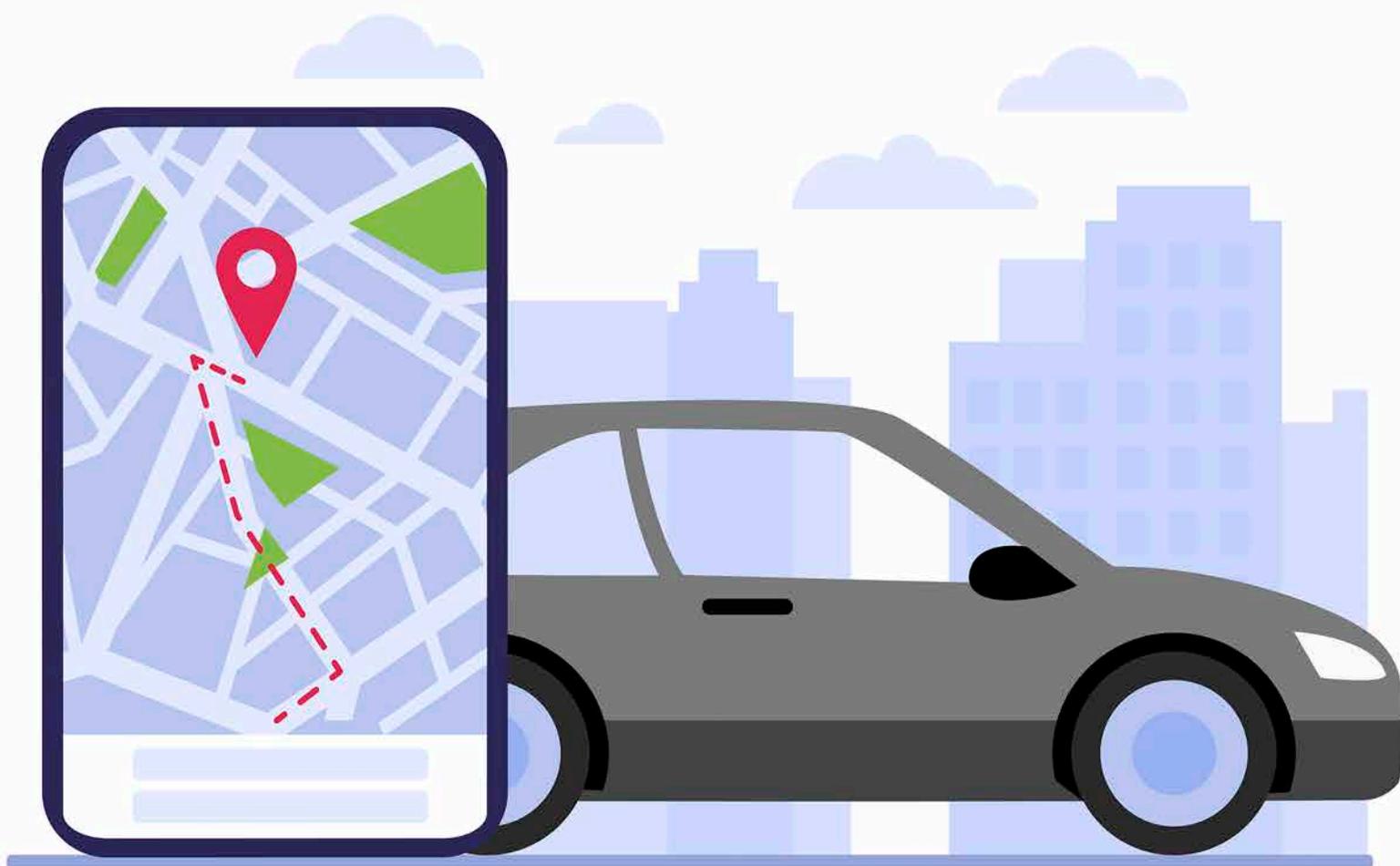


REVISTA ELETRÔNICA



UBERIZAÇÃO DO TRABALHO

Expediente

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO

PRESIDENTE

Desembargador
SÉRGIO MURILO RODRIGUES LEMOS

VICE-PRESIDENTE

Desembargador
CÉLIO HORST WALDRAFF

CORREGEDORA REGIONAL

Desembargadora
NAIR MARIA LUNARDELLI RAMOS

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2019/2020

Desembargador Arnor Lima Neto (Diretor)
Desembargador Aramis de Souza Silveira (Vice-Diretor)
Juiz Titular Fernando Hoffmann (Coordenador)
Juiz Titular Luciano Augusto de Toledo Coelho (Vice-Cordenador).
Desembargador Arion Mazurkevic
Desembargador Cássio Colombo Filho
Juíza Titular Ana Paula Sefrin Saladini
Juíza Titular Sandra Mara Flügel Assad
Juíza Substituta Vanessa Maria Assis de Rezende
Juiz Substituto Roberto Wengrzynovski
Juiz Roberto Dala Barba Filho (Presidente da AMATRA IX)

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência
Assessoria da Direção Geral
Assessoria de Comunicação Social

FOTOGRAFIAS E IMAGENS

Assessoria de Comunicação
Acervos digitais (Creative Commons)

APOIO À PESQUISA

Daniel Rodney Weidman Junior

SETOR DE DIAGRAMAÇÃO E PUBLICAÇÕES DIGITAIS

Patrícia Eliza Dvorak

CURITIBA - PARANÁ
ESCOLA JUDICIAL

Catálogo: Sônia Regina Locatelli - Analista Judiciário - CRB9/546

R454 Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná [recurso eletrônico]. / Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. - n. 1 (out. 2011)-
. - Dados eletrônicos. - Curitiba, 2019-

Mensal
ISSN 2238-6114
Modo de acesso: <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/>

1. Direito do trabalho - periódicos. 2. Processo do trabalho - periódicos.
I. Título

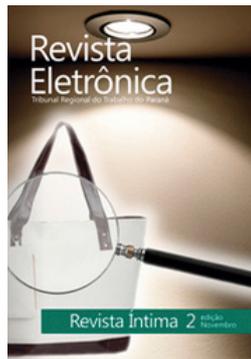
CDU: 331:347.9(05)

EDIÇÕES PUBLICADAS

CLIQUE PARA ACESSAR



1ª edição
Ação Civil Pública



2ª edição
Revista Íntima



3ª edição
Normas Internacionais



4ª edição
Substituição Processual



5ª edição
Acidente de Trabalho



6ª edição
Normas Coletivas



7ª Edição
Conciliação



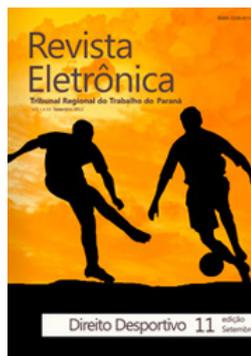
8ª edição
Execução Trabalhista



9ª edição
Conciliação II



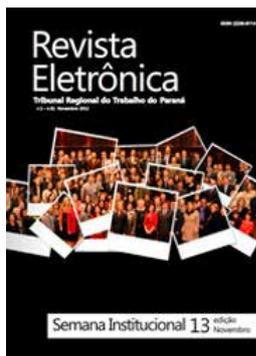
10ª edição
Terceirização



11ª edição
Direito Desportivo



12ª edição
Direito de Imagem



13ª edição
Semana Institucional



14ª edição
Índice



15ª edição
Processo Eletrônico



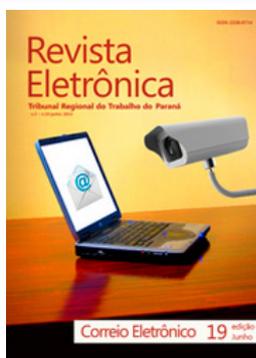
16ª edição
Assédio Moral e
Assédio Sexual



