATUAM POR
MEIO PLATAFORMAS DIGITAIS

Rozi Engelke

Já as plataformas digitais movem a economia de compartilhamento que pode abranger atividades como a recirculação de bens (como a venda de bens usados), aumento do uso de bens duráveis (como o aluguel de quartos ou imóveis que não estão sendo utilizados), troca de serviços (a partir do cumprimento de determinada tarefa) e o compartilhamento de bens produtivos (em que o objetivo não é viabilizar o consumo, mas a produção), sendo relevante para essa pesquisa apenas aquelas atividades remuneradas tanto pelo tomador dos serviços como pelo trabalhador que os desenvolve.

O desenvolvimento de atividades econômicas em plataformas digitais ou 'economia de bico' (gig economy), transmite a ideia que as atividades disponíveis para os trabalhadores são de curto prazo e intermitentes. E desenvolvida por trabalhadores *just-in-time*, podendo ter como beneficiários do trabalho desenvolvido tanto a própria plataforma sob a modalidade *crowdwork*, como o seu usuário como no caso da Uber, Lyft, Cabify, Ninjaget e inúmeras outras.

Após, são analisados os requisitos do art. 3º da CLT e sua não perfeita aplicação aos trabalhadores por meio de plataformas digitais.

Como consequência lógica das premissas analisadas ao longo do trabalho, se conclui que é imperiosa a criação de um estatuto próprio para regulamentação formal de todos os trabalhadores que atuam por meio de plataformas digitais no Brasil a exemplo do que já ocorre com outras atividades econômicas que demandam trabalho por profissionais com características peculiares, como os empregados domésticos, rurais, aeronautas, representantes comerciais, corretores de imóveis, taxistas, entre outras.

Essa nova regulamentação, na forma de projeto de lei, deve guardar relação com a nomenclatura do trabalho realizado e abordar, entre outros assuntos, no mínimo, a competência da Justiça do Trabalho, ainda que o trabalho possa ser prestado por meio da roupagem de pessoa jurídica, por se tratar de relação de trabalho.

Ainda, deve ser regulado todo o trabalho desenvolvido por intermédio de plataformas digitais, ainda que tenha finalidade variada para o trabalhador, seja para subsistência ou apenas complementação de renda, bem como deve abranger e regular a eventual necessidade de ter ou não insumos ou bens para o seu desenvolvimento, como veículos, maletas, computadores, produtos e ferramentas entre outros.

Na sequência, devem ser observadas características essenciais que devem constar no contrato entre as partes, como clareza, acessibilidade às informações ao trabalhador acerca de sua remuneração, critérios de recebimento de parcelas variáveis bem como constar de forma apartada o que é contraprestação pelo trabalho e o

que é subsídio para renovação dos insumos e equipamentos usados e o pagamento deve ser feito mediante recibo, contendo toda a discriminação das parcelas fixas e variáveis.

Ainda, deve constar a forma de aplicação de eventuais penalidades ao trabalhador, sua necessária vinculação à Previdência Social, necessária assistência em caso de acidente de trabalho, incluindo a prestação de primeiros socorros e o encaminhamento do acidentado ao serviço de saúde, contratação de seguro para os equipamentos e bens utilizados no desenvolvimento da atividade.

Como derradeiro, obrigatória regulação quanto à jornada e contraprestação pecuniária mínima do trabalhador, tendo como base os ditames constitucionais sobre o assunto em face dos riscos de o próprio trabalhador, visando maiores ganhos rápidos, expor-se a sobrejornadas.

Regular a atividade dos trabalhadores que atuam por intermédio das plataformas digitais é uma forma de pacificação social da atividade para a sociedade de seus atores e trará um necessário clareamento da atual zona cinzenta onde se encontram.

8. REFERÊNCIAS

ABILIO, Ludmila Costhek. Uberização do trabalho: subsunção real da viração. Passa Palavra. São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <http://passapalavra.info/2017/02/110685>. Acesso em: 28 dezembro 2020.

ALOISI, Antonio. Commoditized workers: case study research on labor law issues arising from a set of “on-demand/gig economy” platforms. *Comparative labor law and policy journal*, v. 37.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2010.

BRANDÃO, Cláudio Mascarenhas. Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2009-out-20/jornada-excessiva-trabalho-provoca-acidentes-tira-dignidade>. Acesso em 30 dezembro 2020.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 30 dezembro 2020.

BRASIL. Lei n. 13.640/2018. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13640.htm. Acesso em 28 dezembro 2020.

CHERRY, Miriam. Beyond Misclassification: The Digital Transformation of Work. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, 2016.

CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. A critical examination of a third employment category for on-demand work (in comparative perspective). In: DAVIDSON, Nestor; INFRANCA, John; FINCK, Michèle. (Eds.). *The Cambridge handbook of law and regulation of the sharing economy*. New York: Cambridge University Press, 2018, p. 646-647.

COLLIER, Ruth Berins; DUBAL, Veena; CARTER, Christopher. Labor platforms and gig work: the failure to regulate. 17 sept. 2017. Disponível em: <http://www.irlle.berkeley.edu/files/2017/Labor-Platforms-and-Gig-Work.pdf>. Acesso em: 15 dezembro 2020.

DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. *Comparative Labor Law & Policy Journal*, v. 37, n. 3, p. 471-504, 2016.

DELGADO, Mauricio Godinho, Curso de direito do trabalho, 13. ed. São Paulo: LTr, 2014. ISBN 978-85-361-2817-7

FRAYSSÉ, Olivier; O'NEIL, Mathieu. Hacked in the USA: Prosumption and digital labour. In: FRAYSSÉ, Olivier; O'NEIL, Mathieu (eds.). *Digital labour and prosumer capitalism: The US matrix*. New York: Palgrave and Macmillan, 2015

FREITAS JUNIOR, Antonio Rodrigues; SILVA, Victor Raduan. The uberization of work and the legal regulation: the challenge of labor protection in semi-peripheral economies. Sept. 2017. Disponível em: <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/FINAL%20LLRN3-1.02-Freitas-Junior-Silva%20copy.pdf>. P. 24-25. Acesso em 28 dezembro 2020.

HOWE, Jeff. Crowdsourcing: A Definition. Junho, 2006. Disponível em: http://www.crowdsourcing.com/cs/2006/06/crowdsourcing_a.html. Acesso em: 15 dezembro 2020.

ISOTEC. #UBER: Abrir empresa ou ser profissional autônomo? Disponível em: <https://www.isotec.cnt.br/sem-categoria/uber-abrir-empresa-ou-ser-profissional-autonomo/> Acesso em: 28 dezembro 2020.

KALIL, Renan Bernardi. Capitalismo de plataforma e direito do trabalho: crowdwork e trabalho sob demanda por meio de aplicativos. Tese de doutorado USP. São Paulo.

2019. Disponível em <http://abet-trabalho.org.br/tese-capitalismo-de-plataforma-e-direito-do-trabalho-crowdwork-e-trabalho-sob-demanda-por-meio-de-aplicativos/>. Acesso em 28 dezembro 2020.

KUEK, Siou Chew; PARADI-GUILDORD, Cecilia; FAYOMI, Toks; IMAIZUMI, Saori; IPEI-ROTIS, Panos. The global opportunity in online outsourcing. June 2015. Disponível em: <http://documents.worldbank.org/curated/pt/138371468000900555/pdf/ACS-14228-ESWwhite-cover-P149016-Box391478B-PUBLIC-World-Bank-Global-OO-Study-WB-Rpt-FinalS.pdf>. Acesso em: 20 dezembro. 2020.

LEAGLE. Cotter v. Lyft, Inc. 2015. Disponível em: <https://www.leagle.com/decision/infeco20150312a52>. Acesso em: 01 dezembro 2020.

MACHINE. Motorista Uber pode ser MEI? Disponível em: <https://machine.global/motorista-uber-pode-ser-mei/>. Acesso em: 28 dezembro 2020.

SANTOS, Victor Penchel A. Balthar dos. O contrato de parceria em aplicativos de transporte urbano: análise dos pressupostos da relação de emprego e consumo, fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/peticoes/72150/o-contrato-de-parceria-em-aplicativos-de-transporte-urbano>. Acesso em: 20 dezembro 2020.

SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge: Polity, 2017.

SUNDARARAJAN, Aran. The sharing economy: the end of employment and the rise of crowd-based capitalism. Cambridge: The MIT Press, 2016, p. 26-27; 31-32; DYAL-CHAND, Rashmi. Regulating Sharing: The Sharing Economy as an Alternative Capitalist System. *Tulane Law Review*, v. 90, p. 243-248, 2016.

PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO: EVOLUÇÃO, CONJUNTURA E REGULAMENTAÇÃO

DIGITAL WORK PLATFORMS: EVOLUTION, CURRENT
CONDITION AND REGULATION

Silvana Abramo Margherito Ariano¹

RESUMO: A etapa atual do capitalismo indica o avanço da hegemonia financeira e a generalização dos sistemas informatizados em rede, a coleta e tratamento de dados e do uso de inteligência artificial, implicando na transformação da organização do trabalho, com a precarização e deterioração dos parâmetros mínimos de garantias de direitos dos trabalhadores, o que indica a necessidade de aplicação da legislação existente atenta à nova realidade e a sua complementação com regulamentação que garanta trabalho digno e decente.

PALAVRAS-CHAVE: Capitalismo financeiro; Indústria 4.0; Trabalho decente; Regulamentação.

¹ Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª. Região, São Paulo; graduada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ocupante da cadeira 34 da Academia Paulista de Direito do Trabalho - APDT

ABSTRACT: *the current stage of capitalism indicates the advance of financial hegemony and the generalization of computerized networked systems, the collection and processing of data and the use of artificial intelligence, implying the transformation of the labor organization, with the precariousness and deterioration of the minimum parameters of workers' rights, or that indicates the need to apply existing legislation to the new reality and to complement it with security that guarantees decent and dignified work.*

KEYWORDS: *Financial capitalism; Industry 4.0; Workers; Decent work; Regulation.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. CONJUNTURA E ESTÁGIO DO CAPITALISMO; 3. EMPRESAS 4.0 E PLATAFORMAS DIGITAIS; 4. TRABALHADORES EM PLATAFORMAS; 5. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA; 6. CONCLUSÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO; 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo busca apontar algumas questões relevantes relativas ao trabalho em plataformas digitais a partir do exame do seu locus no atual estágio do capitalismo e algumas de suas contradições, o exame dos polos dos agentes envolvidos nesta relação de trabalho e sua juridicidade, com vistas a contribuir com a construção coletiva do estudo, avaliação e reflexão sobre as imbricações entre o trabalho em plataformas digitais e o Direito do Trabalho no Brasil.

2. CONJUNTURA E ESTÁGIO DO CAPITALISMO

Em rápido apanhado histórico, a partir da segunda metade do século XVIII, o sistema capitalista vai se tornando hegemônico nas sociedades ocidentais, em substituição gradual das manufaturas, para, a partir do século XIX, se estabelecer na forma de fábricas, cada vez maiores, impulsionando o comércio para além das fronteiras das rotas então existentes, especialmente as coloniais com as Américas e o oriente e de tráfico de pessoas escravizadas de origem africana.

Até o início do século XX a organização do capital em fábricas se torna o modelo dominante no capitalismo, sendo que ao longo do século ocorre acelerado processo de migração da produção de bens para a financeirização do sistema em escala global, com o deslocamento territorial das indústrias dos países centrais para os periféricos. No Brasil, o desenvolvimento industrial hegemônico se dá entre as décadas de 30 e 80 do século XX, com as indústrias de base e, em seguida, com bens de consumo duráveis e não duráveis, com destaque para a indústria automotiva, ao lado da industrialização na produção agrícola.

A utilização de mão de obra livre – não escravizada, assalariada, em grande escala e o poder de gestão e mando do empregador, com vistas ao aumento ilimitado de lucros, tem como resultado o conflito aberto entre as classes sociais, a criação de novas formas de representação dos trabalhadores, em especial o sindicalismo e partidos políticos, e a consequente convocação do Estado para proceder à regulamentação das relações de trabalho. Esse processo se dá em variados graus de atendimento de demandas dos trabalhadores, de acordo com suas forças organizadas no mundo do trabalho, e na política institucional.

Quanto se trata da forma de organização do capital industrial e suas estruturas relacionais com os trabalhadores, em níveis sobrepostos de convivência e com hege-

monia sucessiva do último sobre o primeiro, pode-se adotar os modelos do fordismo e toyotismo como base de análise das transformações ocorridas nos últimos quarenta anos, com maior acirramento a partir dos anos 90 do século vinte.

No primeiro, a fábrica de automóveis *Ford* é o paradigma da instalação de grandes “plantas”, ou estabelecimentos, com milhares de trabalhadores que atuam em linhas de produção, sob rígido controle de horários, funções e disciplina, com fracionamento das tarefas e onde a produtividade é parametrizada em função da rapidez do trabalhador e do tempo da jornada - intensidade e extensão, em aplicação e ampliação da potência dos métodos desenvolvidos por *Taylor*.

Com a industrialização e a exploração do trabalho em colônias e ex-colônias e com a dominação internacional da economia e da política pelos Estados Unidos da América, após a segunda guerra houve a reconstrução de países europeus devastados e a criação, em parte pelos países centrais do ocidente, de sistemas de bem estar social, promulgação de Constituições sociais e institucionalização do movimento social dos trabalhadores com a atuação de sindicatos fortes e representativos.

Na sequência histórica, a partir da década de 70 do século XX no ocidente, com a crise econômica do petróleo e, a partir da década de 90, também no Brasil, ocorreu reorganização da produção, com as indústrias passando por uma acelerada e profunda alteração, adotando o modelo japonês estandardizado pela fábrica de automóveis *Toyota*, com priorização da redução do quadro de trabalhadores, a flexibilização das funções e a adoção do lema de qualidade total, eliminação dos estoques e produção sob demanda, com a externalização de atividades, a estruturação de cadeias de produção em que as empresas fornecedoras passam a produzir, quase que exclusivamente, para as empresas principais, com a customização dos produtos para atender às necessidades daquelas, e o acirramento da terceirização das atividades meio.

Nesse cenário a atuação dos sindicatos de trabalhadores é claramente combatida com a instalação de cultura de adesão pessoal dos trabalhadores aos interesses das empresas e atos antisindicais com vistas à interdição de filiação e pulverização da representação. A partir de então, cada vez mais a fragmentação empresarial e a criação de *holdings* extremamente lucrativas se impõe, com uma pressão econômica e legislativa fortíssima, culminando no Brasil com o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC16, da possibilidade ampla de terceirização de mão de obra, inclusive nas atividades fins, e a edição das Leis nos 13.429/17 e 13.467/17.

Ao lado disso, a progressiva hegemonia do capital financeiro, desterritorializado e concentrado e viabilizado pela crescente utilização das tecnologias digitais de conhecimento - processo que tem como marco a primeira reunião em Davos, em 1971 em que foi criado o Fórum Econômico Mundial, desenvolve-se cada vez mais rapidamente, atingindo novo patamar nas duas primeiras décadas do século XXI.

A enorme evolução tecnológica computacional e de inteligência artificial, a adoção de trabalho robotizado que substitui postos de trabalho a criação de sistemas remotos de aferição e acompanhamento da produtividade e, cada vez mais, o deslocamento da tomada de decisões e gerenciamento da atividade econômica para os sistemas virtuais, por meio de algoritmos desenvolvidos, centralizados controlados pelas grandes empresas, resulta no aparecimento da chamada 4ª Revolução Industrial ou Capitalismo de Vigilância. O mesmo movimento se dá no setor terciário, de serviços e comércio, destacando-se a *internet* das coisas, a robotização avançada e as plataformas de serviços e de relacionamento social, em um movimento universalizante e global.

Esses processos reduzem a necessidade de espaços físicos geográficos, rompendo com as fronteiras estatais e transformando profundamente a forma de organização do trabalho, extinguindo, mais uma vez inúmeros postos de trabalho humano, criando outros de baixa qualificação e alta instabilidade, o que no polo oposto, facilita a comunicação entre trabalhadores por meio da rede mundial de computadores e possibilitando o desenvolvimento de organizações e movimentos sociais autônomos que cada vez mais alcançam protagonismo e se fortalecem para apresentar suas demandas.

Importante destacar que estas várias formas de organização da produção estruturantes do sistema capitalista se mesclam e se encontram presentes e prevalentes umas sobre as outras, em espaço e tempo, criando um caldo de cultura que perpassa toda a sociedade. Influencia-se o modo de pensar dos próprios trabalhadores, induzindo a uma visão totalizante de impessoalidade, inevitabilidade e da crença na necessidade do desenvolvimento tecnológico excludente, da qual somente o pensamento crítico e cientificamente fundamentado, em apoio ao movimento organizado de trabalhadores, poderá se contrapor, no sentido de desafiar a desigualdade e a pobreza produzida pelo sistema econômico e em busca de alternativas humanizantes.

3. EMPRESAS 4.0 E PLATAFORMAS DIGITAIS

Para o presente estudo, importa a verificação das características principais das chamadas empresas 4.0, que se afiguram como uma mudança estrutural do sistema produtivo, deslocando a produção de bens e serviços para processos de coleta e tratamento de dados, que se transformam em mercadoria altamente lucrativa, mantendo-se o sistema de concentração do capital, de realização de lucro e a manutenção dos meios de produção nas mãos do empresário, com o estabelecimento de uma economia da abundância para poucos indivíduos.