17ª edição
Trabalho Doméstico



18ª edição
Grupos Vulneráveis



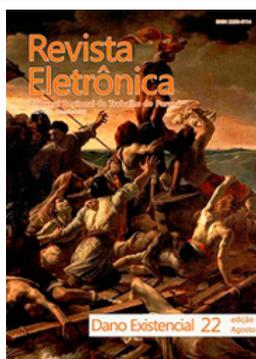
19ª edição
Correio Eletrônico



20ª Edição
Aviso Prévio Proporcional



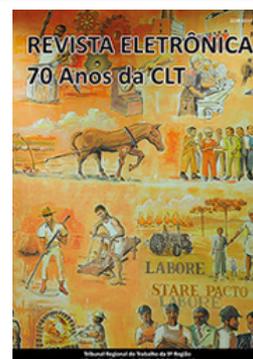
21ª edição
Dano Moral



22ª edição
Dano Existencial



23ª edição
Meio Ambiente
do Trabalho



24ª edição
70 anos da CLT



25ª edição
Ética



26ª edição
Índice



27ª edição
Trabalho e HIV



28ª edição
Direito e Sustentabilidade



29ª edição
Copa do Mundo



30ª edição
Trabalho Infantil e Juvenil



31ª edição
Ações Anulatórias



32ª Edição
Trabalho da Mulher



33ª edição
Teletrabalho



34ª edição
Execução Trabalhista II



35ª edição
Terceirização



36ª edição
Índice



37ª edição
Equiparação Salarial



38ª edição
Dano Moral Coletivo



39ª edição
Novo Código de
Processo Civil



40ª edição
Recursos Trabalhistas



41ª edição
O FGTS e a Prescrição



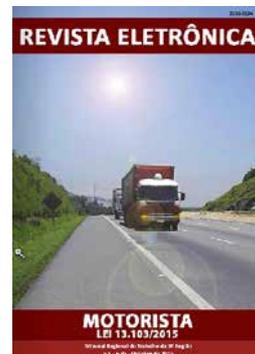
42ª edição
Discriminação no Trabalho



43ª edição
Dumping Social



44ª Edição
O Novo CPC e o
Processo do Trabalho



45ª edição
Motorista



46ª edição
Estatuto da Pessoa
com Deficiência



47ª edição
Índice



48ª edição
Convenção 158 da OIT



49ª edição
Precedentes, Súmulas
e Enunciados



50ª edição
Execução Trabalhista
e o Novo CPC



51ª edição
Negociação Coletiva
do Trabalho



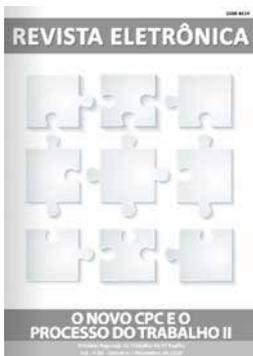
52ª edição
Trabalho Doméstico II



53ª edição
Mediação



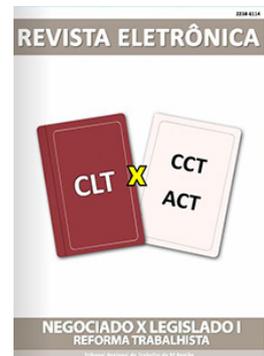
54ª edição
Súmulas Trabalhistas



55ª edição
O Novo CPC e o
Processo do Trabalho II



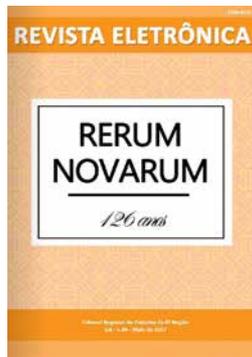
56ª Edição
Índice



57ª edição
Negociado x Legislado I



58ª edição
Negociado x Legislado II



59ª edição
Rerum Novarum



60ª edição
O Trabalho do Preso



61ª edição
Reforma Trabalhista



62ª edição
Reforma Trabalhista II



63ª edição
Reforma Trabalhista III



64ª edição
Segurança e Saúde
no Trabalho



65ª edição
Índice



66ª edição
Salão Parceiro



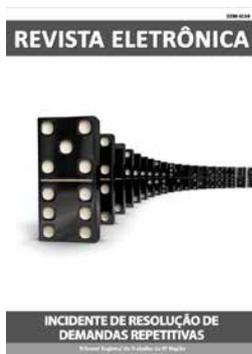
67ª edição
Reforma Trabalhista IV



68ª edição
Trabalho e Imigração



69ª Edição
Ação Rescisória e o Novo CPC



70ª edição
Incidente de Resolução de
Demandas Repetitivas



71ª edição
Contribuição Sindical



72ª edição
Terceirização: Antes e Depois
da Reforma Trabalhista



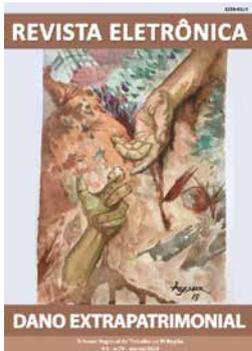
73ª edição
Arbitragem Trabalhista



74ª edição
Trabalho Intermitente



75ª edição
Teletrabalho e a
Reforma Trabalhista



76ª edição
Dano Extrapatrimonial



77ª edição
Execução Trabalhista
e a Reforma de 2017



78ª edição
Direitos Humanos
Trabalhistas



79ª edição
Incidente de Assunção
de Competência



80ª edição
Pejotização



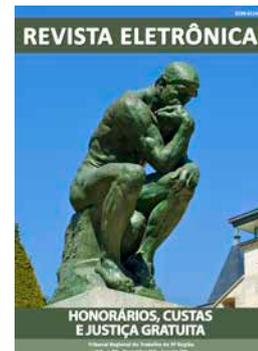
81ª edição
100 Anos da OIT



82ª edição
Depósito Recursal após
Reforma Trabalhista



83ª edição
A Mulher e o Direito do
Trabalho



84ª edição
Honorários, Custas e Justiça
Gratuita



85ª edição
Transação Extrajudicial



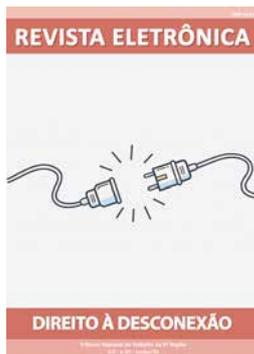
86ª edição
4ª Revolução Industrial



87ª edição
Trabalho Rural



88ª edição
Trabalho e Saúde Mental



89ª edição
Direito à Desconexão



90ª edição
Processo Judicial Eletrônico



91ª edição
Compliance nas Relações
de Trabalho



92ª edição
Repercussão Geral



93ª edição
COVID-19 e as
Relações de Trabalho



94ª edição
Ônus da Prova na
Justiça do Trabalho

Número de Acessos das edições

01/2021

Edição	Tema	O
1	Ação Civil Pública	66174
2	Revista Íntima	46120
3	Normas Internacionais	85235
4	Substituição Processual	58314
5	Acidente de Trabalho	52646
6	Normas Coletivas	43736
7	Conciliação	45544
8	Execução Trabalhista	54323
9	Conciliação II	24216
10	Terceirização	40030
11	Direito Desportivo	42219
12	Direito de Imagem	22869
13	Semana Institucional	6449
14	Índice	21056
15	Processo Eletrônico	19748
16	Assédio Moral e Sexual	19501
17	Trabalho Doméstico	31558
18	Grupos Vulneráveis	20794
19	Correio Eletrônico	17223
20	Aviso Prévio	12536
21	Dano Moral	21077
22	Dano Existencial	28321
23	Meio Ambiente do Trabalho	19532
24	70 Anos da CLT	9490
25	Ética	13813
26	Índice	12874
27	Trabalho e HIV	17535
28	Sustentabilidade	20985
29	Copa do Mundo	19113
30	Trabalho Infantil	35147
31	Ações Anulatórias	35133
32	Trabalho da Mulher	49963
33	Teletrabalho	24715
34	Execução Trabalhista	32181
35	Terceirização II	35351
36	Índice	16554
37	Equiparação Salarial	29740
38	Dano Moral Coletivo	41455
39	Novo Código de Processo Civil	53386
40	Recursos Trabalhistas	13266
41	O FGTS e a Prescrição	18187
42	Discriminação no Trabalho	25503
43	Dumping Social	13881
44	O Novo CPC e o Processo do Trabalho	27389
45	Motorista	35261

46	Estatuto da Pessoa com Deficiência	17722
47	Índice	10265
48	Convenção 158 da OIT	14012
49	Precedentes, Súmulas e Enunciados	9842
50	Execução Trabalhista e o Novo CPC	14068
51	Negociação Coletiva do Trabalho	9198
52	Trabalho Doméstico II	7064
53	Mediação	3394
54	Súmulas Trabalhistas	4457
55	O Novo CPC e o Processo do Trabalho II	4518
56	Índice	5768
57	Negociado x Legislado I	7501
58	Negociado x Legislado II	6519
59	Rerum Novarum	3548
60	O Trabalho do Preso	3739
61	Reforma Trabalhista	13403
62	Reforma Trabalhista II	14440
63	Reforma Trabalhista III	8421
64	Segurança e Saúde no Trabalho	3247
65	Índice	3794
66	Salão Parceiro	2874
67	Reforma Trabalhista IV	4635
68	Trabalho e Imigração	2077
68	Ação Rescisória e o Novo CPC	3073
70	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	4270
71	Contribuição Sindical	2780
72	Terceirização: Antes e Depois da Reforma Trabalhista	2761
73	Arbitragem Trabalhista	2090
74	Trabalho Intermitente	3607
75	Teletrabalho e a Reforma Trabalhista	3001
76	Dano Extrapatrimonial	4195
77	Execução Trabalhista e a Reforma de 2017	2667
78	Direitos Humanos Trabalhistas	2208
79	Incidente de Assunção de Competência	1189
80	Pejotização	2342
81	100 Anos da OIT	2544
82	Depósito Recursal após Reforma Trabalhista	1924
83	A Mulher e o Direito do Trabalho	1266
84	Honorários, Custas e Justiça Gratuita	1685
85	Transação Extrajudicial	2299
86	4ª Revolução Industrial	1711
87	Trabalho Rural	815
88	Trabalho e Saúde Mental	973
89	Direito à Desconexão	1069
90	Processo Judicial Eletrônico	932
91	Compliance nas Relações de Trabalho	1479
92	Repercussão Geral	776
93	COVID-19 e as Relações de Trabalho	1753
94	Ônus da Prova na Justiça do Trabalho	1239

Carta ao leitor

A edição deste mês da Revista Eletrônica traz o tema Uberização do Trabalho que visa analisar o contexto da existência ou não de relação de emprego dos aplicativos de serviços.

O autor Georgenor de Sousa Franco Filho examina o trabalho desenvolvido através de aplicativos no serviço de transporte privado individual de passageiros, tipo Uber, enfrentando o fenômeno denominado Uberização e o entendimento jurisprudencial que tem predominado atualmente quanto à existência ou não de relação de emprego.

As autoras Adriana Goulart de Sena Orsini e Ana Carolina Reis Paes Leme pretendem demonstrar que empresas de plataformas digitais de transporte se utilizam da celebração de acordos com a finalidade de impedir a formação de jurisprudência reconhecidora de direitos trabalhistas aos seus motoristas e indicar como essa estratégia de litigância foi confrontada em decisões recentes.

Os autores Victor Guirro Ribeiro e Lucas Guirro Ribeiro apresentam uma análise de como as empresas-aplicativo, através do fenômeno da plataformização, se utilizam de critérios para caracterização da relação empregatícia.

Bruna de Sá Araújo busca contextualizar o fenômeno da Uberização a partir das suas principais características, demonstrando a importância da reputação para a economia do compartilhamento, o papel das plataformas digitais.

Pedro Alberto Cardoso Samuel analisa a relação de trabalho a partir das transformações sociais que ocorrem em relação aos motoristas de aplicativos de transporte.

Eliete Tavelli Alves debate sobre os impactos da tecnologia no mundo laboral, elegendo-se, para tanto, apenas um dentre vários fenômenos que revolucionaram o cenário mundial: a denominada “uberização”, assim chamado o fenômeno surgido com o uso da plataforma digital desenvolvida pela empresa norte-americana UBER para a prestação de serviços de transporte individual de pessoas

Apresentando Artigos Especiais da edição, Alberto Emiliano de Oliveira Neto examina se os sindicatos estão aptos a representar mulheres, negros, jovens, migrantes e uberizados, André Sessim Parisenti analisa de forma prática a questão da titularidade exclusiva dos trabalhadores ao direito ao aviso-prévio proporcional previsto no art. 7º, XXI, da CF/88 e regulamentado pela Lei 12.506/11 e Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson e Walkyria de Oliveira Rocha Teixeira investigam a relação jurídica do estágio, prescrito na Lei nº 11.788/08, e de forma específica aferir os requisitos de validade formal e material do contrato de estágio.

Desejamos a todos boa leitura!
Grupo de Pesquisa da Revista Eletrônica.

Sumário

ARTIGOS

UBERIZAÇÃO E TRABALHO AUTÔNOMO - Georgenor de Sousa Franco Filho 16

LITIGÂNCIA MANIPULATIVA DA JURISPRUDÊNCIA E PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRANSPORTE:
LEVANTANDO O VÉU DO PROCEDIMENTO CONCILIATÓRIO ESTRATÉGICO - Adriana Goulart de
Sena Orsini e Ana Carolina Reis Paes Leme 24

UM CONTEMPORÂNEO FENÔMENO: PLATAFORMIZAÇÃO, A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO VÍNCULO
DE EMPREGO QUE CARACTERIZAM UMA VERDADEIRA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA - Victor Guirro Ribeiro
e Lucas Guirro Ribeiro 45

UBERIZAÇÃO E A ECONOMIA DO COMPARTILHAMENTO - Bruna de Sá Araújo 62

BREVE ANÁLISE SOBRE A UBERIZAÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO DOS MOTORISTAS POR APLICATIVO
- Pedro Alberto Cardoso Samuel 70

A PARASSUBORDINAÇÃO E A UTILIZAÇÃO DE PLATAFORMAS DIGITAIS NA CAPTAÇÃO DE MÃO DE OBRA
- Eliete Tavelli Alves 81

ARTIGOS ESPECIAIS

SINDICATOS PARA TODAS E TODOS - POR UMA REPRESENTAÇÃO SINDICAL INCLUSIVA - Alberto
Emiliano de Oliveira Neto 92

O AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL COMO DIREITO EXCLUSIVO DOS TRABALHADORES - André Sessim
Parisenti 101

UMA ANÁLISE CRÍTICA DA LEI E DA PRÁTICA DO ESTÁGIO NO BRASIL - Rocco Antonio Rangel Rosso
Nelson e Walkyria de Oliveira Rocha Teixeira 109

UBERIZAÇÃO E TRABALHO AUTÔNOMO*

Georgenor de Sousa Franco Filho

SUMÁRIO: 1. Definindo o aplicativo Uber. 2. Tratamento legal em temas similares. 3. Jurisprudência e direito estrangeiro e jurisprudência brasileira. 4. Visão prospectiva.

RESUMO: Este texto examina o trabalho desenvolvido através de aplicativos no serviço de transporte privado individual de passageiros, tipo Uber, enfrentando o fenômeno denominado Uberização e o entendimento jurisprudencial que tem predominado atualmente quanto à existência ou não de relação de emprego.

PALAVRAS CHAVE: Uber. Uso de aplicativo. Relação de emprego. Trabalho autônomo.

ABSTRACT: This paper examines the work developed through applications in the Uber type private individual passenger transport service, facing the phenomenon called Uberização and the jurisprudential understanding that has prevailed today regarding the existence or not of employment relationship.

KEY WORDS: Uber. Application Usage. Employment Relationship. Self-employment.

1. DEFININDO O APLICATIVO UBER

Uma espécie diferenciada de motorista de transporte privado individual merece especial atenção justo porque é muito questionada a sua condição de autônomo ou de subordinado. Trata-se daquele que trabalha utilizando um aplicativo (*E-hailing*) disponível para celulares que conecta motorista a passageiros, oferecendo um serviço semelhante ao táxi tradicional.

O mais famoso aplicativo foi criado pela empresa Uber, uma multinacional norte-americana, fundada como Uber Cab, em 2009, por Garrett Camp e Travis Kalanick, que presta serviços eletrônicos, e que chegou ao Brasil em 2014, tendo registrado, em 2018 um crescimento de corridas de 45% em relação a 2017 ¹. Após, outros surgiram (Lyft, Cabify, Easy, WillGo) com as mesmas características.

Existem cinco espécies de Uber, destacando-se o UberX, que é seu principal serviço, disponível para carros mais simples, e

1 Cf. <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2019/02/15/uber-recebe-us-50-bi-em-corridas-em-2018-mas-lucro-ainda-nao-aparece.ghtml>. Acesso em 4.9.2019

* Palestra proferida no Seminário da AMATRA-8, em Belém (PA), em 6.9.2019, 10,30/11,20hs



Georgenor de Sousa Franco Filho

Desembargador do Trabalho de carreira do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Doutor Honoris Causa e Professor Titular de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente Honorário da Academia Brasileira de Direito do Trabalho.

o Uber Black, para carros de luxo de cores prata ou preto com tarifas elevadas. Os demais cuidam de transporte de animais, bagagens e bicicletas.

A questão principal, além da disputa entre os motoristas de táxi regular e os de transporte Uber, é acerca da existência ou não de relação de emprego entre o motorista e a empresa Uber, que administra o aplicativo, e que pode ser alegado existir entre os dois um contrato de parceria. Nesse particular, inicialmente o que teríamos é um contrato no qual a operadora da plataforma (a Uber) funciona como intermediadora, sob demanda, dos serviços de transporte privado individual.

Parece ser difícil o controle regular das atividades dos motoristas Uber, porque teriam, em tese, total liberdade de escolher quando e onde se conectariam ao aplicativo para atender possíveis passageiros, usariam seus próprios veículos e receberiam a maior parte do valor da corrida realizada. Importaria, então, em inexistência de subordinação como conhecida tradicionalmente. Estamos diante do *word on-demand*, quando o trabalhador atua quando é chamado. Acrescente-se, ainda, que iniciam as plataformas Uber e seus similares a adotar algoritmo para dar segurança a motoristas e usuários, substituindo a tecnologia de *machine learning* para identificar riscos.

No entanto, o preço da corrida não é fixado pelo motorista, que precisa estar devidamente cadastrado; o pagamento é efetuado por meio de cartão de crédito à empresa Uber que repassa a parte do motorista, mas o pagamento também pode ocorrer em moeda corrente diretamente a este, que transferirá à Uber o percentual correspondente. Em outros termos, o faturamento (isto é, o valor da corrida) é rateado entre empresa e motorista, aproximando,

nesse aspecto, de um contrato de parceria. O trabalhador, por sua vez, deve possuir um veículo de razoável luxo e sempre estar vestido com roupa social completa (preferencialmente, terno e gravata).

Embora não cumpram horário, é recomendado que o aplicativo seja mantido no modo *on-line*, e, ao não proceder dessa forma, pode ser penalizado. Impende observar que isto pode demonstrar o afastamento de uma das características do contrato regular de trabalho: a não-eventualidade, pelo fato de que o motorista por, *sponte sua*, colocar-se *off line* e apenas poderá ser avisado de que poderá ter bloqueado seu acesso.

Afora isso, os motoristas passam por avaliação dos próprios passageiros-usuários, que, através de notas e eventuais gratificações *in pecúnia*, pontuam a favor ou contrariamente ao motorista que, mal avaliado, pode ser descredenciado.

Considerando os argumentos aduzidos pela própria empresa Uber e as características que se verifica na realidade do trabalho desenvolvido, será possível reconhecer vínculo empregatício entre a empresa Uber e os motoristas que usam seu aplicativo?

Precisamos considerar o surgimento de novas formas de trabalho, muitas, como esta, decorrentes das novas tecnologias que mudaram a vida das pessoas. Trata-se de uma inovação disruptiva que leva a sociedade a uma readaptação e a reavaliação de seus costumes tradicionais.

Tendo em vista os traços caracterizadores da relação de emprego, parece que na relação Uber *versus* motorista o que existe não é um contrato de parceria, mas aparentemente um vínculo empregatício bem delineado.

Pelo menos, está é a impressão preliminar do fenômeno da uberização. No entanto, essa ideia inicial acaba ganhando novos contornos e outras considerações precisam ser feitas.

Com efeito, temos a subordinação representada pela submissão dos motoristas às regras da Uber; a não eventualidade poderia ser identificada pelo cumprimento de jornada mínima de trabalho sem o que o motorista perde o acesso ao uso do aplicativo; a pessoalidade, pela impossibilidade de transferir os trabalhos a outro motorista, sem cadastramento prévio; e a remuneração decorrente da transferência de parte do pagamento efetuado pelo cliente, em cartão de crédito, à Uber para o motorista, mas o pagamento também pode ser diretamente ao motorista. Aparentemente estariam passíveis de identificação os tradicionais requisitos da relação de trabalho subordinado.

Esta é uma realidade nova no mundo do trabalho que exige cautela e detido exame de prova quando for submetido ao exame do juiz. A partir daí, talvez o entendimento possa vir a se alterar.

2. TRATAMENTO LEGAL EM TEMAS SIMILARES

A atividade do motorista *Uber*, da mesma forma como de outros aplicativos (Cabify, WillGo, Easy etc.), possui algum controle do Estado, com a sanção da Lei n. 13.640, de 26.03.2018, que, ao alterar a Lei n. 12.587, de 03.01.2012, passou a regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros. Com efeito, o inciso X do art. 4º da Lei n. 12.587/2012 define transporte remunerado privado individual de passageiros, como sendo 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.

Não cuida a lei alterada de questões trabalhistas envolvendo motorista *Uber* ou similar e o aplicativo. Trata da regularização da atividade, reconhecendo a legalidade, e apenas a relação deste com o ente público, que cabe a concessão da autorização, Município ou Distrito Federal, como explicitado no art. 11-A da Lei n. 12.587/2012:

Art. 11-A. Compete exclusivamente aos Municípios e ao Distrito Federal regulamentar e fiscalizar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros previsto no inciso X do art. 4º desta Lei no âmbito dos seus territórios.

Parágrafo único. Na regulamentação e fiscalização do serviço de transporte privado individual de passageiros, os Municípios e o Distrito Federal deverão observar as seguintes diretrizes, tendo em vista a eficiência, a eficácia, a segurança e a efetividade na prestação do serviço:

I – efetiva cobrança dos tributos municipais devidos pela prestação do serviço;

II – exigência de contratação de seguro de Acidentes Pessoais a Passageiros (APP) e do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT);

III – exigência de inscrição do motorista como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos termos da alínea h do inciso V do art. 11 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.