Destaca-se que existem seis tipos de plataformas, na classificação de CARELLI, sendo que todas se utilizam, em maior ou menor escala, de processos analógicos ao lado dos de tecnologia da informação, e todas dependem de muitos trabalhadores, invisibilizados socialmente. As primeiras se estabeleceram como plataformas de e-commerce, em que, num espaço virtual determinado, são alocadas diversas empresas distintas, com o incremento dos serviços físicos de logística - distribuição e transporte de mercadorias.

Também se destacam as empresas de tecnologia da informação, que dependem do trabalho de microtarefas e as que prestam serviços.

Nas plataformas de microtarefas, denominadas *crowdsourcing*, o trabalho é postado na rede mundial de computadores, em leilões que concorrem uma multidão de trabalhadores para realizar tais tarefas, fracionadas em pequenos atos, que podem ser de caráter intuitivo para um humano, como identificar fotografias ou endereços, até as mais qualificadas, de caráter científico. A empresa oferece o trabalho específico a ser realizado, que pode ou não ser utilizado posteriormente para o desenvolvimento de produtos ou, ainda, constitui-se no próprio produto. Nessa forma de trabalho não há nenhuma territorialidade definida, nem seleção prévia de trabalhadores, que recebem o pagamento pela tarefa realizada somente se ela for aceita pela empresa.

A plataforma de serviços se constitui, em sua essência, em empresa de prestação de serviços, e não como muitas se apresentam, como “empresas de tecnologia”, vez que na verdade sua finalidade e lucratividade se vinculam diretamente aos serviços prestados. Tratam-se das plataformas de entregas e transporte, como por exemplo a *Uber* e as ligadas ao setor alimentício, como a *Ifood* e *Rappi*.

Esse tipo de empresa depende de grande número de trabalhadores para a realização do lucro. ABILIO destaca que se trata de um processo de monopolização e que leva à extinção das empresas de entrega tradicionais, sendo que essas novas plata-

formas têm o domínio exclusivo de seus processos e dados, não havendo controle estatal ou social sobre eles, com ausência de transparência, sendo os seus códigos fonte são considerados segredo do negócio, acarretando em custos mínimos.

O grande desafio é a regulação da atividade, que no Brasil segue à margem de maior controle estatal.

O modelo de gestão de trabalho é de absoluta precarização, não existindo trabalhador com vínculo empregatício na prestação dos serviços, com transferência dos custos das ferramentas de trabalho para o trabalhador (carro, bicicletas, *bag*, celular, entre outros), com fixação unilateral e variável do valor pago pelo trabalho, sempre por tarefa.

A Plataforma atua em termos ideológicos e culturais desenvolvendo e utilizando a disseminação de mitos que pretende transformar em verdades indiscutíveis de modernidade, com disrupção dos anteriores padrões de relacionamento com a sociedade. Em tal cenário, incluem-se as empresas que são intermediadas, os clientes e os trabalhadores, promovendo uma distorção da linguagem ao se utilizar dos termos “colaboradores”, “usuários”, “empreendedores”, “prêmios”, entre outros. Essa distorção provoca um apagamento do sentido de identificação do trabalhador como tal e mistificação e despistamento da real atividade econômica das empresas, que se apresentam como do segmento de tecnologia e negam se identificarem como prestadoras de serviços.

4. TRABALHADORES EM PLATAFORMAS.

Pesquisa realizada pela Faculdade de Economia da Universidade Federal da Bahia, com relatório publicado em agosto de 2020, constatou que o perfil majoritário dos trabalhadores em plataformas de entregas é de homens jovens, que trabalham em média 64,5 horas semanais em 6,16 dias por semana, recebendo em média dois salários mínimos, sendo que 33% dos entrevistados declarou já ter sofrido acidente de trabalho.

A importância econômica do trabalho em plataformas pode ser estimada quando a empresa Uber, em seu sitio na rede mundial de computadores informa que foi criada em 2010 e conta, no Brasil com 1 milhão de motoristas e entregadores.

O controle e gerenciamento do trabalho por algoritmos, programados para a maximização dos lucros, permite a manipulação da oferta de trabalho de acordo com a demanda, horários, locais e preferências dos clientes dos serviços, sendo que a falta

de transparência desta programação permite intuir que há escolha de trabalhadores em razão de seu perfil pessoal, com possível discriminação de negros e mulheres, tipos de veículo e marcas de carros, denotando escolha por padrão econômico, social e cultural dos trabalhadores.

O pagamento de valores variáveis de remuneração ao longo dos períodos do dia, distância e progressiva redução da remuneração mensal destes trabalhadores na medida em que aumenta a oferta de mão de obra, em especial durante a pandemia por Coronavírus, aliada ao estímulo à realização de longas jornadas por meio de premiações e ofertas de corridas ou entregas no final do dia, induz o trabalhador a estender a jornada, por vezes até 14 ou 15 horas diárias.

Historicamente, o pagamento por produção é fator que favorece a superexploração do trabalho alheio. O valor mal remunerado da tarefa, o incentivo à maior produtividade por meio de prêmios e a ausência de limitação externa do tempo de trabalho, seja por regulação estatal ou empresarial, levam o trabalhador a excessos desmedidos, tudo em busca da sobrevivência. A situação se identifica com anterior contexto dos cortadores de cana, costureiras em oficinas ou residências, muitas vezes imigrantes, motoboys e entregadores.

Há na doutrina quem se refira a ocorrência de autoexploração. Sob a nossa ótica a exploração se refere, conceitualmente, sempre à existência do outro, em situação de alteridade, e em relação à intencionalidade se dá a partir do beneficiado da relação, que detém o poder de estabelecer o preço, sendo o trabalhador responsivo e não ativo. Não há livre arbítrio nesta relação, determinada pela necessidade de um e benefício do outro.

Em definição de MARINI, que se refere às relações macro econômica, mas que pode ser aplicada também às relações interpessoais individuais, a superexploração corresponde a “uma situação na qual os salários pagos aos trabalhadores são inferiores ao valor da força de trabalho, impedindo que essa classe se reproduza em suas condições normais”.

Tal se dá em relação à força física e mental do trabalhador, seja no âmbito pessoal, quanto coletivo, e tanto pela extensão do tempo de trabalho quanto pela intensificação da produção e redução do consumo próprio necessário à manutenção de sua vida (gastos com alimentos, vestuário, transporte, saúde, entre outros) pelo trabalhador, ou de todas simultaneamente, em “ruptura da relação entre a remuneração do trabalho e seu valor real, ou seja, entre o que se considera como tempo de trabalho necessário e as necessidades de subsistência efetivamente apresentadas pelo trabalhador”.

É o que ocorre com os entregadores de alimentos nas grandes cidades brasileiras, que trabalham para várias plataformas com vistas a reduzir os tempos de espera entre a atribuição de trabalho, com o conhecimento e anuência das empresas de plataforma, em longas jornadas que incluem finais de semana e feriados, com intensificação do trabalho nos horários que são culturalmente destinados ao repouso dos demais trabalhadores, rompendo com os ciclos individuais de alimentação e descanso. Trabalhadores que, em sua maioria, são moradores das periferias das cidades e em razão da distância muitas vezes não retornam às suas residências ao término da jornada, passando a dormir e se alimentar nas ruas, sempre em estado de alerta quanto à violência urbana.

Tal sistema de trabalho induz a número elevado de acidentes, inclusive fatais, e desenvolvimento de doenças, tendo chegado a ocasionar mortes por exaustão, como já documentado em casos de cortadores de cana.

Esses trabalhadores se constituem em categoria, no interior da classe trabalhadora, que ultimamente pode estar alterando sua auto percepção de base individualista, sob o mito do empreendedorismo, para compreender a necessidade de construção de uma identidade coletiva para a regulação das suas condições de trabalho. Exemplo de processo que demonstram uma tomada de consciência de tal cenário são os chamados “breques dos apps” ocorridos a partir de meados de 2020, no qual entregadores, de forma independente dos sindicatos constituídos, inclusive os de motoristas entregadores, ou ao lado destes, foram capazes de produzir uma pauta mínima, unificada, no contexto da pandemia, voltada às empresas que operam com plataformas digitais de entregas, o que por si só descortina os polos opostos de capital e trabalho, em desmistificação da ideologia do empreendedorismo. Interessante notar, quanto à ação coletiva dos entregadores, a constituição de diversos coletivos que produzem propostas variadas de regulação de seu próprio trabalho, como por exemplo as propostas de cooperativas.

5. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA.

Para responder à questão central para a ciência do Direito do Trabalho, de se já existe ou qual a regulação seria mais adequada, devem ser considerados os fatos, acima alinhavados em brevíssima análise, em confronto com o arcabouço normativo existente e os parâmetros e princípios Constitucionais e das normativas internacionais, na busca de dar efetividade ao Estado Democrático de Direito e ao Bem Estar

Social. Rejeita-se de plano a possibilidade de estabelecimento de normativas que rebaixem o patamar jurídico e social dos trabalhadores em plataformas digitais, não se admitindo igualmente a perpetuação de uma camada de trabalhadores e de empresas que se colocam fora do sistema jurídico de controle e proteção.

De início, registre-se que há uma variada gama de formas de relações existentes entre trabalhadores e os diversos tipos de empresas por plataformas digitais e mesmo ausência de uniformidade nos modos de prestação de trabalho em uma mesma empresa. No entanto, este fato não apresentará nunca óbice para a regulação da atividade pelo Estado, nem para a apreciação da matéria pelo Judiciário Trabalhista – cuja competência, apesar da disputa de narrativas, deve ser afirmada em respeito ao artigo 114, da Constituição da República.

A estrutura doutrinária, normativa e jurisprudencial do Direito do Trabalho, apesar de construída originalmente em fase do desenvolvimento capitalista anterior a presente, nas muitas vezes denominadas primeira e segunda revoluções industriais, sob a hegemonia do Fordismo, tem demonstrado plasticidade suficiente para fazer frente às novas formas de organização do trabalho, ou no dizer de ANTUNES, da nova morfologia do trabalho. O mesmo se dá quanto à necessidade de regulação estatal nos âmbitos fiscais e comerciais.

É que os conceitos básicos da relação de emprego como modelo universalizante se prestam para o exame da realidade atual do trabalho em plataforma, desde que sejam apreendidos em sua essência e função, em detrimento da forma habitual redutora utilizada, muitas vezes, nos tribunais pelas partes e pelos julgadores.

Para esta finalidade, interessa o aprofundamento do conceito de subordinação e o exame das particularidades fáticas vinculadas à pessoalidade e habitualidade.

A onerosidade estará sempre presente, com exceção das plataformas que se limitam a oferecer espaço de divulgação de serviços, em que o trabalhador é que precifica seu trabalho ou produto e nas organizações cooperativadas e há sempre o trabalho por alteridade, por conta alheia, vez que parte do valor do trabalho é apropriado pela empresa de plataforma.

Ainda que o argumento empresarial seja o de que não há pagamento do serviço pela plataforma e que é o cliente que pagará o valor, certo é que o trabalhador se vincula à empresa com vistas ao recebimento de remuneração pelo seu trabalho e que o sistema de pagamento operacionalmente direto realizado entre o cliente e o trabalhador não exime a empresa de fixar o preço, obter lucro e dirigir o trabalho. É o mesmo que ocorre com garçons ou vendedores com vínculo empregatício, por exemplo.

Quanto à subordinação propriamente dita, encontra-se presente na determinação algorítmica adotada pela empresa de plataforma, a cujos termos de uso – verdadeiro contrato de adesão - o trabalhador se vincula. Igualmente está presente na distribuição dos serviços, na determinação dos preços e no monitoramento e vigilância constante por GPS, além do controle dos serviços realizados para a finalidade de pontuação.

Para além desses parâmetros, estará presente a subordinação estrutural, aquela que vincula o trabalho realizado aos objetivos econômicos da empresa, que deverá ser sempre objeto de análise juntamente com os demais elementos, e não como requisito único que fará que toda e qualquer relação de trabalho seja reconhecida como de vínculo empregatício.

É necessária ainda a recuperação, como elemento do vínculo de emprego, do requisito da dependência econômica, perquirindo sempre quem estabelece seu valor e a efetiva possibilidade de negociação a esse respeito, além da verificação do fato de que o trabalhador depende de tal remuneração para suprir suas necessidades vitais.

Na afirmativa se estabelecerá com mais firmeza o conceito da subordinação estrutural, sendo um caminho importante a retomada do conceito econômico da dependência como mais um instrumento de aproximação com a realidade, valorizando a origem mesma do direito do trabalho em sua singularidade, além de sempre se proceder à análise da subordinação com elementos fáticos que extrapolem o exame estritamente individual de um determinado trabalhador.

Há ainda, quanto à pessoalidade, a questão relativa à situação muito comum de trabalho para mais de uma empresa com plataforma digital. Esta se torna uma questão relevante quando se pensa no estabelecimento de jornadas, entretanto, para a caracterização do vínculo é assente na doutrina a possibilidade de manutenção simultânea de mais de um vínculo empregatício pelo trabalhador, desde que compatível com as jornadas realizadas para cada um deles.

Entendidas estas jornadas não como horários fixos de prestação de serviços, mas de trabalho efetivamente prestado, não há óbice ao reconhecimento, mormente porque o trabalho para mais de uma empresa é por elas aceito sem nenhuma oposição, e mais, podendo ser um importante fator de incremento da produtividade para cada uma, ao manter o trabalhador logado e disponível por maior tempo.

Para os casos de trabalho em períodos de tempo variável, não contínuo, coloca-se a questão da habitualidade. O enquadramento na figura do trabalho intermitente não se afigura como o mais adequado. De fato, o próprio trabalho intermitente, instituído pela Lei nº 13.467/17, constitui um movimento de desregulação e precarização

do trabalho que se coloca em sentido oposto ao arcabouço legislativo protetivo do direito do trabalho, não sendo adequada a utilização extensiva de seu modelo. Além disso, está com sua constitucionalidade sub judice perante o Supremo Tribunal Federal, em julgamento já iniciado e suspenso por pedido de vista da ministra Rosa Weber em 3 de dezembro de 2020, e com voto do relator, ministro Fachin, pela declaração de inconstitucionalidade e ministros Nunes Marques e Alexandre de Moraes, pela constitucionalidade - ADIs 5826, 5829 e 6154

Além disso, admitindo-se a prevalência e a regra geral da existência de relação de emprego, a depender da natureza das relações fáticas de cada caso concreto, poderá haver variada gama de trabalhadores que não poderão ser enquadrados como empregados. Apenas a título de exemplo, os que sublocam seus veículos para outros trabalhadores motoristas, realizando pagamentos, motoristas ou entregadores realmente eventuais, trabalhadores organizados em verdadeiras cooperativas, trabalhadores que oferecem serviços, por eles precificados, em plataformas de divulgação.

6. CONCLUSÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO

A questão que se coloca então é relativa à necessidade de nova regulamentação da atividade ou se a legislação existente é suficiente para regular tais relações e solucionar conflitos.

Parte-se do princípio que é inadmissível regulamentação que venha a rebaixar o patamar de direitos já garantidos pela legislação posta, mas reconhece-se que a algumas especificidades das atividades realizadas no âmbito destas empresas, que se utilizam de plataformas digitais para realizar sua finalidade econômica, demanda uma regulamentação.

Tal regulamentação, deve visar a coibir a superexploração e garantir patamar de trabalho digno e decente para todos os trabalhadores, tratando no mínimo, de balizas de remuneração, critérios de aferição de jornadas de trabalho e garantias de horários e dias de descanso; controle do trabalhador sobre as informações relativas ao serviço realizado e o pagamento devido, além de normas específicas de alimentação, higiene, saúde e segurança.

Nesse sentido a Proposta de Consolidação de projetos de Lei sobre Trabalhos por Plataformas Digitais, da ANAMATRA, em anexo, constitui um importante instru-

mento para o debate social e legislativo, preenchendo os requisitos das questões fundamentais acima examinadas, sendo imprescindível o estabelecido em seu artigo 2º, no sentido de que as normas ali propostas se aplicam tanto aos trabalhadores com vínculo quanto aos sem vínculo empregatício, passando a ser profissão regulamentada a de entregadores por aplicativos.

Quanto às questões de direito coletivo importante destacar a posição de GRILLO, no sentido da necessidade de ampla liberdade de associação e de negociação coletiva, ainda que para trabalhadores sem vínculo de emprego reconhecido, bem como a possibilidade de sindicalização com bases territoriais ampliadas diante da especificidade e desterritorialização da atividade em plataformas. Destaque-se ainda a necessidade de regulação para coibição de atividades antisindicaís e de *lockout*.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível a sensibilização do legislativo, do sistema de justiça como um todo, da sociedade civil e do executivo para que estejam atentos para a situação dos trabalhadores em plataformas, e unidos com a busca de criação de uma rede de proteção e regulamentação desse tipo de trabalho, bem como pela busca de uma regulação internacional, que possa garantir a dignidade da pessoa humana e o trabalho decente.

7. REFERÊNCIAS

ABILIO, Ludmila Costheek. PLATAFORMAS DIGITAIS, UBERIZAÇÃO DO TRABALHO E REGULAÇÃO DO CAPITALISMO COMTEMPORÂNEO. *Contracampo*, Niterói, v.39, n.1, pg 12-26, abril/jul.2020

ANTUNES, Ricardo. ADEUS AO TRABALHO? ENSAIO SOBRE AS METAMORFOSES E A CENTRALIDADE DO MUNDO DO TRABALHO. Cortez, São Paulo, 2016

CARELLI, Rodrigo, OLIVEIRA, Murilo e GRILLO, sayonara. CONCEITO E CRÍTICA DAS PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRABALHO. *Revista Direito e Praxis*, Rio de Janeiro,, v.11, n.4, 2020, p.2609-2634

DELGADO, Gabriela Neves. DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO. LTr, São Paulo, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho: CAPITALISMO TRABALHO E EMPREGO. LTr, São Paulo, 2015

LEITE, Márcia de Paula Leite: TRABALHO E SOCIEDADE EM TRANSFORMAÇÃO. Perseu Abramo, São Paulo, 2003

LEME, Ana Carolina Reis Paes: DA MÁQUINA À NUVEM. CAMINHOS PARA O ACESSO À JUSTIÇA PELA VIA DE DIREITOS DOS MOTORISTAS DA UBER. LTr, São Paulo, 2019

MARINI, Rui Mauro, citado in Franklin, Rodrigo Straessli: O que é super exploração. www.scielo.br, consultado em 11.12.2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO- OIT. AS PLATAFORMAS DIGITAIS E O FUTURO DO TRABALHO. PROMOVER O TRABALHO DIGNO NO MUNDO DIGITAL. 2018. www.ilo.org

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA – Faculdade de Economia – Núcleo de Estudos Conjunturais – RELATÓRIO PESQUISA LEVANTAMENTO SOBRE OS TRABALHADORES POR APLICATIVOS NO BRASIL, agosto.2020. – www.nec.ufba.br, visualizado em 2.04.2021

www.uber.com, visualizado em 3.abril.2021

ANEXO

Proposta de Consolidação de Projetos de Lei sobre Trabalhos por Plataformas Digitais

Rodrigo Trindade

PROJETO DE LEI Nº____, DE 2020 (Institui e dispõe sobre o regime de trabalho por plataformas digitais, instituindo o Código de Trabalho por Plataformas Digitais)

I – ÂMBITO APLICATIVO E COMPETÊNCIA

Art. 1º. A presente lei regula o trabalho de trabalhadores por plataformas digitais, incluindo motoristas, motociclistas, ciclistas e assemelhados.¹

§ 1º. A presente lei regula subsidiariamente outras modalidades de trabalhadores por aplicativos naquilo em que for compatível.²

§ 2º. Compete à Justiça do Trabalho conhecer, processar, conciliar, julgar e executar as ações individuais e coletivas estabelecidas entre trabalhadores e plataformas digitais, incluindo procedimentos de jurisdição voluntária.³

¹ Proposta da Anamatra para sistematização.

² Proposta da Anamatra para sistematização.

³ PL 2884-2019, Dep. Celso Russomano e PL 3.748-2020, Dep. Tabata Amaral.

II – DOS REGIMES JURÍDICOS DO TRABALHO POR PLATAFORMA DIGITAL

Art. 2º. Define-se por trabalho individual via plataforma digital o que se desenvolve, com ou sem vínculo de emprego, por pessoa natural, de modo contínuo e com objetivos econômicos, conforme demanda e através de plataforma digital que agencia o trabalho, delimita atividade e possibilita contraprestação econômica.⁴

§ 1º. Equipara-se à empresa de plataforma digital, para os fins desta lei, toda pessoa natural ou jurídica, com ou sem fins lucrativos, que ofereça serviços na forma de demanda em preço variável⁵ e através de aplicativo de telefone celular ou plataforma tecnológica⁶.

§ 2º. A contratação de trabalhador digital formalmente através de pessoa jurídica, empresário individual cooperado ou integrante de quadro societário de pessoa jurídica, por si só não descaracteriza os regimes de trabalho estabelecidos nesta lei.⁷

Art. 3º. O regime de trabalho por aplicativo pode ser estabelecido na forma de vínculo de emprego ou de trabalho autônomo, a tempo integral ou jornada parcial, e depende da averiguação da situação concreta⁸.

§ 1º. O regime de trabalho sob demanda firma-se por vínculo de emprego entre o trabalhador e empresa de aplicativo se presentes os requisitos previstos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943⁹.

§ 2º. A plataforma com a qual o cliente contratou o serviço será solidariamente responsável por garantir, no mínimo, a equivalência de direitos e condições de trabalho, em caso de existir um intermediário entre a ela e o trabalhador que executou os serviços¹⁰.

⁴ PL 2884-2019, Dep. Celso Russomano, com adaptação para incorporar expressão “com ou sem vínculo de emprego”.

⁵ PL 3.748-2020, Dep. Tabata Amaral, adaptado.

⁶ Colômbia, Proyecto de Lei 190-2019.

⁷ Proposta da Anamatra.

⁸ Proposta da Anamatra.

⁹ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado.

¹⁰ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral.

§ 3º A plataforma deverá manter a devida diligência e tomar medidas dentro de sua esfera de influência para prevenir abusos aos direitos dos trabalhadores em sua cadeia de valor.¹¹

§ 4º. O contrato individual de trabalho por aplicativo, independentemente de sua modalidade, poderá ser firmado por prazo determinado ou indeterminado, admitindo-se meio eletrônico, por adesão às modalidades de contrato oferecidas pela plataforma¹².

§ 5º O regime de trabalho sob demanda não se aplica às plataformas de intermediação de serviço abertas, consideradas como aquelas que possuam, cumulativamente, as seguintes características:¹³

I - clientes têm acesso às propostas de diversos trabalhadores;

II - clientes contratam diretamente com os trabalhadores;

III - cadastramento de ofertas de serviços é aberto a qualquer trabalhador; e

IV - valores e características dos serviços são definidos pelos próprios trabalhadores.

III – DA ORGANIZAÇÃO COLETIVA DOS TRABALHADORES DIGITAIS

Art. 4º. Aos trabalhadores por aplicativo é assegurado direito de associação, sindicalização e cooperativismo, organizados, preferencialmente, em âmbito municipal.¹⁴

§ 1º. As associações, sindicatos ou cooperativas organizadas pelo trabalhadores digitais, organizados nos termos do caput desse artigo, desde que constituídas por, pelo menos, 10 (dez) membros, poderão negociar e firmar contratos coletivos com as plataformas, para a definição dos custos e fixação de um valor mínimo por hora de trabalho disponível e definição de um número de horas semanais ou mensais necessário para que o valor mínimo seja exigível, acrescido de variável por traslado,

¹¹ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral.

¹² PL 6015-2019, Dep. Mário Heringer, adaptado.

¹³ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado no parágrafo e seus incisos.

¹⁴ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner, adaptado.

pontualidade e avaliação, bem como para negociação de auxílio alimentação, auxílio transporte e planos de saúde para os seus associados ou filiados.¹⁵

§ 2º. As plataformas deverão apresentar relatórios auditáveis e periódicos, no mínimo a cada trimestre, para os representantes dos associados, sindicatos e cooperativas, relativos à formação dos preços e algoritmos, contendo os dados agregados referentes à média de ganho, média de corridas e visão geral do negócio das corridas e das entregas.¹⁶

§ 3º. As plataformas, deverão disponibilizar um número telefônico para ligações gratuitas, que assegure o atendimento humano, contemplando demandas de revisão relativas à remuneração do prestador de serviço, reclamações, sugestões, dúvidas ou emergências de segurança ou saúde, entre outras informações.¹⁷

§ 4º. Fica assegurado o estabelecimento de um protocolo para o atendimento de demandas de revisão de remuneração, baseado em boas práticas, desde que previamente publicado no canal de relacionamento com o prestador de serviços.¹⁸

IV – DOS DEVERES REMUNERATÓRIOS E DOCUMENTAIS DAS PLATAFORMAS

Art. 5º. Cumpre à plataforma manter informações acessíveis ao trabalhador acerca de sua remuneração, esclarecendo de forma clara e permanente sobre critérios de recebimento de parcelas variáveis¹⁹.

§ 1º. A plataforma deve garantir acesso aos valores pagos, a pagar, bem como seus critérios de cálculo, sempre que solicitado também aos órgãos de fiscalização, sindicatos ou entidades associativas de trabalhadores²⁰.

§ 2º. O cálculo da remuneração dos prestadores de serviço deve ser transparente, contendo a descrição do valor fixo da remuneração e todas as variáveis de sua

¹⁵ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner,

¹⁶ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner,

¹⁷ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner,

¹⁸ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner,

¹⁹ Proposta da Anamatra.

²⁰ Proposta da Anamatra.

composição, de forma que o resultado seja auditável e esteja disponível após a conclusão da prestação do serviço na plataforma.²¹

§ 3º. Fica assegurado ao trabalhador digital, previamente ao seu aceite, o acesso à estimativa de remuneração de que trata o parágrafo anterior.²²

Art. 6º. A plataforma deverá pagar pelos serviços realizados pelo trabalhador até o último dia útil da semana subsequente à sua realização.²³

Parágrafo único. Cumpre à plataforma fornecer ao trabalhador digital:

I - Recibo ou demonstrativo de pagamento, com discriminação dos valores pagos à título de remuneração, gorjetas, indenizações e descontos.²⁴

II – Extrato individual, com a prestação de contas relativa a todos os serviços prestados, histórico de avaliações de desempenho do profissional e controle de jornada, assegurada a possibilidade de revisão humana para todas as decisões automatizadas relativas à remuneração do trabalhador.²⁵

Art. 7º. As plataformas deverão manter cadastro atualizado dos trabalhadores²⁶, preferencialmente na forma digital e com acesso garantido aos órgãos de fiscalização²⁷.

Art. 8º As plataformas devem abster-se de:²⁸

I – Impor restrições à intrínseca liberdade do trabalhador em aceitar ou não a proposta para realização do trabalho²⁹.

²¹ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner.

²² PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner, adaptado.

²³ PL 3.748-2020, Dep. Tabata Amaral.

²⁴ PL 3.748-2020, Dep. Tabata Amaral e PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner.

²⁵ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner, adaptado.

²⁶ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer.

²⁷ Proposta da Anamatra.

²⁸ Caput de proposta da Anamatra, apenas para sistematização.

²⁹ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado.

II – Aplicar penalidades ao trabalhador, direta ou indiretamente, pela não aceitação da proposta para prestação do serviço.³⁰

II – Utilizar da rejeição de serviços por parte do trabalhador digital como critério influenciador na avaliação do trabalhador ou na quantidade de serviços a ele ofertados.³¹

III – Vincular benefícios à realização de um número mínimo de serviços por período.³²

Art. 9º Caso o trabalhador utilize os próprios instrumentos de trabalho para a realização dos serviços, a plataforma deve indenizar os custos com insumos, manutenção e depreciação, de forma proporcional à utilização³³, e em rubrica aparta da remuneração pelos serviços³⁴.

§ 1º. A indenização de que trata o caput poderá ser paga por meio de valor médio fixado em negociação coletiva ou em acordo individual, neste por grupos homogêneos de trabalhadores, para redução de distorções, e mantê-los disponíveis para trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.³⁵

§ 2º. Os valores indenizatórios de que trata o caput deste artigo deverão ser revistos em frequência mínima anual.³⁶

V – DA CONTRATAÇÃO DE SEGUROS

Art. 10. As plataformas ficam obrigadas a contratar seguro pessoal e seguro de veículo utilizados pelos trabalhadores.³⁷

§ 1º. O seguro pessoal de que trata o caput deste artigo deve ter o valor do prêmio no

³⁰ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado.

³¹ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado.

³² PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado.

³³ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral.

³⁴ Acréscimo da Anamatra na indicação de rubrica apartada.

³⁵ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral.

³⁶ Proposta da Anamatra.

³⁷ PL 3516-2020, Dep. Paulo Otoni; PL 5.795-2019, Dep. Eduardo Fonte e PL 3.597-2020, Dep. Bira do Pindaré.

mínimo dez vezes maior que a média das últimas seis remunerações do segurado e cobrir sinistros morte, invalidez temporária ou permanente e despesas de assistência médica e suplementares.³⁸

§ 2º. O seguro de veículo de que trata o caput deve possuir, no mínimo, cobertura para perda total, roubo, furto, enchente, incêndio, colisão, abalroamento, capotagem e derrapagem.³⁹

§ 3º. As despesas com a contratação de seguro não poderão ser descontadas dos valores devidos às pessoas físicas que operacionalizam o serviço final de intermediação da oferta de bens e serviços.⁴⁰

§ 4º O seguro de que trata o caput deste artigo deverá cobrir riscos ocupacional, conforme regras fixadas pela Secretaria de Trabalho do Ministério da Economia.⁴¹

§ 5º. As despesas com o seguro de que trata este artigo, poderão ser abatidas no ajuste anual do imposto de renda das plataformas.⁴²

Art. 11. A contratação de seguro não exime as plataformas de eventuais demandas de responsabilidade civil.⁴³

VI – DAS MEDIDAS DE SAÚDE E SEGURANÇA

Art. 12. As plataformas são responsáveis pela entrega e fiscalização de uso de Equipamentos de Proteção Individual necessários ao cumprimento do trabalho contratado junto a seus trabalhadores habituais.⁴⁴

³⁸ PL 3516-2020, Dep. Paulo Otoni; PL 5.795-2019, Dep. Eduardo Fonte e PL 3.597-2020, Dep. Bira do Pindaré.

³⁹ PL 3516-2020, Dep. Paulo Otoni; PL 5.795-2019, Dep. Eduardo Fonte e PL 3.597-2020, Dep. Bira do Pindaré.

⁴⁰ Proposta da Anamatra.

⁴¹ Proposta da Anamatra.

⁴² Proposta da Anamatra.

⁴³ Proposta da Anamatra.

⁴⁴ PL 3554-2020, Dep. Rubens Otoni, adaptado; PL 3594, Dep. Rubens Otoni, adaptado e PL 3.597-2020, Dep. Bira do Pindaré.

Parágrafo Único. No caso de trabalhadores entregadores de bicicletas, motocicletas e semelhantes, as empresas de aplicativos devem garantir entrega de água potável e estrutura sanitária.⁴⁵

Art. 13. As plataformas deverão manter serviço permanente de saúde e segurança, assegurada representação dos trabalhadores, com responsabilidade de efetuar avaliações periódicas.

Art. 14. As regras e incentivos criados pelas plataformas para seus trabalhadores, por meio de regulamentos, códigos de conduta, procedimentos operacionais, sistemas de avaliação, benefícios, penalidades, devem ser estabelecidos de modo a prevenir:⁴⁶

I - o trabalho em condições de fadiga;⁴⁷

II - repercussões negativas na saúde e segurança dos trabalhadores;⁴⁸

III - o descumprimento de normas pelos trabalhadores; e⁴⁹

IV - consequências sociais ou ambientais negativas.⁵⁰

Parágrafo único. Os documentos listados no caput deste artigo, bem como outros que criem regras e incentivos para os trabalhadores, devem estar disponíveis para os trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos e entidades associativas de trabalhadores.⁵¹

Art. 15. As plataformas devem adotar medidas para redução dos riscos à saúde e segurança do trabalhador decorrentes da prestação de serviços.⁵²

§ 1º As plataformas devem informar e, se necessário, capacitar seus trabalhadores sobre os riscos inerentes à prestação de serviços.⁵³

⁴⁵ Proposta da Anamatra.