Adiante, o art. 11-B da mesma lei apresenta

as condições para o motorista de aplicativo puder desenvolver sua atividade, a saber:

Art. 11-B. O serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros previsto no inciso X do art. 4º desta Lei, nos Municípios que optarem pela sua regulamentação, somente será autorizado ao motorista que cumprir as seguintes condições:

I – possuir Carteira Nacional de Habilitação na categoria B ou superior que contenha a informação de que exerce atividade remunerada;

II – conduzir veículo que atenda aos requisitos de idade máxima e às características exigidas pela autoridade de trânsito e pelo poder público municipal e do Distrito Federal;

III – emitir e manter o Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV);

IV – apresentar certidão negativa de antecedentes criminais.

Parágrafo único. A exploração dos serviços remunerados de transporte privado individual de passageiros sem o cumprimento dos requisitos previstos nesta Lei e na regulamentação do poder público municipal e do Distrito Federal caracterizará transporte ilegal de passageiros.

Preenchidos esses requisitos e essas condições, a atividade estará regularizada, o aplicativo poderá ser utilizado nas cidades brasileiras. Quanto à relação jurídica entre o trabalhador motorista e o aplicativo, e o eventual reconhecimento de uma relação de emprego, a matéria ficará à conta da prova nas ações que eventualmente tramitarem na Justiça do Trabalho e ao bom senso e discernimento dos magistrados trabalhistas.

De aduzir, ainda, que tramita o Projeto

de Lei n. 7.376/2017, que pretende cuidar do uso de aplicativos em rede de comunicação no transporte de passageiros por meio de mototáxis, o que, de todas as formas, sinaliza mais um avanço nesse tipo de relação.

Saber se os motoristas uberizados passaram à condição de empregados do aplicativo Uber ou são apenas seus usuários é uma questão bastante tormentosa, como já temos destacado, e as posições continuam extremamente divergentes.

Uma coisa já é certa: o motorista de aplicativo independente, o motorista uber ou similar, está incluído como microempreendedor individual, o MEI, nos termos da Resolução n. 148, de 2.8.2019, do Comitê Gestor do Simples Nacional.

3. JURISPRUDÊNCIA E DIREITO ESTRANGEIRO E JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Nos Estados Unidos, a Justiça americana está demonstrando tendência a reconhecer a relação de emprego ², e um projeto de lei no Estado da Califórnia pretende transformar em empregados os motoristas da Uber e da Lyft, atualmente contratados como independentes ³.

No Reino Unido, o *Employment Appeals Tribunal* (Tribunal de Recursos de Trabalho), situado em Londres, reconheceu, em 2017, dois motoristas da empresa Uber como empregados, garantindo-lhes certos direitos trabalhistas (Appeal n. UKEAT/0056/17/DA - Uber BV vs. Aslam (2017) ⁴, e, foi retirada a licença para o aplicativo

2 Cf. <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/08/juiz-dos-eua-rejeita-tentativa-de-acordo-do-uber-com-motoristas.html>>. Acesso em 31.10.2016.

3 Cf. <https://www.nytimes.com/2019/08/29/technology/uber-lyft-ballot-initiative.html>. Acesso em 4.9.2019

4 Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_

operar devido a “falta de responsabilidade corporativa”. Em Portugal, a Lei n. 45, de agosto de 2018, cuida de um regime jurídico para a atividade de transporte individual e remunerado de passageiros em veículo descaracterizado, através de plataforma eletrônica, prevendo, inclusive, controle de jornada. Na Dinamarca, o Uber decidiu encerrar suas operações após a aprovação de regras mais rígidas, e ações judiciais têm sido ajuizadas contra ele na Espanha, Itália, Grécia e França ⁵.

O Tribunal de Justiça da União Européia, em acórdão de 20.12.2017, apreciando questão prejudicial envolvendo a *Asociación Profesional Elite Taxi*, Barcelona (Espanha), e a *Uber Systems Spain*, ligada à *Uber Technologies Inc.*, entendeu que a Uber não é apenas uma empresa de tecnologia, mas sim desenvolve uma atividade indissociavelmente vinculada a um serviço de transporte urbano não coletivo, não se tratando de um *serviço de conexão digital* ⁶.

No Brasil, desde sempre, existiram notícias de ações em vias de ajuizamento na Justiça do Trabalho ⁷. Várias foram ajuizadas e julgadas.

.....
Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf. Acesso em 18.8.2019

5 Disponível em: <https://tecnoblog.net/230495/uber-servico-taxi-comissao-europeia/>. Acesso em 17.8.2019.

6 A ementa do acórdão registra: Reenvio prejudicial — Artigo 56.o TFUE — Artigo 58.o, n.o 1, TFUE — Serviços no domínio dos transportes — Diretiva 2006/123/CE — Serviços no mercado interno — Diretiva 2000/31/CE — Diretiva 98/34/CE — Serviços da sociedade da informação — Serviço de intermediação que permite, através de uma aplicação para telefones inteligentes, estabelecer a ligação, mediante remuneração, entre motoristas não profissionais que utilizam o seu próprio veículo e pessoas que pretendam efetuar deslocações urbanas — Exigência de uma autorização. Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3218839>. Acesso em 18.8.2019

7 Cf. <http://www.em.com.br/app/noticia/economia/2016/09/19/internas_economia,805379/ex

Nesse rol, no TRT da 3ª Região, o RO 0010806-62.2017.5.03.0011 admitiu a existência de vínculo empregatício. Em síntese, entendeu que o motorista não exerce as atividades por sua iniciativa e conveniência, não se auto-organiza, nem deixa de se submeter ao controle da empregadora. Trata-se de típico contrato de adesão com expressa previsão de que o motorista é obrigado a aceitar os termos e condições nele estipulados. No que refere a subordinação, destacou que o motorista somente toma ciência do destino escolhido pelo usuário, quando o recebe em seu veículo e dá o comando de início da corrida. Destacou a Corte ainda a ausência de liberdade na estipulação do valor do trabalho prestado pelo próprio motorista de aplicativo o afasta, completamente, da condição de autônomo, e o fato de a avaliação do motorista realizada pelo cliente da corrida busca assegurar um padrão de qualidade dos serviços no interesse da empresa Uber, além de o motorista arcar com as despesas do veículo, representando, na realidade, talvez a face mais perversa das condições impostas pela empresa para o trabalho via aplicativo Uber. ⁸

O mesmo Terceiro Regional apresenta decisão diversa:

MOTORISTA CADASTRADO NO APLICATIVO UBER - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO—A finalidade do aplicativo desenvolvido e utilizado pela reclamada é conectar quem necessita

.....
motorista-do-uber-em-bh-vai-a-justica-pedir-direitos-trabalhistas.shtml>. Acesso em 31.10.2016.

8 Disponível em: <https://pje-consulta.trt3.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/00108066220175030011>. Acesso em 17.8.2019. Igualmente reconhecendo relação de emprego os processos 1000123-89.2017.5.02.0038, da 2ª Região, e 0011359.34.2016.5.03.0112, da 3ª Região.

da condução com quem fornece o transporte, sem os pressupostos dos artigos 2º e 3º da CLT, em especial a personalidade e a subordinação jurídica, o que impede o reconhecimento da relação de emprego (RO 0010795-02.2017.5.03.0183, Relator: Convocado Danilo Siqueira de C.Faria, Quinta Turma).

Em sentido contrário, o TRT da 2ª Região, julgando o RO 1001574-25.2016.5.02.0026, não reconheceu vínculo, e o aresto está assim ementado:

O sistema UBER, na verdade, vem a ser uma plataforma tecnológica, de modo a facilitar o contato entre o proprietário do veículo cadastrado e o cliente. Mal comparando com as cooperativas de táxi, a diferença é que os motoristas da empresa UBER têm a comodidade de não precisarem aguardar os passageiros nos pontos de encontro nas ruas, podendo aguardar os chamados em casa, ou em qualquer outro local, facilitando a prestação do serviço para ambas as partes. Os meios tecnológicos servem para aprimorar e facilitar o modo de vida das pessoas. E, atuando o motorista em nome da empresa, e sendo ela também responsável por eventuais irregularidades que possam ser cometidas pelo condutor, cabe a ela estabelecer as regras de procedimento na execução dos serviços, o que não se confunde com o poder diretivo do empregador. A partir do momento em que o motorista se cadastra na plataforma do UBER, adere a diversas cláusulas a fim de que a prestação dos serviços também seja uniforme e com qualidade. Os princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência (art.

1º, IV c/c art. 170, III, da CF) garantem o desenvolvimento econômico-produtivo livre, desde que pautado na função social da propriedade (art. 5º, XXIII c/c art. 170, III, CF).⁹

Temos, então, que está plenamente caracterizado o dissenso jurisprudencial entre tribunais de segundo grau em nosso país, ensejando, e aguardando, a manifestação do Tribunal Superior do Trabalho para indicar um norte a ser seguido, e, mais, pela via extraordinária, a apreciação do Excelso Pretório que, como palavra final, poderá apontar a direção que devem seguir os julgadores das instâncias inferiores.

Note-se que, em 28 de agosto deste ano, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, no CC 164.544-MG, que é da competência da Justiça Federal, e não da Justiça do Trabalho, o exame de pedido de indenização em razão de cancelamento unilateral e suspensão do uso de aplicativo por motorista Uber, ao entendimento de que se trata de contrato de natureza civil¹⁰.

Passemos a fazer necessárias considerações sobre esse julgado. De início, haver uma equivocada interpretação do inciso IX do art. 114 da Constituição, quando trata de *outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho*. Ademais, não pretendeu o autor

9 Disponível em: https://consulta.pje.trtsp.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/DetalhaProcesso.seam?p_num_pje=1214602&p_grau_pje=1&p_seq=1001574&p_vara=26&dt_autuacao=30%2F08%2F2016&cid=6654. Acesso em 17.8.2019.

10 Trata-se do CC 164.544-MG, de 28.8.2019. Rel.: Min. Moura Ribeiro (Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201900799520&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>). Acesso em 3.9.2019

da ação questionar matéria trabalhista, mas sim - e aí o acórdão está corretíssimo - obter o cumprimento do contrato que, a seu ver, estaria violado para retornar ao uso do aplicativo.

Ora, devemos considerar alguns aspectos que chamam a atenção. O motorista de aplicativo pode ser um MEI, como tal não obsta que possa ser assemelhado a um pequeno empreiteiro (celebrado um contrato com o aplicativo para fazer transporte de passageiros).