⁴⁶ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁴⁷ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁴⁸ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁴⁹ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁰ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵¹ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵² PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵³ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

§ 2º As plataformas devem fornecer os equipamentos de proteção individual ou coletiva necessários à prestação dos serviços aos seus trabalhadores ou indenizar as despesas com sua aquisição.⁵⁴

§ 3º No caso de aquisição de equipamentos de proteção individual ou coletiva pelos trabalhadores, as plataformas serão responsáveis por instruir os trabalhadores quanto às especificações técnicas dos equipamentos a serem adquiridos.⁵⁵

§ 4º Cabe à Secretaria Especial de Previdência e Trabalho estabelecer disposições complementares a este artigo, tendo em vista as peculiaridades da atividade.⁵⁶

Art. 16. As plataformas devem adotar medidas para prevenção de assédio, violência e discriminação contra os trabalhadores e clientes.⁵⁷

Parágrafo único. A Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia poderá estabelecer em regulamento medidas específicas a serem adotadas pelas plataformas.⁵⁸

Art. 17. A plataforma deverá adotar medidas de acessibilidade para permitir que os serviços por ela agenciados possam ser executados por trabalhadores com deficiência.⁵⁹

Art. 18. A plataforma deve manter efetivo canal de comunicação com o trabalhador, que permite acesso em tempo real para situações de urgência.⁶⁰

Art. 19. A plataforma deverá instituir e manter protocolo para assistência ao trabalhador em caso de acidente de trabalho, incluindo, quando adequado, a prestação de primeiros socorros e o encaminhamento do acidentado ao serviço de saúde, sem prejuízo da indenização pelos danos sofridos pelo trabalhador.⁶¹

⁵⁴ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁵ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁶ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁷ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁸ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁵⁹ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁶⁰ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁶¹ PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

Parágrafo único. O cumprimento da obrigação prevista no caput não exige a plataforma de comunicar o acidente do trabalho à Previdência Social, nos termos do art. 22 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991.⁶²

VII – DAS MEDIDAS DISCIPLINARES E DE DESLIGAMENTO DOS TRABALHADORES

Art. 20. As plataformas podem aplicar sanções disciplinares proporcionais a falhas ou violações do empregado.⁶³

§ 1º. Qualquer sanção disciplinar tomada, para ser considerada válida, deve ser fundamentada em justa causa, ter período aplicativo fixado e ser previamente notificada ao trabalhador.⁶⁴

§ 2º. No prazo de 30 dias corridos a partir da notificação da medida, o trabalhador poderá questionar origem, modalidade e extensão da sanção, podendo ser suprimida, substituída por outra ou limitada conforme os casos.⁶⁵

§ 3º. A imposição de restrição do acesso ao aplicativo é considerada modalidade de sanção disciplinar.⁶⁶

§ 4º. Avaliações negativas efetuadas por clientes, se decorrentes de deficiência ou mau estado do produto, bem como de problemas originados na alocação do serviço não poderão resultar, direta ou indiretamente, em prejuízos ao trabalhador digital.⁶⁷

§ 5º. Fica assegurado o estabelecimento de um protocolo para o atendimento de exclusão, bloqueio ou suspensão, baseado em boas práticas, que esteja publicado em canal de relacionamento com o prestador de serviços, contemplando o direito à revisão humana das decisões automatizadas.⁶⁸

⁶² PL 3.748-2020, Dep. Tábata Amaral.

⁶³ Proposta da Anamatra.

⁶⁴ Proposta da Anamatra.

⁶⁵ PL 3.515-2020, Dep. Rubens Otoni, com acréscimos em proposta da Anamatra.

⁶⁶ Proposta da Anamatra.

⁶⁷ Proposta da Anamatra.

⁶⁸ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner,

Art. 21. É vedado às plataformas dispensar sumariamente o trabalhador sem que haja justa razão, correspondente fundamentação e possibilidade de contraditório.⁶⁹

Parágrafo Único. Após o decurso de pelo mínimo de 30 dias corridos, sem que o trabalhador se coloque à disposição para realização de trabalho, ou não apresente justificção, a plataforma poderá considerar encerrada a relação, por iniciativa presumida do trabalhador⁷⁰.

VIII – DO TRABALHO DE ENTREGAS POR BICICLETA

Art. 22. O trabalho de entrega de mercadorias com o uso de bicicleta através de plataforma observará os seguintes requisitos:⁷¹

- I – o trabalho somente será realizada por ciclista maior de 18 (dezoito) anos de idade;
- II – somente será prestado pelos trabalhadores previamente cadastrados na empresa de plataforma digital; e⁷²
- III – o ciclista deverá estar inscrito como contribuinte individual na Previdência Social, nos termos da alínea h do inciso V do art. 11 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ou como microempreendedor individual, na forma do art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.⁷³

Art. 23. São equipamentos obrigatórios da bicicleta para a prestação do serviço prevista no caput desta Lei:

- I – campainha;
- II – sinalizações noturnas dianteira, traseira, lateral e nos pedais;

⁶⁹ PL 3.515-2020, Dep. Rubens Otoni, prevê fundamentação para o desligamento. Adição de proposta da Anamatra para possibilidade de contraditório.

⁷⁰ Proposta da Anamatra

⁷¹ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁷² PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁷³ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

III – espelho retrovisor do lado esquerdo;

IV – suporte para o telefone;

V – outros que vierem a ser definidos pelos Municípios ou pelo Distrito Federal.

Parágrafo único. Os equipamentos obrigatórios previstos neste artigo serão fornecidos ao ciclista pela plataforma, os quais deverão ser devolvidos quando o ciclista deixar de prestar serviços para a respectiva empresa.

Art. 24. No trabalho previsto no art. 21 desta Lei, o ciclista deverá estar vestido com colete de segurança dotado de dispositivos refletivos e fazer uso de capacete, em conformidade com regulamentação do Conselho Nacional de Trânsito (Contran).

Parágrafo único. Os equipamentos de uso obrigatório previstos no caput deste artigo serão fornecidos pela plataforma e a ela devolvidos quando o ciclista deixar de prestar os serviços respectivos.

Art. 25. Quando for indispensável o seu uso, a bolsa térmica, fornecida pela plataforma, será fixada na bicicleta e restituída pelo ciclista quando deixar de realizar o trabalho.

Art. 26. É vedada a prestação do trabalho de entrega de combustíveis, produtos inflamáveis ou tóxicos por meio de bicicleta.

Art. 27. É de responsabilidade da plataforma a manutenção de espaço físico para o descanso do ciclista, devendo observar uma distância de, no máximo, 3 (três) quilômetros entre uma área de descanso e outra.

Parágrafo único. As plataformas poderão compartilhar as áreas de descanso.

Art. 28. As regras do Código de Trânsito Brasileiro sobre condução de bicicleta são de observância obrigatória pelos ciclistas entregadores de mercadorias por intermédio de plataformas.

IX – DO TRABALHO EM VÍNCULO DE EMPREGO POR APLICATIVOS

Art. 29. Os trabalhadores digitais empregados têm assegurados todos os direitos estabelecidos na Consolidação das Leis do Trabalho aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, bem como os demais compatíveis previstos nesta lei.⁷⁴

Art. 30. Mediante expressa previsão contratual, poderá ser vedado aos trabalhadores digitais empregados oferecer seus serviços diretamente aos usuários ou por qualquer outro meio que não seja o aplicativo da empresa empregadora.⁷⁵

Art. 31. É permitida ao empregado a autodeterminação do horário de serviço, exceto por disposição contratual em contrário, sob o dever de atender à carga horária contratada, aplicando-se o disposto no artigo 59 da Consolidação das Leis do Trabalho, devendo o empregador manter registro eletrônicos dos horários de serviço efetuado.⁷⁶

§ 1º A recusa de oferta de prestação de serviço por parte do empregado não descaracteriza a subordinação, mas o cancelamento injustificado de oferta previamente aceita poderá incorrer em multa sobre o valor do serviço, sob o limite máximo de 50% (cinquenta por cento), conforme regulamento.⁷⁷

§ 2º Salvo disposição contratual em contrário, o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o empregado prestar serviço a outros contratantes.⁷⁸

Art. 32. As disposições relativas ao pagamento prévio ou reembolso por aquisição, manutenção, fornecimento e indenização de desgaste por equipamentos e infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho, serão previstas em contrato, conforme acordo ou convenção coletiva de trabalho, de acordo com regulamento ministerial.⁷⁹

⁷⁴ Proposta da Anamatra.

⁷⁵ PL 6.4023-2019, Dep. Rui Falcão, adaptado.

⁷⁶ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer.

⁷⁷ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer.

⁷⁸ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer.

⁷⁹ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer, adaptado.

X – DO TRABALHO AUTÔNOMO POR APLICATIVOS

Art. 33. O trabalhador digital que exercer sua atividade sem que se configure a relação de emprego, poderá se cadastrar como microempreendedor individual, observadas as disposições da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.⁸⁰

Art. 34. A plataforma deve abster-se de prover serviços ao trabalhador em período que ultrapasse dez horas diárias.⁸¹

Parágrafo Único. Os serviços realizados após a oitava hora do dia serão remunerados com adicional não inferior a cinquenta por cento.⁸²

Art. 35. A comprovação de ação ou omissão da plataforma para manipulação fraudulenta e funcionamento viciado e seletivo da plataforma não será impeditivo para caracterização de vínculo de emprego.⁸³

Art. 36. O trabalhador digital autônomo poderá ser remunerado por meio de verba única calculada sobre cada serviço realizado, devendo seu valor, contudo, ser suficiente para assegurar um salário-hora de trabalho nunca inferior ao salário profissional-hora ou ao piso da categoria por hora, ou, quando estes forem inexistentes, ao salário mínimo hora, em qualquer das hipóteses acrescido de:⁸⁴

I - 1/12 (um doze avos), correspondendo ao 13º salário proporcional;

II - 1/12 (um doze avos), correspondendo às férias proporcionais; e

III - 1/36 (um trinta e seis avos), correspondendo ao 1/3 (um terço) constitucional de adicional de férias.

§ 1º A plataforma deve assegurar o reajuste anual da taxa de remuneração dos entregadores.⁸⁵

⁸⁰ PL 6.423-2019, Dep. Rui Falcão.

⁸¹ Proposta da Anamatra.

⁸² Proposta da Anamatra.

⁸³ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer, adaptado.

⁸⁴ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado para esclarecer aplicação restrita a autônomos e integrar a expressão “calculada sobre cada serviço realizado”.

⁸⁵ PL 3.597-2020, Dep. Bira do Pindaré.

§ 2º Para fins de cálculo do salário-hora de trabalho será considerado o tempo efetivo de prestação dos serviços acrescido de 30% (trinta por cento), a título de tempo de espera.⁸⁶

§ 3º Considera-se tempo efetivo de prestação dos serviços o período compreendido entre o início do deslocamento do trabalhador para a realização do serviço e o término de sua execução.⁸⁷

§ 4º O cálculo do salário profissional-hora, do piso da categoria por hora e do salário mínimo-hora serão realizados por meio da divisão do valor mensal por 180 (cento e oitenta), não sendo necessário o cômputo em separado do descanso semanal remunerado.⁸⁸

§ 5º A plataforma deve demonstrar que os valores pagos atendem ao disposto neste artigo, sempre que solicitado por trabalhadores, órgãos de fiscalização, sindicatos ou entidades associativas de trabalhadores.⁸⁹

Art. 37. O cancelamento injustificado de trabalho previamente aceito por parte do trabalhador digital garante direito ao recebimento do equivalente a pelo menos 50% do valor que receberia caso o serviço tivesse sido realizado.⁹⁰

Art. 38. É incompatível com o regime de trabalho por plataforma digital do tipo autônomo a exigência de tempo mínimo em que o trabalhador fique à disposição para receber propostas de prestação de serviços.⁹¹

XII – TRIBUTAÇÃO ESPECIAL ⁹²

Art. 39. Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE, no âmbito de competência da União, com o valor de 5% (cinco por cento) sobre o

⁸⁶ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁸⁷ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁸⁸ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁸⁹ PL 3.599-2020, Dep. Eduardo Bismarck.

⁹⁰ PL 6.015-2019, Dep. Mario Heringer, adaptado.

⁹¹ PL 3748-2020 da Dep. Tabata Amaral, adaptado com a soma da expressão “do tipo autônomo”.

⁹² PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner

faturamento das empresas que operam com plataformas e aplicativos de prestação de serviços de transporte e entrega de mercadorias.

Parágrafo único. A responsabilidade pelos recolhimentos da contribuição, prevista no caput deste artigo, será das empresas que se dedicam à atividade e os tributos recolhidos serão destinados, na forma da legislação orçamentária, ao financiamento de:

I - seguro desemprego;

II - ações sociais de proteção dos trabalhadores de aplicativos de transporte individual privado ou entrega de mercadorias;

III - auxílio acidente, na forma de regulamento, não cumulável com outro benefício da seguridade social, em valor não inferior a um salário mínimo, devido aos trabalhadores de aplicativos, em caso de acidentes, enquanto durar a incapacidade, até doze meses;

IV - ações de capacitação em segurança de transporte e políticas de educação no trânsito;

V - infraestrutura e mobilidade sustentável; e

VI - práticas ambientalmente sustentáveis pelos prestadores de serviços, plataformas e usuários de serviços do transporte e entrega.

XII – ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS

Art. 40. A Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990, passa a vigorar acrescida do seguinte redação:

“Art. 4º-C. Aos prestadores de serviço, mediante uso, controle e coordenação de aplicativos de transporte individual privado ou entrega de mercadorias, inscritos na categoria de contribuintes individuais da Previdência Social ou como MEI – Microempreendedores Individuais, é assegurado o benefício do seguro-desemprego, na forma e nos prazos previstos no art. 4º.

§ 1º. Para fazer jus ao benefício previsto no caput deste artigo o prestador de serviço deverá comprovar a condição de desemprego, na forma do regulamento, e a efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias, nos 18 (dezoito) meses anteriores ao rompimento do vínculo da empresa contratante.

§ 2º. Ficam as empresas que operam com plataformas digitais, para o oferecimento de serviços de transporte individual coletivo ou entrega de produto autorizadas a firmar acordo com a Previdência Social para efetuar recolhimento da contribuição de que trata o § 1º, sempre facultado ao prestador de serviço a prévia opção pela retenção do valor.”⁹³

Art. 41. Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE, no âmbito de competência da União, com o valor de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento das empresas que operam com plataformas e aplicativos de prestação de serviços de transporte e entrega de mercadorias.

Parágrafo único. A responsabilidade pelos recolhimentos da contribuição, prevista no caput deste artigo, será das empresas que se dedicam à atividade e os tributos recolhidos serão destinados, na forma da legislação orçamentária, ao financiamento de:

I - seguro desemprego;

II - ações sociais de proteção dos trabalhadores de aplicativos de transporte individual privado ou entrega de mercadorias;

III - auxílio acidente, na forma de regulamento, não cumulável com outro benefício da seguridade social, em valor não inferior a um salário mínimo, devido aos trabalhadores de aplicativos, em caso de acidentes, enquanto durar a incapacidade, até doze meses;

IV - ações de capacitação em segurança de transporte e políticas de educação no trânsito;

V - infraestrutura e mobilidade sustentável; e

VI - práticas ambientalmente sustentáveis pelos prestadores de serviços, plataformas e usuários de serviços do transporte e entrega.

XIII – DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 42. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a plataforma infratora ao pagamento de multa de 0,1% a 1% de sua receita bruta anual, conforme regulamento da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia.

⁹³ PL 3.570-2020, Sen. Jaques Wagner.

Parágrafo único. A fiscalização, a autuação e o processo de imposição das multas reger-se-ão pelo Título VII da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, ressalvado o disposto no art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2002.

Art. 43. As plataformas terão o prazo de um ano para se adequarem a essa Lei, a contar da data de sua publicação.⁹⁴

Art. 44. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

⁹⁴ Proposta da Anamatra.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

THE JURISDICTION OF THE LABOR COURTS TO SETTLE CONFLICTS BETWEEN WORKERS AND DIGITAL PLATFORM COMPANIES.

Viviane Christine Martins Ferreira^{1*}

RESUMO: O quadro jurídico-trabalhista brasileiro foi marcado por alterações legislativas constitucionais de ampliação de competência da Justiça do Trabalho, no campo processual, e no campo do direito material trabalhista se observou, nos últimos anos, fragmentação de regras de proteção acompanhada, no plano social, com o recrudescimento de discursos de empreendedorismo e de modelos de contratação de serviços e de trabalho mediados por empresas que operam por aplicativos. Nessa perspectiva, objetivando ponderar que a prestação de serviços realizada por intermédio de empresas que atuam por aplicativos tecnológicos se insere em relação de trabalho, visa o presente artigo identificar a Justiça do Trabalho como ramo de poder competente para solucionar conflitos envolvendo trabalhadores e empresas de plataformas digitais.

PALAVRAS-CHAVE: Competência; Justiça do Trabalho; Relações de trabalho; Empresas por aplicativos digitais.

¹ * Juíza do Trabalho Substituta do Tribunal Regional do Trabalho da 5a Região, Especialização em Direito Constitucional do Trabalho pela Universidade federal da Bahia, UFBA.

ABSTRACT: *The Brazilian labor legal framework has been marked by constitutional legislative changes to expand the competence of the Labor Court, in the procedural field, and in the field of material labor law we have observed, in recent years, fragmentation of protection rules accompanied, at the social level, with the resurgence of discourses of entrepreneurship and models of contracting services and work mediated by companies that operate through applications. From this perspective, aiming to consider that the provision of services performed through companies that operate through technological applications is part of an employment relationship, this article aims to identify the Labor Court as the competent branch of power to resolve conflicts involving workers and companies of digital platforms.*

KEYWORDS: *Competence; Labor Justice; Labor relationships; Companies by digital applications.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988; 3. PRESTAÇÃO DE TRABALHO NO CENTRO DA FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA UNIDADE DE CONVICÇÃO; 4. PRESTAÇÃO DE TRABALHO PARA EMPRESAS EM PLATAFORMAS DIGITAIS; 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS
ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

1. INTRODUÇÃO.

Os movimentos legislativos direcionados à desregulação do regime de proteção jurídica do trabalho e do trabalhador sempre preocuparam os intérpretes e operadores do Direito do Trabalho.

No caso do Brasil, a reforma trabalhista representada pela Lei n. 13.467/2017 provocou grande abalo em sistema de proteção, na medida em que diversos dos seus dispositivos vulneraram o princípio da proteção que orienta todo o sistema normativo trabalhista.

Assim, se de um lado as mudanças legislativas, em grande medida, enfraqueceram sistemas jurídicos de proteção, de outro, a citada reforma é contemporânea a transformações no mundo do trabalho que determinaram precarização das formas de ocupação laborativa humana, seja pela individualização de atividades, com enfraquecimento de laços de solidariedade necessários ao reconhecimento de grupo que possa se organizar para reivindicar benefícios de natureza trabalhista; seja pela conformação de vínculos alheios ao regime de proteção tradicional; seja pela natureza própria das atividades, a exigir máximo engajamento e cessão de energia, vida e tempo ao tomador, sem contrapartida de garantias mínimas em proveito de quem se ocupa de atividades mediadas sob as novas formas de alienação do trabalho humano.

Em paralelo à reforma legislativa que prestigiou o “negociado” sobre o “legislado” ao argumento, entre outros, de anacronismo das normas de proteção ao trabalho constantes da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e de que a rigidez normativa serviria de obstáculo à geração de empregos, some-se a prevalência e valorização de discursos de privilégio do empreendedorismo em detrimento do trabalho sob vínculo de emprego. O primeiro libertaria e se ajustaria aos tempos atuais do capitalismo; o segundo aprisionaria, impossibilitando a capacidade emancipatória humana.

Há, pois, nos dias atuais, um conjunto que se apresenta desafiador para o Direito do Trabalho, dada a convergência de uma reforma legislativa que afetou estruturas do Direito Laboral e da ascensão de discursos de desqualificação do próprio sistema de proteção justralhista como via de regulação jurídica prioritária nos modelos de atividade ocupacional crescentes, que direcionam grande volume de trabalhadores, ora à informalidade, ora aos serviços prestados para ou por intermédio de empresas que elegeram plataformas digitais como modelo de negócio.

Se em reflexão da relação entre semiótica e discursos é possível crer que as imagens e representações compõem os discursos, e estes, pela comunicação, pro-

duzem realidades, é nesse contexto que a apresentação de empresas que atuam no mundo por intermédio de plataformas digitais, condensadas sob o signo de “aplicativos”, e de trabalhadores em “usuários”, figura como provocação difícil ao intérprete do Direito quando instado a examinar processualmente a relação havida entre “usuário-trabalhador” e “aplicativo-empresa” em demandas submetidas à apreciação do Poder Judiciário.

Sem adentrar efetivamente nos elementos históricos que permeiam a evolução do trabalho livre no Brasil, sob aspecto jurídico, o trabalho por conta alheia esteve envolvido, em campo normativo, sob a regulação do contrato de emprego, e nessa ordem foi estabelecida a estrutura do Poder Judiciário Trabalhista.

Com efeito, a estruturação dos poderes e instituições, à época do surgimento da Justiça do Trabalho operou sob a natureza binária do conflito capital *versus* trabalho, donde a relação estabelecida de poder era representada pelo capital, e de contrapoder pelo trabalho, cuja síntese era o contrato de trabalho, inserto numa relação jurídica estrita, a de emprego.

Essa delimitação restrita do fenômeno foi plasmada no campo processual e, conseqüentemente, repercutiu na fixação também restrita da competência processual, fundindo a Justiça do Trabalho à perspectiva limitada de solução de conflitos do contrato de emprego. Em resumo, o Direito do Trabalho e a Justiça do Trabalho foram enquadrados no molde de inspiração eurocêntrica para figurar como contraposição jurídica do proletariado ao direito burguês.

Diante de novas perspectivas de ocupação laborativa humana, é desafiada a ordem jurídica a lidar com a necessidade de pacificação de conflitos que, embora modulados sob veste de liame comercial, revelam, em sua execução, prestação de trabalho centrada na exploração de labor humano para a concretização de negócios, situação que exige atrair a Justiça do Trabalho como órgão de Poder apto à solução de controvérsias advindas de tais relações, com o acréscimo ao desafio que, para além da inovação caracterizada pela mediação da tecnologia na gestão do trabalho humano, e da ampliação do modelo de negócios para as mais diversas atividades humanas, conta, ainda, com a predominância de discursos em direção ao empreendedorismo, retirando da pessoa que trabalha a compreensão de si como trabalhador.

É nesse contexto que busca o presente texto refletir sobre a relevância e urgência do reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho para a mediação de conflitos que envolvam prestadores de serviço em empresas que operam em plataformas digitais, independentemente da forma jurídica de sua vinculação a tais empresas.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

2. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

Partindo da premissa que de que jurisdição, como expressão de poder-dever do Estado de dizer o direito, avocando para si a responsabilidade na solução de conflitos entre sujeitos de direito subordinados à sua soberania, ao fim de alcançar a paz social, como bem traduziram os autores Rodolfo Pamplona Filho e Tercio Roberto Peixoto Souza², pode-se compreender a competência como expressão da racionalidade eleita pelo Estado para o cumprimento do referido poder-dever.

A competência, portanto, se insere em estruturação racional que possibilita ao Estado, em caminho lógico, gerir seus órgãos de poder de modo a propiciar, de forma qualificada, a solução de conflitos de interesses entre sujeitos de direito. A competência expressa, qual mencionado pelos autores, não apenas a medida ou quantidade de jurisdição, mas define “a própria divisão do trabalho de dizer o direito.”³

Na mesma direção, ensina Francesco Carnelutti, citado por Mauro Schiavi:

O instituto da competência tem origem na distribuição do trabalho entre os diversos ofícios judiciais ou entre seus diversos componentes. Já que p efeito de tal distribuição se manifesta no sentido de que a massa das lides ou negócios se dividia em tantos grupos, cada um dos quais é designado a cada um dos ofícios, a potestade de cada um deles se limita praticamente às lides ou aos negócios compreendidos pelo mesmo grupo. Portanto, a competência significa a pertinência a um ofício, a um oficial ou a um encarregado de potestade a respeito de uma lide ou de um negócio determinado; naturalmente, tal pertinência é um requisito de validade do ato processual, em que a potestade encontra seu desenvolvimento.⁴

A competência, sob esse aspecto, traduz contorno organizado da jurisdição, a segmentação definida pelo Estado ao fim de promover, de modo lógico, racional, estruturado, organizado, eficiente, o poder-dever de dizer o direito, para otimização, enfim, da consecução de resultado último de pacificação social.

² PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tercio Roberto Peixoto. Curso de direito processual do trabalho, 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 112.

³ *op. cit.*, p. 112.

⁴ SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 12. ed. de acordo com o Novo CPC. São Paulo: Ltr, 2017.

Conseqüentemente, tendo em vista a racionalidade empregada de maneira a conferir, com eficiência, a distribuição de competência entre os ramos de poder, conclui-se que as regras de distribuição de competência se conectam necessariamente à distribuição de recursos de toda ordem, materiais, humanos, tecnológicos, econômicos, entre outros, para que os segmentos de poder cumpram os seus objetivos finalísticos.

No âmbito do Poder Judiciário, figura a Justiça do Trabalho como ramo especializado integrante da União Federal, com norte de orientação para fim de definição de competência no art. 114 da Constituição Federal de 1988, partindo do entendimento que prevalece em âmbito doutrinário, é possível divisar a distribuição de competência nesse ramo de poder conforme a natureza da relação jurídica envolvida na controvérsia (material ou objetiva); conforme a qualidade das partes envolvidas na relação jurídica (pessoal); em sede infraconstitucional se desdobra a distinção da competência em razão do lugar (territorial); em razão da hierarquia entre os órgãos internos (funcional).

A redação do art. 114, com texto que lhe foi ampliado após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, superou os limites de fixação de competência anteriores à Emenda, vinculados ao julgamento de conflitos oriundos da relação entre empregados e empregadores.

Superou-se, conseqüentemente, o critério pessoal de alinhamento da competência da Justiça do Trabalho restrito a um determinado modelo de contrato, para definição de sua medida de poder em direção à natureza da relação jurídica envolvida na controvérsia.

Aqui é oportuno trazer à luz ressalva citada pelo jurista Mauro Schiavi, no seguinte sentido:

A competência em razão da pessoa é fixada em virtude da qualidade que ostenta a parte numa determinada relação jurídica de direito material. Alguns autores negam a existência de competência em razão da pessoa na Justiça do Trabalho, pois, mesmo quando a lei se refere a determinada pessoa, há subjacente uma relação jurídica básica que une esta pessoa a outra ou a determinado bem. Desse modo, mesmo tendo a lei mencionado a competência em razão do status jurídico que ostenta a pessoa, a competência se dá em razão da matéria e não da pessoa.⁵

⁵ *op. cit.*, p. 221.

Assim, pela ocorrência de imbrincada interação das relações jurídicas de direito material com os sujeitos que a constituem, importa concluir que atravessa as demandas inseridas em feixe de competências da Justiça do Trabalho, prioritariamente, uma relação de trabalho subjacente.

É a Justiça do Trabalho o ramo especializado do Poder Judiciário Federal competente para apreciar e julgar conflitos de todos aqueles que laboram na chamada relação de trabalho.

A relação de trabalho, pois, é a relação jurídica base, a centelha que desperta a atividade da Justiça do Trabalho em solução de conflitos, em exercício de soberania e de poder do Estado-juiz.

Definindo-se, enfim, o trabalho humano como o cerne, ponto central e núcleo a partir do qual se projeta a fixação de competência da Justiça do Trabalho, alegoricamente seria possível associar o trabalho humano, para esse fim, à medula óssea, uma espécie de célula-mãe, aquela de onde se originam os demais corpos celulares que circulam no plexo de relações jurídicas submetidas à competência da Justiça do Trabalho, daí a importância de fortalecimento desse entendimento para interpretação da proposta de consideração da centralidade do trabalho humano como parâmetro de definição de competência da Justiça do Trabalho para solução de controvérsias relativas à prestação de serviços de trabalhadores para empresas que atuam por meio de plataformas digitais.

3. PRESTAÇÃO DE TRABALHO NO CENTRO DA FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA UNIDADE DE CONVICÇÃO.

Compreendida a relação de trabalho como fagulha que aciona a atividade da Justiça do Trabalho, rompendo a tradição de fixação de competência da Justiça Especializada em contornos de relação jurídica base em vínculo de emprego, a Emenda Constitucional n. 45/2004, acompanhada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, especialmente no julgamento do CC n. 7.204/MG, definiram ampliação de competência da Justiça Especializada para a solução de controvérsias não intrinsecamente relativas ao vínculo de emprego, incluindo os processos envolvendo pedidos de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho.⁶

⁶ Supremo Tribunal Federal, Conflito de Competência n. 7204, Relator(a): CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno,

Compôs o julgamento do CC n. 7.204/MG, voto do Ministro Cezar Peluso, e fundamento no sentido de que é irrelevante a província taxinômica das normas aplicáveis ao caso, se direito trabalhista ou civil, sendo da competência exclusiva da Justiça do Trabalho todas as ações oriundas da relação de trabalho, sem exceção alguma, trate-se de ações acidentárias típicas, ou de indenização de outra espécie ou de outro título.

Valendo-se o Ministro Cezar Peluso, em seu voto, de conteúdo desenvolvido pelo então juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Sebastião Geraldo de Oliveira, acerca do *princípio da unidade de convicção*, sedimentou que, segundo as diretrizes axiológicas do princípio da unidade de convicção, não convém que sejam decididas por juízos diferentes causas com qualificações e pedidos jurídicos diversos, mas que possuem *origem no mesmo fato histórico*, por conta dos graves riscos de decisões contraditórias, sempre difíceis de serem entendidas pelos cidadãos e depreciativas para a Justiça.

É dizer que, se o mesmo fato houver de ser submetido à Justiça por mais de uma vez, o mais razoável é que o seja pelo mesmo ramo judiciário, evitando-se decisões contraditórias para os mesmos jurisdicionados, sempre em prol da garantia de uma ordem jurídica justa e de acordo com os parâmetros de conformidade funcional estatuídos pela Constituição Federal, eis o cerne do *princípio da unidade de convicção*.

Assim, seguindo a linha de entendimento defendida pelo jurista Sebastião Geraldo de Oliveira, em memorial histórico entregue aos onze ministros do Supremo Tribunal Federal e cujos argumentos foram acolhidos na célebre votação, é de se concluir que, se a Constituição, após a Emenda n. 45/2004, contemplou o gênero (ações de indenização por dano moral e patrimonial decorrentes da relação de trabalho), todas as espécies de danos estão abrangidas em competência da Justiça Especializada, não havendo razão para excluir a espécie dano moral ou patrimonial proveniente do acidente do trabalho.⁷

Além disso, com lastro na Súmula n. 736/STF, a definir que compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores, também já decidiu o Supremo Tribunal Federal que ações envolvendo o cumprimento de

julgado em 29/06/2005, DJ 09-12-2005 PP-00005, EMENT VOL-02217-2 PP-00303 RDECTRAB v. 12, n. 139, 2006, p. 165-188 RB v. 17, n. 502, 2005, p. 19-21 RDDP n. 36, 2006, p. 143-153 RNDJ v. 6, n. 75, 2006, p. 47-58.

⁷ Íntegra do memorial “COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA JULGAR AÇÕES DE REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO E A EMENDA N. 45/2004” disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_70_II/Sebastiao_Oliveira.pdf. Acesso 05 de abril de 2021.

normas relativas à higiene, saúde e segurança dos trabalhadores (estatutários ou celetistas), inserem-se em competência da Justiça do Trabalho (Rcl 20.744 AgR, rel. min. Roberto Barroso, 1ª T, j. 2-2-2016, DJE 34 de 24-2-2016).

Nessa ordem de ideias, consideradas as premissas ora estabelecidas, penso que se a Constituição Federal, com redação dada pela Emenda n. 45/2004, contemplou a competência da Justiça do Trabalho para solução de conflitos que envolvam o gênero (relação de trabalho), inserem-se em sua competência todas as espécies de lides envolvendo prestação de trabalho, independentemente da roupagem jurídica atribuída ao vínculo, sua forma ou os sujeitos envolvidos na demanda.

Consequentemente, à vista do estágio de desenvolvimento hermenêutico em torno da competência da Justiça do Trabalho, parece-nos adequado concluir que a direção eleita pelo Supremo Tribunal Federal é ampliativa, permite concluir que a prestação de trabalho é central em fixação de competência, estando em desalinho com a Carta Magna exegese em vias de restrição, como recentemente decidiu o Superior Tribunal de Justiça, pronunciando-se em julgamento de Conflito de Competência entre juízo cível e trabalhista em ação envolvendo trabalhador e empresa de plataforma digital, ali julgando o STJ que “a ausência de pedido e de causa de pedir baseados em relação de emprego ou em acidente de trabalho traz, como consectário lógico, a competência da justiça comum estadual para processar e julgar o feito” (AgInt no AREsp 1493958/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020).

Tal interpretação, com as vênias devidas, vulnera os princípios de unidade de convicção e mesmo o princípio da igualdade, ao afastar do espectro de competência da Justiça do Trabalho a solução de conflitos que envolvam trabalhadores que prestem serviços para ou por intermédio de empresas que operam via aplicativos. O entendimento parece cancelar a distinção e segmentação de juízos competentes conforme os pedidos deduzidos nas ações, questão já superada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do CC n. 7204/MG quando acolheu em fundamentação o princípio da unidade de convicção.

De outro passo, vê-se que ao longo da evolução da fixação de competência da Justiça do Trabalho sempre estiveram presentes elementos como o imperativo de política judiciária e de justiça social, a reconhecer a Justiça do Trabalho como o ramo de Poder Especializado e qualificado para solução de conflitos que derivem do trabalho humano. É dizer que o trabalho humano é o norte de centralidade para fixação da competência da justiça trabalhista.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

Outrossim, há de se observar que a própria Constituição Federal de 1988, texto que não contém palavras inúteis, sedimenta em seu art. 7º direitos fundamentais dos trabalhadores urbanos e rurais como aqueles fixados no referido artigo, e para além destes, aqueles outros que visem à melhoria de sua condição social, em consonância com o reconhecimento de cláusula de abertura material constitucional (art. 5º, §2º da CF/1988), a agregar àqueles direitos, observando a sua relação com o regime democrático, equivalência com direitos fundamentais e conexão com a dignidade da pessoa humana, não apenas os direitos expressos na Constituição Federal, mas também direitos fundamentais implícitos e inespecíficos.

Assim, se reconheceu a Constituição Federal um feixe aberto de proteção social a trabalhadores, não engessando a proteção aos trabalhadores empregados; se houve ampliação de competência da Justiça do Trabalho mediante alteração constitucional e também por ampliação de exegese operada pelo Supremo Tribunal Federal, é necessário, definitivamente, reconhecer que o elemento central que confere direção para fim de fixação de competência da Justiça do Trabalho é a centralidade do trabalho humano.

Noutras palavras, havendo labor humano, independentemente do direito material que regule a forma desse trabalho, ou mesmo da roupagem jurídica que se dê ao liame ajustado, é competente a Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a demanda.

Impõe reconhecer que acaso pretendesse a Constituição Federal excluir da competência da Justiça do Trabalho matéria ontologicamente afeta a esse ramo especializado, o faria o legislador constitucional no art. 114 da Constituição Federal.

Estabelecidas essas orientações, a demarcar a competência da Justiça do Trabalho à solução de toda e qualquer controvérsia que envolva trabalho humano, é de se reforçar que no campo dos serviços prestados para ou por intermédio de empresas que operam mediante aplicativos, há um insistente discurso determinante como técnica que torna nebuloso identificar o elemento ontológico do trabalho humano.