Sendo um *pequeno empreiteiro*, a competência para apreciação de demanda questionando até mesmo o contrato celebrado deveria ser da Justiça do Trabalho, a teor do art. 652, III, da CLT. É certo que não se trata de *operário ou artífice* na acepção mais tradicional das palavras, mas ninguém pode negar que esse motorista, como *artífice*, executa sua arte (dirigir) conforme as tarefas que lhe são atribuídas, e, como *operário*, devemos admitir que se trata de todo aquele que trabalha, subordinada ou autonomamente.

Devemos ressaltar, ainda, que o tema submetido à decisão do STJ versava apenas sobre competência. Esse deveria ter sido o limite da decisão: afirmar quem seria competente para apreciar a demanda. Acreditamos que a Corte Superior avançou sobre matéria que não lhe cabia apreciar naquele momento, mesmo porque, mesmo sem qualquer contraditório, ao afastar a possibilidade de existência até mesmo de relação de trabalho adentrou no mérito da ação, suprimindo instâncias que poderiam rever esse assunto.

Assim, com a devida vênia, entendemos que, quanto à decisão do STJ, (1) o contrato celebrado entre o motorista de aplicativo e a plataforma cuida de relação de trabalho, e deveria ser apreciado pela Justiça do Trabalho

(art. 114, IX, da Constituição); (2) a condição de MEI atribuída pela legislação brasileira assemelha o motorista de aplicativo ao pequeno empreiteiro; (3) as questões relativas ao contrato de empreitada dessa natureza devem, também por esse fundamento, ser da competência da Justiça do Trabalho; (4) tudo leva a conduzir que o ajuste entre ambos é a consagração de um trabalho de natureza autônoma, sem a subordinação habitual que encontramos no Direito do Trabalho tradicional.

De aduzir que, conquanto possa se tratar de uma nova modalidade de interação econômica, surgindo a *sharing economy* (economia compartilhada), quando *os motoristas, executores da atividade, atuam como empreendedores individuais, sem vínculo de emprego com a empresa proprietária da plataforma*, esse fato, relevante sem dúvida, não afasta a existência de relação de trabalho entre ambos, sendo de consumo a relação entre o passageiro e o motorista de aplicativo, que, inclusive, por este é avaliado, sujeitando às sanções contratuais.

4. VISÃO PROSPECTIVA

O que se pode esperar da jurisprudência brasileira em termos de reconhecer ao não relação de emprego entre o motorista e o aplicativo (seja Uber, seja outro similar)?

As expectativas conduzem ao reconhecimento do vínculo laboral subordinado, mesmo com a recente decisão do STJ que mencionamos acima, pelo menos nos próximos anos, porém é imperioso considerar o disposto no art. 442-B da CLT, introduzido pela Lei n. 13.467/17, dispondo:

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.

De acordo com esse dispositivo, apesar das decisões no sentido de existir a liame empregatício, tudo leva a considerar que os motoristas de aplicativo serão considerados autônomos, e, assim, terão afastada a condição de empregados. Corrobora que não devemos esquecer que o motorista poderá utilizar, simultaneamente, outros aplicativos e, em sendo chamado, atender o pedido que lhe for mais conveniente.

Com efeito, com a modernização flagrante das relações de trabalho, a precarização do emprego, e a busca por melhores condições de vida, poderá ensejar a existência do chamado *Crowdsourcing* ou *Crowdwork*, caracteristicamente trabalho autônomo, aliado ao *word-on-demand*, fruto dessa *GIG Economy* que domina o mundo e o dominará ainda mais futuramente.

O próprio *controle* que existe atualmente, representado sobretudo pela avaliação feita pelo cliente, nada mais é do que a aplicação de *compliance* nesse tipo de relação, o que, por si só, não deve levar a fechar questão sobre a existência de vínculo empregatício.

Afinal, não devemos esquecer que caminhamos para o carro autônomo e a tendência das cidades é a adoção de mecanismos extremamente fáceis e coletivos de mobilidade urbana.

Em resumo, a uberização não é reversível, certamente será aperfeiçoada dia a dia, e, em vistas das mudanças interpretativas do conceito

de subordinação, afastará, futuramente, a relação de emprego, admitindo a existência de trabalho autônomo, no modelo *sharing economy*, que importa em economia compartilhada.

Belém, 7.8.2019/30.8.2019

Publicado originalmente na “Revista LTr: legislação do trabalho, São Paulo, v. 83, n. 10, p. 1162-1166, out. 2019”

LITIGÂNCIA MANIPULATIVA DA JURISPRUDÊNCIA E PLATAFORMAS DIGITAIS DE TRANSPORTE: LEVANTANDO O VÉU DO PROCEDIMENTO CONCILIATÓRIO ESTRATÉGICO

Adriana Goulart de Sena Orsini

Ana Carolina Reis Paes Leme

Resumo: O presente artigo visa demonstrar que empresas de plataformas digitais de transporte se utilizam da celebração de acordos com a finalidade de impedir a formação de jurisprudência reconhecedora de direitos trabalhistas aos seus motoristas e indicar como essa estratégia de litigância foi confrontada em decisões recentes da Décima e da Décima Primeira Turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. A conduta processual conciliatória seletiva e estratégica de empresas de plataformas digitais de transporte já fora detectada em pesquisa anterior que resultou em dissertação (LEME, 2018a), afetando, como se demonstrará, a manifestação pública do entendimento dos Tribunais, bem como a celebração de acordos apenas e quando as ações e/ou recursos estavam sob os auspícios de determinados órgão jurisdicionais. Espera-

se, com este trabalho, revelar um problema relativo ao acesso à justiça em face do acesso desigual e outro problema, na própria estrutura da jurisdição como arena democrática de formação dos direitos. Por fim, serão descritas e analisadas as decisões pioneiras do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região que se recusaram a homologar acordos e os efeitos processuais delas decorrentes.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Motoristas plataformizados. Litigância Manipulativa.

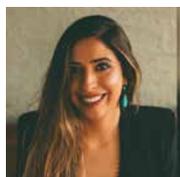
INTRODUÇÃO

O tema do presente artigo é a estratégia de litigância utilizada por empresas de plataformas digitais de transporte, ao celebrarem acordos trabalhistas quando os



Adriana Goulart de Sena Orsini

Pós-Doutora, Doutora e Mestre. Professora Associada III da Faculdade de Direito da UFMG. Membro do Corpo Permanente do PPGD UFMG. Desembargadora do TRT/MG.



Ana Carolina Reis Paes Leme

Mestre e Doutoranda do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Analista judiciário do TRT/MG.

processos, em grau recursal, serão julgados por Turmas e/ou Desembargadores do Trabalho que, conforme predição de resultado por elas realizada, podem vir a reconhecer o vínculo de emprego e/ou direitos trabalhistas em favor de motoristas que trabalham em suas plataformas. Referido problema já fora detectado desde 2018 (LEME, 2018a) com a conclusão de que a finalidade última não era a conciliação em si, como forma de solução consensual dos conflitos, mas sim impedir a existência, formação e até mesmo consolidação de jurisprudência reconhecidora de direitos trabalhistas aos motoristas, manipulando e obstruindo, assim, a pluralidade de entendimentos jurisdicionais sobre a matéria. Por mais que seja inerente ao processo a atuação interessada das partes, respeitados os limites éticos e deveres de cooperação, o porte dessas empresas, que oligopolizam a atividade, coloca a questão da ausência de paridade de armas entre os litigantes e mesmo do excesso de concentração de poder de influência sobre a atuação do Estado-juiz. Plausível, mesmo, pensar-se em uma distorção do processo democrático de construção e concretização do direito por meio da jurisdição, mediante a capacidade de manipular e obstruir os entendimentos que lhes sejam desfavoráveis. Neste trabalho, pretende-se analisar a atuação recente de duas turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT3) em face da referida estratégia empresarial e as soluções processuais adjudicadas pela Décima e pela Décima Primeira Turmas do TRT3 frente a conciliações celebradas pelas empresas Uber do Brasil Ltda. e 99 Tecnologia Ltda.

A estratégia processual observada será

aqui denominada de litigância manipulativa e busca-se investigar como e em que medida esse agir processual tem o poder de afetar a manifestação pública jurisprudencial plural dos Tribunais e como estes a vêm confrontando. Espera-se, pois, revelar um problema do acesso à justiça na medida em que a litigância manipulativa por meio da tática da conciliação seletiva, podendo alterar a formação plural da jurisprudência, consubstancia um acesso desigual à justiça e um problema na própria estrutura da jurisdição como arena democrática de formação dos direitos.

Em contrapartida, almeja-se também demonstrar a atuação processual pioneira de turmas do Tribunal do Trabalho Mineiro, ao caracterizarem a realização seletiva de acordos individuais como intento de simular falsa uniformidade jurisprudencial, recusando a sua homologação, e prosseguindo no julgamento de mérito da questão de fundo.

1 O CASO “ARTUR SOARES NETO VERSUS UBER DO BRASIL LTDA”: um primeiro indício.

Um exemplo do que se passou a denominar de litigância estratégica voltada a uma conciliação seletiva é aquele referente ao caso “Artur Soares Neto versus Uber do Brasil Ltda.”¹. Neste caso, o trabalhador ajuizou reclamação trabalhista em face da sociedade de responsabilidade limitada Uber do Brasil, pleiteando, em suma, o reconhecimento do vínculo empregatício com a empresa e o pagamento de direitos trabalhistas básicos.

¹ O processo do autor Artur Soares (0011863-62-2016.5.03.0137) foi disponibilizado no Anexo C de LEME, 2018a.

Alegou o autor que laborava diariamente, em média, de 10 a 11 horas por dia: de segunda a quinta-feira das 15:00/16:00 às 22:00/23:00; e às sextas, sábados e domingos das 15:00/16:00 às 02:00/03:00. Afirmou que recebia aproximadamente o valor de R\$ 504,42 semanais e que, em 21 de novembro de 2016, após cerca de 5 meses laborando como motorista do aplicativo, foi imotivadamente dispensado sem o recebimento de qualquer verba trabalhista. Atribuiu ao valor da causa o montante de R\$ 24.478,81.

Em contestação, a Uber do Brasil afirmou que não é uma empresa de transporte, mas sim de tecnologia, desenvolvedora de um aplicativo que conecta provedores e usuários de serviço de transporte privado sendo, portanto, “a Uber que presta um serviço ao motorista – e não o inverso”.

O juízo de primeiro grau, da 37ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em sentença proferida em 30 de janeiro de 2017, entendeu que “o conjunto probatório produzido revela a ausência de subordinação do reclamante” para com a Uber, inviabilizando o reconhecimento do vínculo de emprego. Assim, julgou improcedentes os pedidos do autor.