4. PRESTAÇÃO DE TRABALHO PARA EMPRESAS EM PLATAFORMAS DIGITAIS.

Ao fim de entender a cizânia estabelecida em torno de circunstância que, avaliada objetivamente, não deixaria margem de dúvida quanto à existência de trabalho em forma de execução de serviço, é importante compreender que a controvérsia em torno da existência ou não de trabalho jungido ao feixe de competências da Justiça

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

do Trabalho, em relações que envolvem prestação de serviços a empresas que atuam por modelo de negócio operado em plataformas digitais, ocorre pela prevalência de peculiar técnica de governamentalidade, pela vigência de uma específica condição de indivíduos que aderem à concepção de que atuam como microempreendedores.

O *sujeito de desempenho* de que trata o filósofo sul coreano Byung-Chul Han prevalece na sociedade globalizada, em que a gestão pela produtividade sucedeu a governança pela disciplina. É no contexto social em que tem lugar o apelo à iniciativa, ao projeto, à motivação, que o empreendedor de si mesmo compreende-se livre, por não estar subordinado ou submetido a outras pessoas que lhe dariam ordens, mas realmente livre não seria, uma vez que a autoexploração termina se tornando mais efetiva que chicote ou a punição.⁸

Na mesma direção, Pierre Dardot e Christian Laval mencionam o sujeito-empresa, minudenciando o indivíduo que explora a *empresa de si mesmo* e faz com que cada indivíduo atue no mundo como sujeito ativo e autônomo, desenvolvendo estratégias de vida que alimentem seu capital humano, estimulando sua criação e desenvolvimento qual empresa abstrata fosse, conduzindo ao mesmo fenômeno de autoexploração que os estudiosos franceses denominam de “aceses do desempenho”, manifestadas em técnicas neoliberais que promovem a entropia entre o sucesso na carreira como o sucesso na vida, aliciando subjetividades que se submetem a técnicas de gestão e que culmina com a identificação do sujeito com a empresa, conformando um indivíduo de envolvimento total, convencido de que na “autonomia” e “liberdade” oportunizada pela prestação de serviços em proveito de modelo de negócios mediado por plataformas digitais estaria o caminho de êxito pessoal e profissional.⁹

Com efeito, aderindo voluntariamente o indivíduo a uma relação jurídica intermediada por tecnologia de plataformas digitais, estas passam a nominar o sujeito que adere como “usuário”, embora, no plano da vida, este indivíduo/pessoa humana adira à referida relação para trabalhar, despendendo seu tempo, energia e execução de labor para ou por intermédio da empresa de plataforma que, por sua vez, vale-se do trabalho para a concretização de seu negócio.

Não se percebe, pois, que é a empresa de plataforma, proprietária da carteira de clientes e detentora do aparato tecnológico que viabiliza a atividade, a titular dos meios de produção que possibilitam o labor.

⁸ HAN, Byung-Chul, *Agonia do eros*. 2ª reimpressão. Rio de Janeiro: Vozes, 2017.

⁹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

Não obstante, por aceitar o serviço e aderir volitivamente à compreensão de que o referido labor compatibiliza autonomia e expectativa de melhores ganhos, passa também o indivíduo/humano/trabalhador a se apropriar do discurso de vestimenta empreendedora da relação jurídica travada.

Microempresário de si, o molde de prestação de serviços para ou por intermédio de plataformas, com atividades pulverizadas a um sem número de clientes se torna o modelo de negócio e de trabalho a ser capilarizado para indistintos segmentos de trabalho humano, de motoristas a entregadores, de enfermeiros a babás.

Desse modo, apropriando-se habilmente de mecanismos de funcionamento do discurso e da forma como as ideias veiculadas passam a fazer parte da consciência individual e coletiva, interferindo na construção do cotidiano, determinando padrões de comportamento, modos de pensar, agir e sentir, o discurso do empreendedorismo conecta-se ao sujeito moderno e este, por seu turno, vê no trabalho para ou sob intermediação de empresas de plataformas como o modelo de prestação de serviços ideal a balancear autonomia e liberdade.

Enfim, é nesse contexto de subjetivação que resulta prestigiado o discurso de autonomia, flexibilidade, gerência pessoal de vida e trabalho. A subjetivação neoliberal estrutura a conduta e a organização dos indivíduos e da sociedade, supera a esfera econômica, engloba as dimensões do ser humano, condicionando o ser, o estar e o fazer no mundo.

Autonomia ou liberdade, no plano concreto, todavia, não subsistem em cenário de dependência econômica, porque necessita o sujeito-trabalhador daquela fonte de serviço para o seu sustento. Logo, a volição mesmo pode ser considerada mitigada porque explicitada a dependência econômica.

É de se observar que a adesão ao discurso de empreendedorismo, liberdade e autonomia se vincula a um cenário maior de formação do modo de ser e estar no mundo, associado diretamente ao neoliberalismo como racionalidade ou “código-fonte” – usando a alegoria da tecnologia da informação – para a programação e execução da vida em sociedade, sob a regência da lógica da concorrência em todas as manifestações sociais.

Dito isso, como bem descortinaram Pierre Dardot e Christian Laval, constituindo o neoliberalismo a nova racionalidade da sociedade, entendendo-o como o conjunto de discursos, práticas e dispositivos que, instaurando um regime de governo dos homens sob a lógica da concorrência, é nessa racionalidade do capitalismo contemporâneo que tem lugar o sujeito empreendedor de si, e para esse sujeito empresarial o modelo do contrato de trabalho sob a forma de vínculo de emprego já não mais o conecta

ao anseio contemporâneo de emancipação, deslocado para a figura de reprodução social exitosa pela via do empreendedorismo.¹⁰

O sujeito-empresa demanda flexibilidade, e esta não se compatibiliza com a robustez de roupagem do vínculo empregatício. De um lado o perfil profissional prospectado como desejável pelo mundo do trabalho contemporâneo se constitui de forma a sustentar os discursos na governamentalidade neoliberal como verdades, em paralelo ao fomento do trabalhador-flexível-empendedor, desqualifica-se, de outro lado, o trabalhador-cidadão para dar lugar ao trabalhador-consumidor que não adere à legislação de proteção e não a “consume” porque nela não se vê.

Exposto esse quadro, considerando que a observação da linguagem deve ser acompanhada de reflexão, e de que a língua não é apenas código e não é um instrumento de comunicação ideologicamente neutro, o discurso de autonomia, liberdade e empreendedorismo utilizado carece de ponderação como elemento integrante de um complexo que, no plano dos fatos, não afasta a condição ontológica das relações a serem examinadas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Exposto o quadro retro, é sabido que a Organização Internacional do Trabalho (OIT) define a justiça social como o meio pelo qual todo trabalhador ou trabalhadora pode reivindicar livremente e com base na igualdade de oportunidades sua justa parte da riqueza que ajudou a gerar, de maneira que o conceito engloba ações que promovam justiça e prezem pelo valor da igualdade material.

Sabe-se também que a globalização não determina prosperidade para todos, ao revés, deu causa ao crescimento da desigualdade social.

De outro passo, a justiça social se insere na Constituição Federal de 1988 em capítulo sobre ordem econômica e financeira (art. 170) e seu alcance observa, entre outros princípios, a busca do pleno emprego (inciso VIII), e cinco dos seis artigos que compõem o capítulo de direitos sociais da Carta Magna se referem a direitos trabalhistas, deixando clara a relação entre a Justiça do Trabalho e a promoção da justiça social, associando a interpretação e aplicação do direito, o Direito do Trabalho

¹⁰ op. cit., p. 17

é reconhecido como ramo jurídico que concretiza, no plano da vida, diversos princípios constitucionais, quais o da dignidade da pessoa humana, da justiça social, da segurança e do bem-estar social.

Exposto isso, penso que havendo um conflito envolvendo uma pessoa humana que trabalha e deste ofício obtém renda, esta centralidade do trabalho humano atrai a competência da Justiça do Trabalho para exame de processos vinculados à relação jurídica que media esse trabalho, independentemente do nome que se dê ao ofício, ao serviço, às ações, ou às pessoas envolvidas.

Com efeito, se há um “usuário” que trabalha e deste trabalho obtém pagamento, há contraprestação remuneratória, pouco importando se existe ou não fixação exclusiva deste trabalhador à empresa por meio da qual presta o trabalho e obtém ganhos, e pouco importando, ainda, se existe ou não remuneração distinta do assalariamento, tampouco flexibilidade em ingresso, permanência ou saída dessa relação jurídica operada com manejo de aparato tecnológico de plataforma digital.

Frise-se, o pressuposto lógico e estrutural que inspira o art. 7º da Constituição Federal e em consequência o art. 114 da Carta Magna é a relação em que uma pessoa humana presta trabalho. Não define, todavia, a Constituição Federal de 1988 como padrão de fixação de competência a restrita forma jurídica do contrato de emprego.

Demais disso, há de se fixar que o valor social do trabalho constitui axioma fundante da ordem jurídica projetada na Constituição Federal, devendo ser observado como um condicionante de toda a atividade legiferante e interpretativa. É a partir dessa compreensão que se deve demarcar o trabalho humano também como fundamento da ordem econômica (CF, art. 170, *caput*), que se formata sob baliza dos ditames da justiça social, buscando assegurar a todos uma existência digna. Em suma, a Lei Maior condicionou expressamente a atividade econômica à realização da justiça social, deixando clara a prioridade de humanizar a atividade econômica.

Penso, enfim, que essa interpretação reverencia a especialização e funcionalidade da justiça do trabalho e mais se ajusta à política judiciária que destina a este ramo específico de poder a tarefa de dizer o direito aplicável à espécie, independentemente da natureza material ou do conteúdo desse direito, se civil ou trabalhista.

Destarte, não sendo possível excluir o elemento de política judiciária para definição de competência, dúvida não há que a especialização conferida à Justiça do Trabalho para dirimir controvérsias vinculadas ao trabalho humano conferem à Justiça do Trabalho a qualificação necessária ao julgamento de todas as controvérsias que envolvam os trabalhadores que se vinculam a empresas que operam por plataformas digitais.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

Assim sendo, compreendendo-se a jurisdição como expressão de poder-dever do Estado de dizer o direito, avocando para si a responsabilidade na solução de conflitos entre sujeitos de direito subordinados à sua soberania, compreendendo o trabalho humano como o cerne, ponto central e núcleo a partir do qual se projeta a fixação de competência da Justiça do Trabalho, metaforicamente seria possível associar o trabalho humano, para esse fim, a um núcleo, uma substância primordial de onde se originam os demais corpos que circulam no plexo de relações jurídicas submetidas à competência da Justiça do Trabalho, daí a importância de fortalecimento desse entendimento para interpretação da proposta de consideração da centralidade do trabalho humano como parâmetro de definição de competência da Justiça do Trabalho, que reunindo saberes e qualificações para lidar com o labor como campo de sua atividade, é o ramo de poder competente para solução de controvérsias relativas à prestação de serviços de trabalhadores que laboram para empresas que operam pela via de plataformas digitais.

No mais, considerando toda a cizânia que ainda envolve as tentativas de regulação do trabalho prestado para ou por intermédio de empresas que operam via aplicativo, é de se fixar que, ao largo do discurso que envolva a relação havida entre o prestador de serviços, empresas de plataformas digitais, clientes desta, há ali relação de trabalho, diga-se, de labor humano, e é esta a relação jurídica base, a despertar a atividade da Justiça do Trabalho em solução de conflitos, em exercício de soberania e de poder do Estado-juiz.

Valendo-me do que ensina o autor estadunidense Tom Slee, “se vamos alcançar um bom futuro, as empresas devem operar dentro dos limites de um acordo social saudável.”¹¹

Considerando todo o exposto, concluo que deve ser sedimentada a Justiça do Trabalho como o ramo de poder competente para dirimir toda e qualquer demanda que envolva trabalhadores e empresas de plataformas digitais.

¹¹ SLEE, Tom. *Uberização: a nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo: Elefante, 2017, p. 23.

6. REFERÊNCIAS

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

HAN, Byung-Chul, Agonia do eros. 2ª reimpressão. Rio de Janeiro: Vozes, 2017.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tercio Roberto Peixoto. Curso de direito processual do trabalho. 2ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SCHIAVI, Mauro. Manual de direito processual do trabalho. 12. ed. de acordo com o Novo CPC. São Paulo: Ltr, 2017.

SLEE, Tom. Uberização: a nova onda do trabalho precarizado. São Paulo: Elefante, 2017.

A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA DIRIMIR CONFLITOS
ENTRE TRABALHADORES E EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITAIS.

Viviane Christine Martins Ferreira

O ENQUADRAMENTO JURÍDICO DO TRABALHADOR DE PLATAFORMAS DIGITAIS

LEGAL FRAMEWORK OF THE DIGITAL PLATFORM WORKERS

XERXES GUSMÃO¹

RESUMO: A história recente do sistema produtivo mundial indica um incremento significativo do ritmo da evolução das formas de produção, a ponto de a doutrina especializada identificar quatro revoluções industriais, desde o século XVIII. A última delas, vivida atualmente, é caracterizada especialmente pela utilização em larga escala da inteligência artificial, concretizada pelo algoritmo. Ela deu ensejo a uma nova forma de trabalho, por plataformas digitais, com relação ao qual existe intrincada polêmica acerca da existência ou ausência do vínculo empregatício. Naturalmente, esta questão já se encontra sob análise nas diversas instâncias do Judiciário trabalhista, no Brasil e em outros países. O presente estudo examinará, assim, este complexo tema, iniciando-se pela análise do surgimento e das características do trabalho por plataformas digitais. Em seguida, será estudado detidamente o enquadramento jurídico desta nova modalidade de trabalho, com os principais elementos favoráveis e contrários à configuração do vínculo empregatício do trabalhador das plataformas digitais, assim como a possibilidade de adoção de uma tese intermediária e de uma rede de proteção mínima a este trabalhador.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho por plataformas digitais; Enquadramento jurídico; Vínculo empregatício; Trabalho autônomo; Direitos mínimos.

¹ Juiz do Trabalho Substituto, do TRT da 17ª Região (ES). Mestre e Doutor em Direito do Trabalho e Previdenciário, pela Université de Paris 1 – Panthéon-Sorbonne. Professor universitário. Email: xerxesgusmao@gmail.com.

ABSTRACT: *The recent history of the world productive system indicates a significant increase in the pace of the evolution of forms of production, to the point that specialized doctrine has identified four industrial revolutions since the 18th century. The last of these, currently experienced, is characterized especially by the large-scale use of artificial intelligence, realized by the algorithm. It gave rise to a new way of working, through digital platforms, in relation to which there is an intricate controversy about the existence or absence of employment. Naturally, this issue is already under analysis in the different instances of the Labor, Brazilian and other Judiciary. The present study will examine, therefore, this complex theme, starting by examining the emergence and characteristics of work through digital platforms. Then, the legal framework of this new type of work will be thoroughly analyzed, with the main elements favorable and contrary to the configuration of the employment relationship of the worker on the digital platforms, as well as the possibility of adopting an intermediate thesis and a minimum protection network for this worker.*

KEYWORDS: *Work on digital platforms; Legal framework; Employment bond; Self-employment; Minimum rights.*

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. SURGIMENTO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS DIGITAIS; 2.1. ECONOMIA 4.0; 2.2. EMPREENDEDORISMO OU RELAÇÃO DE TRABALHO?; 2.3. UMA REALIDADE FORTEMENTE PRECARIZADA; 3. ENQUADRAMENTO JURÍDICO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS; 3.1. EVOLUÇÃO DA SUBORDINAÇÃO; 3.2. VÍNCULO EMPREGATÍCIO OU TRABALHO AUTÔNOMO?; 3.3. UMA TESE INTERMEDIÁRIA; 3.4. GARANTIA DE DIREITOS MÍNIMOS; 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS; 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUÇÃO

O trabalho por plataformas digitais tornou-se, no século XXI, uma das principais inovações do mercado de trabalho, nacional e internacional.

Essa tendência reforçou-se com o advento da pandemia de Covid-19, pois ela aprofundou a utilização desse tipo de serviço, em decorrência do isolamento social, com incremento do comércio digital.

Sucedo que o enquadramento jurídico dessa nova modalidade de labor não deixou, em razão desse aprofundamento no seu uso, de suscitar acalorada cizânia, doutrinária e jurisprudencial, sendo, atualmente, um dos mais delicados aspectos no exame da questão.

Desse modo, serão examinados, a seguir, os principais elementos do tema, iniciando-se pela análise do surgimento e das características do trabalho por plataformas digitais, passando-se, em seguida, ao estudo do enquadramento jurídico desta nova modalidade de labor, seja sob um liame empregatício, uma relação autônoma ou uma forma jurídica intermediária, sem se olvidar da necessidade de salvaguarda de direitos mínimos dos trabalhadores por plataformas digitais.

2. SURGIMENTO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS DIGITAIS

O trabalho humano evolui continuamente, sempre se revestindo de novas formas, ao longo do tempo.

Nesse sentido, recentemente surgiu, no Brasil e no mundo, uma nova modalidade de labor: por meio de plataformas digitais, decorrente da modificação dos processos industriais, levada a efeito por intermédio da denominada revolução 4.0.

O exame destes novos fenômenos econômicos e trabalhistas revela-se, por conseguinte, de relevância inegável.

2.1. Economia 4.0

A história da economia caracteriza-se pela evolução das formas de produção, a qual inclui diversas etapas, decorrentes do que a doutrina especializada denomina de revoluções industriais.

A primeira revolução industrial, do século XVIII, baseou-se na utilização do carvão e da máquina a vapor, criando as grandes indústrias, concentrando mão-de-obra numerosa em espaços fechados de produção.

A segunda revolução industrial, ocorrida na segunda metade do século XIX, representou significativo avanço tecnológico. Baseou-se no uso do aço, da energia elétrica e dos combustíveis derivados do petróleo, com diversos inventos, especialmente: automóvel, telefone, televisor, rádio, avião.

A terceira revolução industrial, que data da segunda metade do século XX, foi marcada pelo uso de microcomputadores e pela criação da internet e do telefone celular, com forte digitalização de documentos e a invenção da robótica. Houve, ainda, a introdução de novas fontes de energia, como a nuclear, a solar e a eólica, além da engenharia genética e da biotecnologia.

Por fim, a quarta revolução industrial, dando ensejo à Indústria 4.0 ou *Gig Economy*, teve início no século XXI, estando em plena evolução atualmente. Trata-se de etapa marcada pela utilização de sistemas ciber-físicos (associação entre computação, rede e processos físicos); a internet das coisas (conectando os itens usados do dia a dia, como eletrodomésticos ou meios de transporte, à rede mundial de computadores e a smartphones); a computação em nuvem; a inteligência artificial.

Merece destaque a inteligência artificial, que utiliza o algoritmo, capaz de identificar com precisão elementos variados do processo produtivo, como local e momento da execução das atividades, além da identificação de clientes em potencial.

Alguns doutrinadores denominam esta etapa da evolução produtiva como economia do compartilhamento, mas o termo encontra resistência por parte da maioria da doutrina, pois ele implicaria as ideias de solidariedade e cooperação, incompatíveis com a intenção precípua do lucro, presente na quase integralidade das empresas do setor.

Tom Slee, um dos maiores especialistas do tema, indica claramente a incompatibilidade entre ambos os conceitos, nos seguintes termos:

O debate precisa deixar de lado o foco exclusivo na tecnologia. Precisa reconhecer que não há soluções fáceis para problemas sociais complexos – e menos ainda para os conflitos reais e para as injustiças que permeiam a sociedade. A completa negligência da Economia do Compartilhamento em relação à história dos movimentos colaborativos e cooperativos é uma das razões pelas quais foi tão facilmente cooptada pelo mundo dos negócios.²

² SLEE, Tom. *Uberização: a nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo: Elefante, 2017, p. 322.

Deixando-se de lado, assim, o inadequado termo de economia de compartilhamento, é preferível nomear esta etapa da evolução produtiva como Economia 4.0 ou *Gig Economy*, aquela marcada por uma modificação radical da forma de produção das empresas, impactando diretamente no trabalho executado por um imenso contingente de pessoas, no mundo inteiro.

2.2. Empreendedorismo ou relação de trabalho?

Convém destacar, inicialmente, que as plataformas digitais não admitem que as pessoas que concretizam a prestação de serviços junto aos clientes sejam suas trabalhadoras, sustentando que elas seriam, em verdade, empreendedoras parceiras, que se valem dos serviços que as plataformas lhes oferecem, sendo, por conseguinte, meras tomadoras, não prestadoras de serviços, enquanto as plataformas seriam meras intermediadoras desta relação entre clientes e empreendedores.

Malgrado o respeito que qualquer posição doutrinária mereça, resta evidente que essa tese representa mera elucubração jurídica, desprovida de efetivo fundamento no nosso ordenamento jurídico, pois é inegável que esses prestadores de serviços por plataformas são trabalhadores, não empreendedores, por prestarem, e não tomarem, os serviços das plataformas, ainda que haja clientes igualmente recebendo estes serviços.

Prova irrefutável dessa prestação de serviços é o fato de que todas as suas condições essenciais, como valor, disponibilidade e forma de captação de clientes, são fixadas pelas plataformas, sem qualquer ingerência dos trabalhadores. Uma mera intermediadora jamais teria tamanho poder diante de um verdadeiro empreendedor.

Decorrência lógica da existência dessa prestação de serviços é a superação, por doutrina e jurisprudência sedimentadas sobre o tema, da tese do empreendedorismo, admitindo-se, assim, a existência de uma relação de trabalho nas plataformas digitais.

Conclui-se, desse modo, pelo surgimento de uma nova modalidade de trabalho, executado em plataformas digitais, igualmente denominado de trabalho uberizado.

Este trabalho possui duas espécies principais: por um lado, a mais conhecida, do trabalho sob demanda ou *on demand*, vinculado a aplicativos, cujas categorias mais comuns são os motoristas no transporte de passageiros ou de carga e os entregadores de alimentos ou de mercadorias; por outro lado, há o denominado *crowdwork*, trabalho contratado junto a uma plataforma com diversos inscritos e executado por tarefas, tais como o controle de conteúdo de sites, a elaboração de projetos de engenharia ou de arquitetura ou atividades relacionadas à educação, como aulas ou traduções.

A dúvida que surge, juntamente com esta nova modalidade de trabalho do século XXI, é se ela seria uma evolução das antigas formas, demandando mera adaptação, ou uma forma completamente distinta, exigindo abandono dos antigos marcos regulatórios do labor humano, em cenário de fortes incertezas.

Guilherme Feliciano e Olívia Pasqualeto defendem a primeira hipótese, como se observa do seguinte trecho de texto de sua autoria:

Se, contudo, evitarmos as previsões extremas – de perfil apocalíptico –, reconheceremos, pelos próprios indícios presentes nas primeiras constituições do século XXI, que o futuro do trabalho ainda se pautará, no trinômio realeano (fato-valor-norma), pela convergência dos valores constitucionais hoje vigentes, e, notadamente, a dignidade da pessoa humana (contrária a qualquer processo de coisificação do ser humano) e o valor social do trabalho (contrário a qualquer lógica que se baste pelo consequencialismo econômico), de que deriva uma matriz semântica compositiva dos direitos constitucionais da pessoa no âmbito do trabalho.³

Mera evolução, portanto, mas bastante peculiar, o trabalho por plataformas se insere, atualmente, em realidade fortemente precarizada no Brasil.

2.3. Uma realidade fortemente precarizada

Independente da modalidade, o fato é que o trabalho por plataformas apresenta uma característica comum: a forte precarização, pois inexistente, formalmente, vínculo empregatício com os seus trabalhadores, que restam, assim, desprovidos de qualquer direito trabalhista ou previdenciário.

Nesse sentido, os trabalhadores por plataformas prestam seus serviços sem qualquer tipo de cobertura social: em caso de acidente no trabalho, a empresa não lhes presta qualquer assistência; não há garantia de uma renda mínima, independente do número de horas trabalhadas⁴; os períodos laborados não são computados como tais para fins previdenciários, inexistindo qualquer recolhimento por parte das plataformas.

³ FELICIANO; PASQUALETO. (Re)descobrimo o Direito do Trabalho: Gig economy, uberização do trabalho e outras reflexões. In FELICIANO, Guilherme Guimarães; MISKULIN, Ana Paula Silva Campos (coord). Infoproletários e a uberização do trabalho: Direito e Justiça em um novo horizonte de possibilidades. São Paulo: LTr, 2019, p. 19

⁴ Horas que chegaram em alguns setores mais demandados, no atual cenário de pandemia de Covid-19, a uma média de dez a doze por dia, em seis ou sete dias da semana.

Essencial para compreensão do tema é a observação de que essa realidade precarizada do novo trabalhador digital, evolução do antigo operário fordista ou toyotista – a ponto de alguns o considerarem como parte de uma categoria denominada de precariado -, caracterizada pela ausência de direitos, é fundamental para a maximização dos lucros das empresas do setor, como salienta o ilustre doutrinador Ricardo Antunes:

Não menos importante é dizer ainda que a classe trabalhadora, em sua nova morfologia, participa cada vez mais do processo de valorização do capital e da geração de mais-valor nas cadeias produtivas globais. As formas de intensificação do trabalho, a burla dos direitos, a superexploração, a vivência entre a formalidade e a informalidade, a exigência de metas, a rotinização do trabalho, o despotismo dos chefes, coordenadores e supervisores, os salários degradantes, os trabalhos intermitentes, os assédios, os adoecimentos, padecimentos e mortes decorrentes das condições de trabalho indicam o claro processo de proletarização dos assalariados de serviços que se encontra em expansão no Brasil e em várias partes do mundo, dada a importância das informações no capitalismo financeiro global. Constituem-se, portanto, numa nova parcela que amplia e diversifica a classe trabalhadora.⁵

Argumento comumente utilizado pelos defensores do atual cenário precarizado do trabalho por plataformas é o da autonomia dos seus trabalhadores, que naturalmente os submeteria às regras da famosa “mão invisível do mercado”.

Sucedem que este argumento se revela, após exame mais acurado da situação, inexoravelmente frágil, pois a suposta autonomia dos trabalhadores por plataformas não se sustenta, conforme se verificará no item seguinte.

Ademais, a própria submissão destes trabalhadores, ainda que se admita sua autonomia, às rígidas regras do mercado, sem qualquer intervenção do Estado mitigando seus efeitos deletérios – situação atual nas plataformas digitais -, revela-se inadmissível, pois violadora de princípios fundamentais da nossa República, em especial a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV da CF/88).

Urge sublinhar, todavia, que, mesmo precarizado, o trabalhador por plataformas representa parcela crescente da mão de obra disponível no país, decorrência natural da queda do número de empregados formais no mercado de trabalho.

⁵ ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2020, p. 66.

Donde o acirramento da discussão sobre a ausência ou existência do vínculo empregatício nesta nova modalidade de labor, capaz de lhe assegurar as condições mínimas de dignidade sonegadas pelo seu atual enquadramento jurídico formal precarizado.

3. ENQUADRAMENTO JURÍDICO DO TRABALHO POR PLATAFORMAS

O trabalho por plataformas enseja intrincada cizânia acerca do seu enquadramento jurídico, conforme será examinado detalhadamente a seguir.

3.1. Evolução da subordinação

A evolução das relações de trabalho⁶, em especial pelas novas tecnologias, modificou significativamente a forma de subordinação, alguns dos seus antigos indícios deixando de ser fundamentais, como a presença no local de trabalho ou o horário fixo, concebendo-se o empregado fora do local da empresa, mas com controle pelo empregador, por meios telemáticos.

Concebe-se, assim, um novo tipo de subordinação, a estrutural, pois vinculada à estrutura da empresa, não a ordens diretas do empregador, como antes.

Nesse sentido, a Lei 12.551/11 alterou a redação do artigo 6º da CLT, inserindo nele um parágrafo único, acrescentando, à previsão originária de ausência de distinção do labor na empresa ou no domicílio do empregado, a possibilidade do labor à distância, não necessariamente no domicílio.

Restou especificado, ainda, que os meios telemáticos e informatizados de controle e supervisão se equiparam, para fins de configuração da subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de controle e supervisão do trabalho. Tratava-se, portanto, de uma nova modalidade de vínculo empregatício, à distância, mas ainda subordinado.

Aliás, parcela da doutrina, ao examinar o tema do trabalho por plataformas, defende a aplicação deste novo conceito de subordinação, contido no artigo 6º da CLT, às relações digitais, cujos trabalhadores seriam, assim, uma modalidade de empregados à distância ou teletrabalhadores.

⁶ Mesmo antes do advento do trabalho por plataformas.

O que se afigura inarredável, de todo modo, independente da extensão desta nova subordinação já normatizada, é a análise do trabalho por plataformas por meio de um conceito atualizado da subordinação, não vinculado a indícios rígidos e já abandonados para o teletrabalho⁷, não se justificando, por conseguinte, sua manutenção unicamente para o trabalho por plataformas, sob pena de consagração de inegável anacronismo interpretativo.

Fausto Gaia, ao realizar esse esforço de atualização interpretativa, defende a existência de uma nova modalidade de subordinação no trabalho por plataformas, que ele define como disruptiva, conforme trecho a seguir da sua obra:

Diante da necessidade de atualizar os institutos jurídicos concebidos para outra realidade das relações empresariais com os trabalhadores, construímos ao longo do trabalho o conceito de subordinação disruptiva, como forma de conferir atualidade ao pressuposto central identificador das relações de emprego. As tecnologias disruptivas foram incorporadas a estrutura de organização produtiva, o que exigiu do operador do direito a necessidade de atualizar os contornos do conceito de dependência jurídica.⁸

Apesar dos sólidos fundamentos desta tese, acreditamos, com a devida vênia, ser mais conveniente uma concepção ligeiramente distinta: por não representar efetiva ruptura com a subordinação anterior, mas sim um novo estágio da sua evolução, a subordinação do trabalhador por plataformas não seria disruptiva, mas sim imersiva.

Isto porque, ao se inserir no mundo digital das plataformas - no qual o termo imersivo já é utilizado para outros fins⁹ -, o trabalhador se submete a estrito controle, por meio do algoritmo das plataformas, capaz de identificar, em tempo real, todas as etapas da sua prestação de serviços, além de lhe impor o valor destes serviços e os clientes a serem atendidos – cuja recusa pelo trabalhador, como se verá adiante, não é livre.

Passemos, então, ao exame pormenorizado da intrincada questão do vínculo empregatício do trabalhador por plataformas, para melhor compreensão das características dessa nova forma de subordinação.

⁷ Como as ordens diretas pelo empregador ou o horário fixo de trabalho, repise-se.

⁸ GAIA, Fausto Siqueira. Uberização do trabalho: aspectos da subordinação jurídica disruptiva. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 297-298.

⁹ A própria tecnologia do mundo digital é denominada imersiva.

3.2. Vínculo empregatício ou trabalho autônomo?

Subsiste acalorada cizânia acerca da ausência ou existência do vínculo empregatício do trabalhador por plataformas.

Por um lado, há corrente doutrinária sustentando que ele seria autônomo.

Seus principais argumentos são: a liberdade que o trabalhador por plataformas teria para iniciar e terminar a sua jornada; a liberdade para recusar clientes; a inexistência de ordens diretas ou indiretas das plataformas; o uso de instrumentos de trabalho pertencentes ao próprio trabalhador.

Por sua vez, a corrente que sustenta a existência do vínculo empregatício indica, como principais indícios deste liame: a utilização de toda uma estrutura das plataformas, cujo funcionamento, incluindo o valor dos serviços prestados – e respectiva variação, frequente no cotidiano do setor –, depende exclusivamente delas, sem ingerência do trabalhador; a impossibilidade de o trabalhador captar diretamente clientes, dependendo inteiramente da plataforma para tanto; a existência de um controle estrito, por meio do algoritmo, capaz de identificar, em tempo real, todas as fases da prestação de serviços; a interferência no labor prestado, por meio de punições (suspensão ou cancelamento do registro), aplicadas em caso de má-avaliação por clientes ou recusas reiteradas de serviços¹⁰.

É especialmente o estrito controle do labor prestado que nos conduz a aderir à corrente que sustenta a existência do vínculo empregatício, pois ele nos parece ser prova de uma nova forma de subordinação, distinta da tradicional subordinação jurídica às ordens diretas do empregador, mas, ainda assim, uma vinculação estrita às diretrizes da plataforma.

Nesse diapasão, a existência da subordinação nas plataformas, como apontado no item anterior, seria oriunda da imersão dos trabalhadores nesse universo digital, estritamente dirigido pela inteligência artificial, concretizada pelo algoritmo, capaz de assegurar uma profunda subordinação do trabalhador às diretrizes das plataformas, ainda que não dirigidas ao obreiro de modo expresso, como na clássica relação fordista ou toyotista.

Cumprе salientar, todavia, que o tema ainda se encontra longe de ser pacificado, tanto na doutrina quanto na jurisprudência trabalhistas.

¹⁰ Impende destacar que as plataformas digitais negam, solenemente, a existência dessas punições, mas há diversos estudos do setor que as comprovam.

Há, assim, diversas decisões da Justiça do Trabalho brasileira, em ambos os sentidos, ora reconhecendo, ora negando o vínculo empregatício do trabalhador por plataformas. No C. TST, a matéria ainda é incipiente, apesar de já haver decisões esparsas proferidas por algumas Turmas, com tendência à negativa do vínculo empregatício¹¹.

Resta inegável, por conseguinte, que essa questão do vínculo empregatício do trabalhador por plataformas ainda demandará algum tempo de maturação, tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileiras.

Será essencial, entretanto, para essa evolução interpretativa e analítica, que se abandone uma visão estática da subordinação clássica fordista, dependente de ordens diretas do empregador ao empregado ou de um horário fixo de trabalho, pois tais elementos são notoriamente incompatíveis com o atual estágio de evolução das relações de trabalho, nas plataformas digitais ou mesmo fora delas.