Buscando a reforma dessa decisão, o autor interpôs recurso ordinário em 7 de fevereiro de 2017, requerendo a reforma da sentença de primeiro grau, para que fosse reconhecido o vínculo empregatício. A Uber interpôs recurso adesivo, condicionado ao provimento do recurso do autor, requerendo a extinção do feito em razão da incompetência material da Justiça do Trabalho ou, sucessivamente, pela sua declaração de ilegitimidade passiva.

Em 22 de fevereiro de 2017, os autos foram remetidos ao Tribunal Regional do Trabalho de

Minas Gerais, sendo aleatoriamente distribuídos à primeira turma. Em 20 de março de 2017, a Uber apresentou exceção de suspeição e de impedimento, em face do Relator, Des. José Eduardo de Resende Chaves Júnior. Em relação à suspeição, o acórdão rejeitou a exceção apresentada pela Uber, nos seguintes termos:

É evidente que o relator não pode se responsabilizar por manifestações de terceiro também trazidas aos autos oriundas do referido grupo de estudos. Trata-se de espaço de perfil acadêmico, com a participação plural de magistrados, advogados, professores, pesquisadores, membros do Ministério Público, analistas de sistemas e servidores do Judiciário. Não é despidendo observar que não obstante o advogado do autor não integre o mencionado grupo, duas advogadas das reclamadas fazem parte do mencionado espaço de debate, nomeadamente, as Dras. Ana Pellegrini e Mariana Hatanaka, sendo a primeira, nada mais, nada menos, que a própria Diretora Jurídica dos reclamados. No que concerne à fotografia do magistrado relator estampada na peça de exceção, também trazida à colação pelas advogadas da excipiente, partícipes do mencionado grupo da Escola Judicial, trata-se de expediente bisonho, sem objetivo processual e probatório claro, já que revela apenas sua visita à sede mundial da Uber em San Francisco/EUA, imagem compartilhada no grupo, por mera curiosidade, fato corriqueiro em se tratando de redes sociais. Lamentavelmente o que se deduz é que tal fotografia tem apenas o objetivo de constranger o magistrado em posição informal, que, aliás, é muito própria da iconografia dos meios eletrônicos. (BRASIL, 2017).

No dia 23 de março de 2018, foi juntada aos autos Certidão de Publicação de Pauta, com a informação de que o processo havia sido incluído na pauta de julgamento da sessão ordinária da 1ª Turma designada para o dia 27 de março de 2017, com início às 14:00h. No dia 26 de março de 2017, ou seja, **um dia antes da sessão de julgamento**, foi assinado um acordo entre as partes, proposto pela Uber, no qual estas requereram, de início, a imediata retirada do feito da sessão que julgaria o mérito da questão no dia seguinte.

Neste caso, ora destacado, a sentença do primeiro grau negou o vínculo de emprego, sendo, pois, favorável à Uber. A interposição de recurso pugnando a reforma da decisão para o reconhecimento do vínculo de emprego foi realizada pelo autor. Distribuída a ação trabalhista para o julgamento do recurso à primeira Turma, ao ser intimada da inclusão do processo em pauta de julgamento, a empresa ofertou o acordo no valor postulado pelo trabalhador, acrescido dos honorários advocatícios de seu advogado.

Por meio de instrumento particular de acordo firmado entre as partes com cláusula de confidencialidade, **foi ajustado o pagamento ao reclamante do valor de R\$ 21.000,00 e de R\$2.940,00, a título de honorários**. Observa-se, portanto, que, na prática, **o valor pago ao reclamante é muito semelhante ao valor atribuído à causa na inicial (R\$24.478,81)**, quase que correspondente a um reconhecimento do pedido do autor, contudo, sem que o Tribunal proferisse uma decisão reconhecidora de tais direitos.

O acordo estabeleceu cláusula de quitação nas esferas cível, comercial e criminal, quanto ao objeto do processo, qualquer tipo de reparação a título de danos materiais ou morais e pela extinta relação comercial. No dia

27 de março de 2017, em sessão ordinária da Primeira Turma, foi homologado pela Primeira Turma do TRT3.

Dois pontos chamam a atenção no que toca à consecução da conciliação. Explica-se: o papel do nome/pessoa dos magistrados de 2º grau para a realização ou não do acordo e a inclusão do processo na pauta da sessão de julgamento como o gatilho da conciliação com a retirada do processo de pauta. Estes dois pontos, analisados com a distância temporal que hoje se tem, demonstram que este caso foi um dos primeiros, se não o primeiro indício no TRT da 3ª Região de que a conciliação não se dava nos moldes teóricos relativos à “res dúbia”. A predição dos magistrados e seus julgamentos teria um papel mais importante nestas conciliações do que as condições que geralmente são estudadas na teoria conciliatória.

Ainda uma consideração jurídica sobre o acordo firmado no caso Arthur Soares Neto. Referido acordo foi firmado em valor materialmente superior ao pedido na inicial, deduzidos os honorários advocatícios do procurador do reclamante. À primeira vista, o acordo não é considerado como prejudicial pelas condições individuais estabelecidas. Todavia, no contexto coletivo dos trabalhadores e à formação de jurisprudência em dissenso àquela dominante à época, a conciliação pode ser interpretada como prejudicial, pois o precedente de reconhecimento de vínculo de emprego do motorista apontaria que há campo jurídico para o debate sobre o tema “vínculo de emprego”.

O caso ARTUR configura, assim, o primeiro indício de um intuito de manipulação da jurisprudência por meio da conciliação seletiva. Ao conciliar na forma como acima exposta, a solução adjudicada não foi proferida,

revelando-se, assim, um problema na própria estrutura da jurisdição como arena democrática e plural de formação e conformação de direitos.

2 LEVANTANDO O VÉU DO PROCEDIMENTO²: análise de processos ajuizados por motoristas na Justiça do Trabalho Brasileira em face da Uber até julho de 2018

Em virtude da extensão do território nacional brasileiro, foi realizada pesquisa, inicialmente, nos Tribunais Regionais que dispõem da ferramenta de emissão de certidão eletrônica de ações trabalhistas (CEAT). Após, foram obtidas certidões via e-mail dos Tribunais que se dispuseram a enviá-la pela via eletrônica. Nos TRTs da 4^a, 5^a, 8^a, 14, 16, 19 e 22, apesar de solicitação de informações na ouvidoria, os dados não foram obtidos até o presente momento, em que pese toda a gestão empenhada. Alguns deles informaram que a solicitação deveria ser realizada de forma física, mediante requerimento protocolizado na seção de protocolos. (LEME, 2018a).

Assim, até julho de 2018, foram encontradas 137 demandas individuais de motoristas em face da Uber do Brasil,

2 Já ensinava Rubens Requião nos idos de 1960 que “diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deva desprezar a personalidade, para, penetrando em seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos” (2001, p. 753). Ao relativizar o conceito de pessoa jurídica e de separação patrimonial, dantes absoluto, dando permissão ao magistrado para “furar” o manto da personalidade (piercing the corporate veil – levantando o véu corporativo, expressão de GIFIS, 1994, conforme tradução livre elaborada na tese doutoral de ORSINI, 2006), se mostra possível uma analogia com o procedimento conciliatório, que também precisa ter seu véu perfurado.

com pedido de reconhecimento de direitos trabalhistas, em curso na Justiça do Trabalho, sendo 16 no TRT 1^a Região (RJ), 35 no TRT 2^a Região (SP capital), 64 no TRT 3^a Região (MG), 3 no TRT 7^a Região (CE), 4 no TRT 9^a Região (PR), 01 no TRT 11^a Região (RR e AM), 03 no TRT 12^a Região (SC), 2 no TRT 15^a Região (Campinas, litoral e interior paulista), 02 no TRT 17^a Região (ES), 05 no TRT 18^a Região (GO). Nos TRTs das seguintes regiões: 6^a (PE), 10^a (DF e TO), 13^a (PB), 20^a (SE), 21^a (RN), 23^a (MT) e 24^a (MS) não foram encontradas / informadas ações trabalhistas.

Destas ações em curso, que constam na certidão de ações trabalhistas³, 42 (quarenta e duas) foram julgadas, sendo 4 (quatro) processos com sentença de procedência e 37 (trinta e sete) com sentença de improcedência. A pesquisa nas ações trabalhistas em curso revelou que foram proferidos 16 (dezesesseis) acórdãos e 4 (quatro) acordos foram homologados. Importante esclarecer que a CEAT (certidão eletrônica de ações trabalhistas) não aponta os processos que já se encontram arquivados na data de sua emissão, ou seja, é possível que tenha havido mais ações e mais decisões ou acordos.

Exemplificativamente, foram elaborados gráficos comparativos entre os processos em trâmite do Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região (TRT2) por assunto e a situação geral dos processos no mesmo tribunal, na primeira e segunda instâncias. A divisão foi feita inicialmente por assunto e, posteriormente, pelo andamento processual, como se pode ver

3 As certidões eletrônicas de ações trabalhistas encontram-se disponibilizadas no Anexo B da dissertação de LEME, 2018a.

nos próximos gráficos:

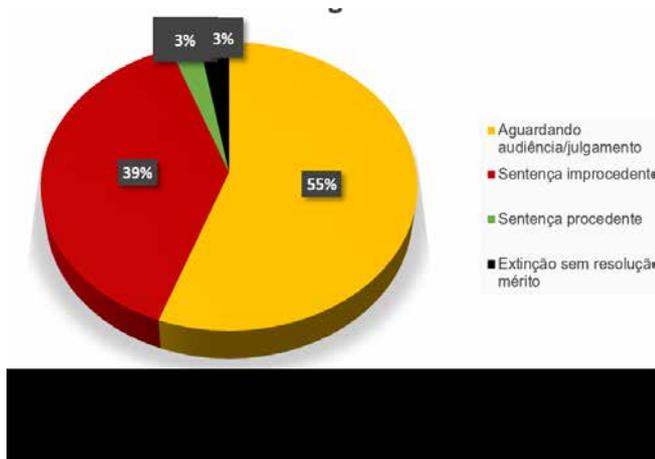


Gráfico 1 – Ações Trabalhistas ativas contra a Uber no TRT2 – por assunto

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

Além das temáticas, de um total de 35 (trinta e cinco) processos, 20 (vinte) estão aguardando audiência ou julgamento, 14 (quatorze) foram julgados improcedentes, 01 (um) foi julgado procedente e houve uma extinção:

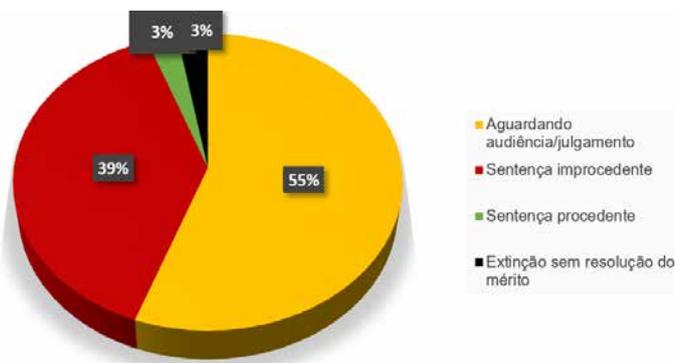


Gráfico 2 – Processos ativos contra a Uber em primeira instância – situação no TRT2

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

Na segunda instância, havia 07 (sete) ações aguardando julgamento, 03 (três) conciliações e 02 (dois) acordãos improcedentes:

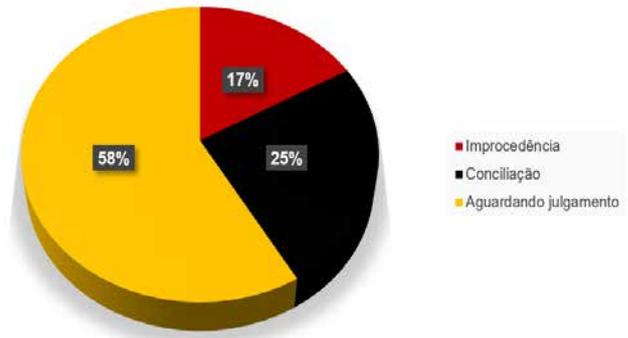


Gráfico 3 – Processos ativos contra a Uber em segunda instância – situação no TRT2

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

A pesquisa de campo⁴ acerca das ações trabalhistas mapeou 35 (trinta e cinco) reclamações trabalhistas em curso ajuizadas no TRT2, ao passo que, no Estado de São Paulo, eram estimados 150 mil motoristas “parceiros” que dirigem para a Uber. Assim, a primeira conclusão que se chegou diz respeito ao baixíssimo o número de ações ajuizadas, em comparação com o elevado número de trabalhadores que dirigem para a Uber. Segundo a própria empresa, em junho de 2018 eram mais de 500 mil pessoas ativas por mês. O diretor-geral da Uber no país, Guilherme Telles, declarou, à época, que:

Desde que começou no Brasil há 3 anos me perguntam quantos motoristas parceiros temos no Brasil. Estamos em um momento tão crítico que a gente vai divulgar esse número. Nossa maior preocupação é que a gente está falando não só dos 17 milhões de usuários brasileiros, mas de mais de 500 mil motoristas parceiros no Brasil que utilizam o aplicativo para gerar renda. (In: RIBEIRO, 2018).

4 Os dados completos da pesquisa de campo encontram-se na dissertação de LEME, 2018a.

Outro dado surpreendente foi o reduzido percentual de decisões que julgaram procedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego, sendo que a maioria das decisões, de primeira instância, eram, à época, de improcedência.

De modo a exemplificar a corrente contrária, ou seja, aquela em que se reconheceu o vínculo de emprego em 1º grau, destacam-se duas sentenças que foram proferidas por juízes dos TRTs da 2ª e 3ª Região, pois foram precursoras ao tratar do tema em 1º grau.

A primeira análise diz respeito ao TRT da 3ª Região/MG. Trata-se de sentença da lavra do Juiz da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte Márcio Toledo Gonçalves, que condenou a Uber a registrar o contrato de emprego na CTPS do motorista. Trata-se do processo 0011359-34.2016.5.03.0112⁵. Nestes autos, além das provas nele produzidas, analisou-se, expressamente, os depoimentos colhidos pelo Ministério Público do Trabalho no inquérito civil nº 001417.2016.01.000/6. A plataforma de transporte recorreu ao TRT3. A sentença foi reformada pela sua 9ª Turma, julgando o pedido do recorrido, improcedente. Não houve proposta de acordo nesse processo, mesmo diante de uma sentença que reconheceu o vínculo de emprego entre o reclamante e a Uber.

A segunda decisão judicial reconhecedora de direitos ao motorista da Uber é a sentença da lavra do Juiz da 13ª Vara do Trabalho de São Paulo, Eduardo Rockenbach Pires, nos autos do processo nº 1001492-33.2016.5.02.0013⁶

5 O inteiro teor deste processo foi disponibilizado no Anexo D de LEME, 2018a.

6 O inteiro teor deste processo foi disponibilizado no Anexo D de LEME, 2018a.

do TRT da 2ª Região/SP. A empresa recorreu ao TRT2. Contudo, após a inclusão do processo em pauta de julgamento na sessão do dia 09 de abril de 2018, foi proposto o acordo, em caráter sigiloso, não disponível para visualização, homologado em 04 de maio de 2018.

Na primeira instância do TRT da 3ª Região em julho de 2018 existiam 66 processos, sendo que 47 estavam aguardando audiência ou julgamento, 17 foram julgados improcedentes, e 02 foram julgados procedentes:

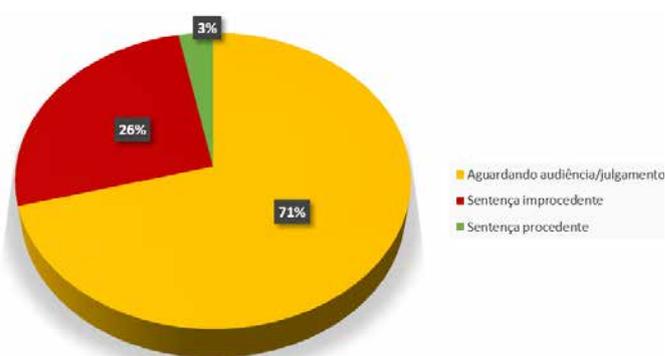


Gráfico 4 – Processos contra a Uber em primeira instância – situação no TRT3

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

No pesquisa realizada nos Tribunais Trabalhistas da 1ª e 2ª Região, observa-se que até julho de 2018 ainda não havia sido proferido um único acórdão sobre o tema com procedência do pedido de reconhecimento da relação de emprego.

No mesmo período, é possível verificar que, no TRT da 3ª Região, todos os acórdãos mapeados foram no sentido de negar a existência de vínculo de emprego entre o motorista e a Uber. O sistema do PJE informava em 19 de junho de 2018 que existiam 03 (três) ações aguardando julgamento, 01 (uma) conciliação e 14 (quatorze) acórdãos julgados improcedentes, conforme representação gráfica abaixo:

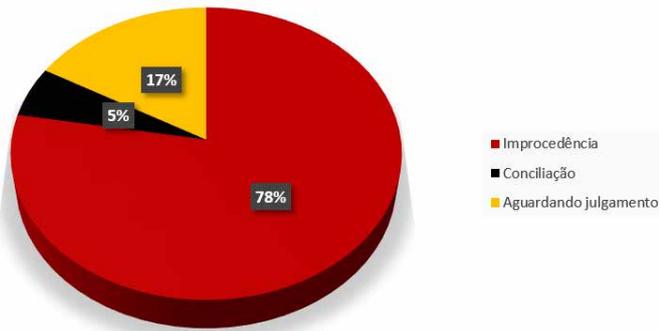


Gráfico 5 – Processos contra a Uber em segunda instância – situação no TRT3

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

De modo a garantir dados para uma análise mais fina, foram consultadas as bases referentes aos processos já arquivados no TRT3, quando foi possível averiguar que existiam 12 (doze) processos em que foram realizados acordos e homologados.⁷

A somatória dos dados obtidos por meio da CEAT com aqueles levantados na consulta de processos arquivados revelou um dado inesperado: de 18 (dezoito) reclamações trabalhistas arquivadas, em 11 (onze) delas foi homologado acordo entre as partes. Somando-se estes 11 (onze) processos já arquivados com o único processo em curso que mostrava acordo homologado, chegou-se ao dado que demonstrava que algo já estava acontecendo no Tribunal do Trabalho de Minas Gerais e a academia ainda não se deu conta. A ausência de jurisprudência contrária aos interesses empresariais em 2º grau se dava por uma conciliação seletiva baseada nas pessoas dos julgadores e não, propriamente, na prova dos autos e risco daí decorrente.

Portanto, o gráfico que efetivamente

⁷ A pesquisa sobre as ações trabalhistas arquivadas foi feita por meio da consulta de processos de terceiros.

demonstra a situação até julho de 2018 é o que se segue, onde resta demonstrado que do total de processos em curso e já finalizados contra a Uber, em 12 (doze) deles houve celebração de acordos e em 14 (quatorze) acordos o vínculo de emprego foi julgado improcedente e em nenhum houve o reconhecimento do vínculo.

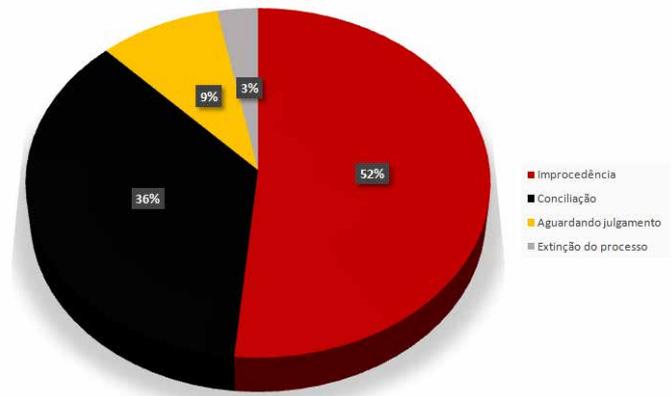


Gráfico 6 – Processos ativos (consulta CEAT) e arquivados (consulta de terceiros) no TRT3

Fonte: as autoras, em reprodução de LEME, 2018a.

Da imagem acima se pode concluir que a jurisprudência do Tribunal Mineiro não é uníssona quanto à inexistência de vínculo de emprego (14 a 1 - gráfico 5) entre a Uber e seus motoristas, sendo, na verdade, dividida ou quase “meio-a-meio” (14 a 12 - gráfico 6).