Nesse sentido, Francisco Barbosa Junior sustenta que:

Na *gig economy*, o nível de subordinação presente talvez não seja entendido suficiente para reconhecimento de um contrato de emprego sob a égide da ótica do trabalho tradicional. Não obstante, o elemento em tela necessita ser avaliado de outra forma, levando em conta a presença da direção remota do trabalho, de padrões comportamentais, incentivos, punições e metas impostos pela empresa, além da existência de uma remuneração acordada a ser paga por tarefa realizada.¹²

Tal evolução vem se verificando internacionalmente, visto que há diversas decisões recentes, em vários países do mundo, reconhecendo o vínculo empregatício do trabalhador por plataformas, podendo-se citar, especialmente: a decisão da Suprema Corte da Califórnia, de abril de 2018 (que deu origem à lei do Estado da Califórnia AB5, de 2019, no mesmo sentido); do Tribunal de Apelações do Reino Unido, de dezembro de 2018; da Cour de Cassation francesa, de março de 2020; do Tribunal de Apelações do Trabalho de 1º Turno do Uruguai, de 3 de junho de 2020; do Tribunal Supremo espanhol, de 25 de setembro de 2020.

Trata-se, portanto, de uma tendência internacional, que quiçá se confirme igualmente no Brasil, quando da sedimentação do tema no nosso país.

¹¹ Cite-se, à guisa de exemplo, a decisão da 5ª Turma do TST, de 5 de fevereiro de 2020, no bojo do RR - 1000123-89.2017.5.02.0038, assim como o julgado da 4ª Turma do TST, de 9 de setembro de 2020, no bojo do AIRR-10575-88.2019.5.03.0003, ambas decisões negando o vínculo empregatício.

¹² BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. Gig Economy e contrato de trabalho: aplicabilidade da legislação trabalhista aos vínculos de trabalho da nova economia. São Paulo: LTr, 2019, p. 123-124.

3.3. Uma tese intermediária

Parcela da doutrina, buscando evitar esta acalorada cizânia acerca da existência ou ausência do vínculo empregatício, sustenta a possibilidade de enquadramento do trabalhador por plataformas em regime intermediário: nem empregado, nem autônomo, com direitos de empregado, sem ter o vínculo reconhecido.

Trata-se de tese essencialmente fundamentada na figura jurídica do trabalhador avulso, distinta do empregado, mas possuindo direitos deste, conforme previsão do inciso XXXIV do artigo 7º da Constituição Federal de 1988.

Vale destacar, nesse sentido, o seguinte trecho de artigo de Rodrigo Carelli e Bianca Carelli sobre o tema, para melhor elucidação:

Vimos que nos dois fenômenos (trabalho avulso e trabalho por plataforma) é possível identificar a ambiguidade da liberdade concedida, inculcada no espírito dos trabalhadores a ideia de liberdade de trabalho, vida sem patrão, mas na realidade a liberdade é imediatamente negada por quem comanda e controla as ofertas de trabalho.

Ambas categorias possuem vulnerabilidades típicas de empregados, o que se demonstra pela possibilidade de sofrerem penalidades ou pela dependência em relação à Uber ou às operadoras portuárias respectivamente.

A partir da leitura dos dois fenômenos, o presente estudo pretendeu examinar a possibilidade de se conferir proteção legal aos trabalhadores por demanda que prestam serviços intermediados por plataformas. A intenção foi de analisar a categoria do trabalhador avulso, necessário à dinâmica do porto, como paradigma para refletir sobre a possibilidade de se conferir proteção legal pelo direito do trabalho a categorias que podem superar o enquadramento de empregado clássico da norma fordista, trazendo reflexos sobre as fronteiras do direito do trabalho.

A partir da investigação do surgimento de outras formas de organização do trabalho, tendo a Uber como modelo, e da comparação com a categoria dos trabalhadores avulsos, é possível concluir que há similitudes importantes no processo de trabalho das duas figuras emergentes, o que pode levar à regulação similar do trabalho sob demanda, considerando os trabalhadores de plataforma como trabalhadores avulsos, destinatários, portanto, da proteção trabalhista.¹³

¹³ CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CARELLI, Bianca Neves Bomfim. A zona cinzenta de trabalho e emprego, trabalhadores sob demanda em plataformas digitais e trabalhadores portuários avulsos: direitos trabalhistas além da relação de emprego. **Contracampo**, Niterói, v. 39, n. 2, ago/nov 2020, p. 39.

Tratar-se-ia, portanto, de hipótese situada na zona cinzenta, entre vínculo empregatício e trabalho autônomo, que faria jus, todavia, à proteção do Direito do Trabalho, da mesma forma que o trabalho avulso, por possuir com este diversas similitudes, especialmente a falsa liberdade, afastada inexoravelmente pelo estrito controle que as plataformas exercem sobre a integralidade da prestação de serviços, iniciando-se pela oferta destes, passando pelo seu valor e culminando com a possibilidade de aplicação de penalidades.

Nesse diapasão, sem se adentrar no arenoso terreno da determinação ou não da existência do vínculo empregatício, o trabalhador por plataformas estaria coberto por uma robusta rede de proteção social.

Deve-se salientar, contudo, que esta tese, apesar de dotada de sólida fundamentação, não encontra amparo na doutrina e jurisprudência majoritárias sobre o tema, reforçando a relevância do exame de questão paralela: a garantia de direitos mínimos aos trabalhadores por plataformas, mesmo sem reconhecimento do seu vínculo empregatício – ou da sua assimilação ao trabalhador avulso.

3.4. Garantia de direitos mínimos

Independente da cizânia acerca do vínculo empregatício do trabalhador por plataformas, o que enseja menos polêmica é a necessidade de se garantir uma rede mínima de proteção, especialmente se consideradas as estatísticas atuais do mercado de trabalho brasileiro, fortemente precarizado¹⁴.

O momento atual de pandemia de Covid-19 reforçou esta discussão, pois ele ensejou o pagamento, pelo Estado, de uma renda mínima a todos aqueles que não lograram obter remuneração por meios próprios, por não se admitir o abandono de um imenso contingente de trabalhadores totalmente sem renda.

O tema é tratado de forma bastante elucidativa por Murilo Sampaio, conforme trecho a seguir de artigo de sua autoria:

Extraí-se, então, que proteção sanitária e a segurança econômica destes trabalhadores recairia na construção pela luta política sindical – via negociação coletiva com recorrência a movimentos grevistas – ou deveria ser transformada em lei. No

¹⁴ Nesse sentido, as estatísticas mais recentes apontam um número aproximado de cinquenta milhões de subcontratados – nem todos, mas muitos em plataformas –, em comparação com um efetivo aproximado de trinta e cinco milhões de empregados formais.

entanto, há repertório de leis e da própria Constituição que permite, por simples interpretação, conceder dignidade a estes trabalhadores, sem se recair em “canto de sereia”.

A concretização dos ditames constitucionais de proteção e dignidade a todo trabalhador impõe que o labor destes “uberizados” seja envolto de um mínimo de dignidade, materializada em uma segurança sanitária mínima (álcool-gel, higienização, luvas, máscaras e entre outros) e uma segurança financeira (salário mínimo ou auxílio financeiro). Isso constituiria um mínimo civilizatório de uma sociedade que é realmente solidária para com esse trabalhador que continua na trincheira das ruas, desprotegido e abandonado à própria sorte, em tempos de distanciamento social.¹⁵

O que se conclui, assim, do atual momento das relações de trabalho no Brasil, fortemente ameaçadas pela pandemia de Covid-19, é não somente a adequação, mas igualmente a necessidade de se assegurar ao trabalhador por plataformas, desprovido de qualquer direito trabalhista ou previdenciário, uma rede de proteção social básica, composta, especialmente, por uma renda mínima, por uma cobertura previdenciária basilar e por um meio ambiente do trabalho hígido, com garantia de local para repouso, sanitários e EPIs essenciais, como álcool em gel e máscaras.

Encontra essa posição, como mencionado pelo autor transcrito acima, amparo constitucional, em diversos princípios e direitos fundamentais, em especial: a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CF/88); o valor social do trabalho (art. 1º, IV da CF/88); o direito ao trabalho (art. 6º da CF/88); o direito à seguridade social¹⁶ (art. 194 da CF/88); o direito à saúde (art. 196 da CF/88).

Ainda que se revele desejável uma concretização normativa mais detalhada desta rede de proteção mínima, fato é que já existem normas gerais aptas a fundamentar esta concretização, com base nas quais é possível se sustentar uma contribuição da empresa, com ou sem o suporte do Estado, para o estabelecimento de direitos essenciais ao trabalhador por plataformas que lhe preste serviços.

Vale destacar que há, ainda, fundamentos específicos para a aludida contribuição da empresa: o princípio da alteridade (art. 2º, *caput* da CLT), segundo o qual ela assume sozinha os riscos do negócio econômico, como contrapartida natural do lucro que dele auferire; o princípio da função social da empresa (art. 5º, XXIII da CF/88),

¹⁵ OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Pandemia e uberização: o trabalhador lutando “sozinho” na guerra da sobrevivência. Trab21, 3 de junho de 2020, p. 04.

¹⁶ No qual se inclui o direito à previdência social, assegurada a todos os trabalhadores, independente do seu enquadramento jurídico, ainda que dependente de contribuição (art. 201 da CF/88).

segundo o qual ela não existe somente para ensejar o lucro, mas igualmente para dar a sua contribuição à sociedade.

O caminho ideal a se trilhar, assim, é no sentido de se assegurar de imediato, por meio da empresa e/ou do Estado, um arcabouço protetivo mínimo ao trabalhador por plataformas, sem se descurar, por óbvio, do objetivo principal, que é o de formalizar o maior número possível de trabalhadores sob a forma jurídica mais protetiva, do vínculo empregatício, pois presentes os respectivos requisitos, como estudado em item anterior.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pandemia de Covid-19 impôs, ao conjunto da sociedade brasileira, uma série de desafios inéditos, ensejando uma crise sem precedentes no país.

Todavia, como todo cenário de crise, o oriundo desta pandemia ofereceu algumas oportunidades de mudança, pela conscientização que o cenário de extrema dificuldade naturalmente enseja.

Isto ocorreu no caso do trabalho por plataformas, cuja fortíssima precarização das condições de trabalho tornou-se mais visível, graças à maior utilização desta nova modalidade de labor durante a pandemia.

É preciso se reconhecer, todavia, que um avanço se faz necessário, rumo a uma visão mais moderna e apropriada da relação contratual entre as partes, visando salvaguardar uma dignidade mínima nesta forma de prestação de serviços.

Nesse sentido, devem ser abandonadas as antigas amarras de um conceito rígido da subordinação apta a configurar o vínculo empregatício, vinculado a ordens diretas e a um horário de trabalho imposto e monitorado pelas plataformas digitais.

Em vez disso, afigura-se como mais adequada uma nova definição da subordinação, à qual o trabalhador por plataformas está, inexoravelmente, adstrito: aquela decorrente do controle total oferecido pelo algoritmo da inteligência artificial, capaz de identificar todos os meandros da sua prestação de serviços e de lhe impor um regime de amplas restrições, por meio de avaliações e punições, tudo em tempo real.

Somente desse modo a Justiça do Trabalho brasileira, seguindo o parâmetro que vem se consolidando mundialmente, será capaz de enfrentar, em sua inteireza e complexidade, o novo desafio que lhe é posto: o de reconhecer o vínculo empregatício

de um trabalhador que é, na imensa maioria dos casos, efetivamente subordinado às plataformas digitais, ainda que por um conceito moderno de subordinação, que preferimos definir como imersiva, em decorrência da imersão deste trabalhador no mundo digital das plataformas.

Em todo caso, ainda que negado este avanço necessário, devem ser asseguradas condições mínimas aos trabalhadores por plataformas, seja pela equiparação a trabalhadores desprovidos de vínculo empregatício, mas dotados de direitos dos empregados, como os avulsos, seja, na pior das hipóteses, pela garantia de um feixe básico de direitos fundamentais, trabalhistas e previdenciários.

5. REFERÊNCIAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek. Uberização: a era do trabalhador just-in-time? Estudos avançados, São Paulo, v. 34, n. 98, jan/abr 2020. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142020000100111. Acesso em 02 out 2020.

ABRAMIDES BRASIL, Natália Marques. Relações de trabalho em plataformas digitais: desafios ao modelo tradicional do Direito do Trabalho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

ALVES, Giovanni. “Modelo Uber”, Autoempreendedorismo e as misérias do trabalho vivo no século XXI: breves notas sobre alienação e autoalienação no capitalismo flexível. In “As transformações no mundo do trabalho e o Sistema Público de Emprego como instrumento de inclusão social”. MORETTO, Amilton José; MATOS, Franco de; MACAMBIRA, Júnior; CACCIAMALI, Maria Cristina (org.). Fortaleza: Instituto de Desenvolvimento do Trabalho, 2018, p. 85-103.

ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

ANTUNES, Ricardo; FILGUEIRAS, Vitor. Plataformas digitais, Uberização do trabalho e regulação no Capitalismo contemporâneo. Contracampo, Niterói, v. 39, n. 1, p. 27-42, abr/jul 2020. Disponível em <https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/38901>. Acesso em 08 out 2020.

BARBOSA JUNIOR, Francisco de Assis. Gig Economy e contrato de trabalho: aplicabilidade da legislação trabalhista aos vínculos de trabalho da nova economia. São Paulo: LTr, 2019.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 10 out 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 12 out 2020.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CARELLI, Bianca Neves Bomfim. A zona cinzenta de trabalho e emprego, trabalhadores sob demanda em plataformas digitais e trabalhadores portuários avulsos: direitos trabalhistas além da relação de emprego. *Contracampo*, Niterói, v. 39, n. 2, p. 28-41, ago/nov 2020. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/38553>. Acesso em 06 out 2020.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da. *Futuro do trabalho: os efeitos da revolução digital na sociedade*. Brasília: ESMPU, 2020.

CASILLI, Antonio A. Da classe virtual aos trabalhadores do clique: a transformação do trabalho em serviço na era das plataformas digitais. *Matrizes*, São Paulo, v. 14, n. 1, p. 13-21, jan./abr. 2020.

CHAVES JUNIOR, José Eduardo de Resende; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio; OLIVEIRA NETO, Raimundo Dias de. Plataformas digitais e vínculo empregatício? A cartografia dos indícios de autonomia, subordinação e dependência. *Trab21*, 26 de agosto de 2020. Disponível em <https://trab21.blog/2020/08/26/plataformas-digitais-e-vinculo-empregaticio-a-cartografia-dos-indicios-de-autonomia-subordinacao-e-dependencia-artigo-de-jose-eduardo-de-resende-chaves-junior-murilo-carvalho-sampaio-oliveira-e-r/>. Acesso em 14 out 2020.

CONFORTI, Luciana Paula; CARNIATO, Marcelo Rodrigo. A relação de trabalho na economia 4.0 e a competência da Justiça. *Consultor Jurídico*, 2 de dezembro de 2019. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-dez-02/opiniao-trabalho-economia-40-competencia-justica>. Acesso em 30 ago 2020.

CONFORTI, Luciana Paula. Trabalho na era digital: saúde e segurança ameaçadas pelo app. Site da Anamatra, 27 de agosto de 2020. Disponível em <https://www.anamatra.org.br/artigos/30262-trabalho-na-era-digital-saude-e-seguranca-ameacadas-pelo-app>. Acesso em 15 out 2020.

DELGADO, Gabriela Neves; CARVALHO, Bruna Vasconcelos de. Breque dos Apps: direito de resistência na era digital. *Le Monde Diplomatique Brasil*, 27 de julho de 2020. Disponível em <https://diplomatique.org.br/breque-dos-apps-direito-de-resistencia-na-era-digital/>. Acesso em 12 out 2020.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; MISKULIN, Ana Paula Silva Campos (coord). *In-foproletários e a uberização do trabalho: Direito e Justiça em um novo horizonte de possibilidades*. São Paulo: LTr, 2019.

GAIA, Fausto Siqueira. *Uberização do trabalho: aspectos da subordinação jurídica disruptiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

MORESCHI, Bruno; PEREIRA, Gabriel; COZMAN, Fabio G. Trabalhadores brasileiros no Amazon Mechanical Turk: sonhos e realidades de trabalhadores fantasmas. *Contra-campo*, Niterói, v. 39, n. 1, p. 44-64, abr/jul 2020.

OITAVEN, Juliana Carreiro Corbal; CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CASAGRANDE, Cássio Luis. *Empresas de transporte, plataformas digitais e a relação de emprego: um estudo do trabalho subordinado sob aplicativos*. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2018.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Pandemia e uberização: o trabalhador lutando “sozinho” na guerra da sobrevivência. *Trab21*, 3 de junho de 2020. Disponível em <https://trab21.blog/2020/06/03/pandemia-e-uberizacao-o-trabalhador-lutando-sozinho-na-guerra-da-sobrevivencia/>. Acesso em 17 out 2020.

ROCHA, Andrea Presas; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. A jurisdição sobre as plataformas digitais e seus ‘trabalhadores parceiros’. *Consultor Jurídico*, 16 de julho de 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jul-16/rocha-oliveira-plataformas-digitais-parceiros>, Acesso em 30 ago 2020.

SLEE, Tom. *Uberização: a nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo: Elefante, 2017.