Indaga-se, diante desse panorama, qual seria, então, a *res dubia* nos processos em que foi pactuada a transação e que não existiu naqueles em que a Uber não ofertou o acordo? Estaria o TRT3 e seus Desembargadores submetido à análise algorítmica da empresa Uber, por meio da predição jurídica?!

No gráfico de número 6, tem-se que dos 12 (doze) processos (em preto no gráfico), onde foram celebrados acordos pela Uber do Brasil Ltda., em 6 (seis) deles os acordos foram pactuados quando o processo se encontrava

em fase recursal e sentença havia sido de improcedência.⁸

Importante esclarecer que não é de fácil acesso o conteúdo desses acordos, tendo em vista que, em sua maioria, são documentos sigilosos. Aliás, tal sigilo é fato que causa estranheza, porque os processos trabalhistas são, em regra, públicos.

Por outro lado, é possível dizer que há afronta ao princípio da publicidade e da transparência no tocante à conciliação, pois as decisões em que não há reconhecimento de vínculo são públicas, todavia, os acordos não.

Do caminho que foi percorrido desde a primeira hipótese da pesquisa em 2018 até o agir deliberado voltado a não formação de jurisprudência reconhecidora de direitos trabalhistas, percebeu-se a necessidade de aprofundamento de análises de dados, além do lapso temporal (2018-2020). É que o recorte temporal no ano de 2018 não era tão extenso, mas dois anos se passaram e era preciso retomar o caminho com novos dados.

Em 2018, o gráfico 6 demonstrou existir um agir estratégico diferente do agir empresarial de várias outras empresas e empregadores em juízo no tocante a conciliação. Normalmente, a *res dubia* e as propostas de acordo ocorriam antes da sentença, geralmente em audiência, com a presença dos advogados e das partes, propostas estas avaliadas e ofertadas face ao risco do caso concreto e/ou pelas provas existentes nos autos e não em face do órgão jurisdicional e/ou dos magistrados de 2º grau que faria (m) a reanálise de fatos e provas após a sentença de 1º grau face a interposição de recurso ordinário, recurso este interposto por

8 Seis destes acordos na íntegra foram disponibilizados no Anexo C de LEME, 2018a.

qualquer das partes, aliás.

Para melhor analisar a questão, necessário indicar as premissas da ferramenta que mais vem sendo utilizada nessa estratégia, a conciliação.

3 TEORIZANDO A CONCILIAÇÃO: requisitos essenciais e a homologação pelo Magistrado Trabalhista⁹

Os chamados requisitos essenciais de existência da conciliação são: convenção das partes; reciprocidade das concessões; incerteza (subjéctiva) a quem pertence o direito (*res dubia*); incerteza sobre o resultado do processo (*res litigiosa*); e direitos patrimoniais de carácter privado. Por sua vez, os requisitos de validade da conciliação são: capacidade; licitude e possibilidade do objeto (não pode ser fraudulento, atentatório aos cofres públicos, fraudar direitos de terceiros, atentar contra a ordem pública, direitos “fora do comércio” – v.g. alimentos futuros, salários, bens públicos); forma prescrita ou não defesa em lei.

A homologação do acordo judicial trabalhista é ato do juiz em um processo judicial (*lide*). É o endosso necessário do Estado, conferindo validade à avença. Na conciliação judicial, nada impede que o trabalhador e o empregador avencem cláusulas, sem com isso implicar em nulidade necessária. O carácter cogente da norma ou a sua inderrogabilidade não implicam, necessariamente, na absoluta impossibilidade de disposição de direitos (art. 334, §11º, do CPC/15 c/c art. 769 da CLT).

9 Este capítulo tem sede em pesquisas e estudos da Profa. Dra. Adriana Goulart de Sena Orsini, tanto na UFMG quanto na ENAMAT/TST, desde o ano de 2007. Cf.: ORSINI, 2007.

Quando a transação ocorre perante o Estado, o princípio da utilidade social prepondera. O Estado entende que é melhor, politicamente, terminar a lide e que, assim celebrada, a transação não serviu como um instrumento para a derrogação de institutos básicos.

A transação judicial, pois, está dentro do sistema de legislação social, na medida em que concilia a necessidade de segurança dos negócios jurídicos com a necessidade de tutela da ordem econômica e social. Por conveniência de política legislativa, homologar (que é o que sempre ocorre com a transação judicial) é tornar o ato que se examina semelhante ao ato que devia ser o que se tem por modelo ou ideia. Pode ser ficção jurídica, mas é de política legislativa.

A existência da homologação é dita como suficiente para o controle da legitimidade do ato negocial. E, desta forma, resolve-se o aparente impasse – estabilidade nas relações jurídicas e indisponibilidade de certos direitos ou realização destes. Quando o Juiz homologa o acordo (dá o seu aval), ele está praticando um verdadeiro ato jurisdicional (“sentença de homologação”, para alguns) que inclusive põe fim ao processo, extinguindo-o com resolução de mérito – art. 487, III, b, do CPC/15 -, possibilitando seja reconhecida a coisa julgada (art. 831, parágrafo único, da CLT) e sua execução judicial (art. 876 da CLT).

Ao juiz, incumbe verificar, além da regularidade formal do ato, também o seu conteúdo, notadamente no que tange a sua conveniência para as partes; deve velar para que a conciliação celebrada, sob sua orientação, se constitua um ato eficaz para a produção dos efeitos queridos pelas partes. Por outro lado, o magistrado deve negar homologação ao

acordo: que infrinja as normas de proteção e prejudique o empregado; que imponha ônus excessivo ao empregador, resultando em graves dificuldades para o seu cumprimento; que contenha prestações sucessivas de alongada extensão e/ou de difícil acompanhamento e que traga em si o germe de outras disputas; – que valha para as partes alcançar fim defeso em lei (arts. 139, III, e 142 do CPC/15).

Nesse contexto, o Juiz do Trabalho não é mero observador do que as partes pretendem fazer no e do processo. Ele participa ativamente do processo, imprimindo diretrizes consentâneas aos fins da jurisdição. Por isso, o Magistrado Trabalhista não é um mero espectador e, como já se disse, não é um homologador “passivo” do acordo, mas sim o protagonista, o ator ativo para o desenvolvimento da cultura voltada a paz por meio dos “bons ofícios” e da “persuasão”.

A jurisdição não se destina a cercear a conciliação, mas a garantir que os escopos magnos da tutela jurisdicional sejam atingidos, com a justa composição da lide e o respeito à Justiça, em todos os seus termos. No momento em que eles sejam ofuscados, caberá ao Juiz intervir no conteúdo do acordo, redirecionando para obtenção dos valores superiores, respeito às normas de ordem pública, às contribuições legais incidentes – sociais e tributárias. Portanto, sempre que ocorrer um desvio de finalidade, constituir-se-á para o magistrado o indeclinável dever de penetrar no âmago do ajuste, examinando-o em seu aspecto intrínseco.

Em poucas e importantes palavras: a composição das partes não é um fim em si mesmo, não ensejando a homologação incondicional pelo Juiz. Não há direito líquido e certo das partes de chancela judicial à avença apresentada. A razão é singela: os requisitos

que emprestam validade à conciliação deverão ser sempre avaliados para que a conciliação seja homologada pelo Judiciário.

A participação do Estado na resolução do conflito existente entre os litigantes é de grande valia, pois, apesar de não garantir, como já se salientou anteriormente, a autenticidade da manifestação de vontade das partes, confere legitimidade quanto à efetiva quitação das verbas conciliadas.

PIMENTA (2001) cujos ensinamentos continuam extremamente atuais, afirma:

Ao Juiz do Trabalho compete a solução de conflitos que apesar de individuais, têm origem e repercussão de amplo significado social, cujo conteúdo corresponde em boa parte a direitos indisponíveis, e diante do qual se defrontam partes que na maioria das vezes são profundamente desiguais do ponto de vista econômico, social e cultural. Não é toda e qualquer conciliação judicial que se deseja, portanto não se pode querer um acordo a qualquer preço – isto é, aquele que tenha, em seu conteúdo, a injustiça travestida de justiça ou que implique em lesão a direitos públicos ou privados de natureza indisponível. (grifou-se).

4 MUDANÇAS NA INTERPRETAÇÃO: a não homologação de acordos pela 10ª e 11ª Turmas do TRT da 3ª Região

Embora a estratégia de litigância manipulativa da jurisprudência pela conciliação seletiva nos processos de motoristas de plataformas não viesse recebendo reação reprobatória dos tribunais do trabalho, mais recentemente vem se iniciando uma linha

pioneira a dar-se conta da relevância das questões aí envolvidas. A não homologação de acordos na 10ª e na 11ª turmas do TRT3 será analisada neste tópico, como forma de demonstrar a existência de mudanças na compreensão dos tribunais que até aqui não se opunham à estratégia processual das plataformas.

4.1 Processo nº 0010258-59.2020.5.03.0002 (11ª Turma)

Nesse processo (0010258-59.2020.5.03.0002), em que litigavam “Rodrigo de Almeida Macedo *versus* Uber do Brasil Ltda”, a sentença foi de improcedência, sendo recorrente, portanto, o reclamante. As partes apresentaram petição de acordo em 17/11/2020, um dia antes do dia da sessão de julgamento, às 15h20, requerendo a retirada do processo de pauta de julgamento para a homologação do acordo.

A matéria estava afeta à competência monocrática do Desembargador Relator, pois compete ao Relator “dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição entre as partes” (art. 932, inciso I, do CPC).

O Regimento Interno do TRT3 dispõe que cabe ao Relator ordenar e dirigir os processos que lhe sejam distribuídos, até a redação do acórdão e, em relação aos processos ainda não incluídos em pauta, determinar a devolução dos autos ao juízo de primeira instância, para decisão sobre o pedido de homologação de acordo (art. 140, inc. V e XIV RITRT3).

Considerando que a petição de acordo foi apresentada menos de 24 horas antes do

horário da sessão de julgamento e o prazo para o despacho é de cinco dias (art. 226, I, CPC c/c art. 769, CLT), com base nas premissas que orientam as políticas de administração de justiça em curso no Poder Judiciário brasileiro, o Relator considerou temerária a apreciação do pedido em prazo tão exíguo.

No tocante ao mérito e trazendo à baila o uso estratégico do processo com o objetivo de transparecer a situação descrita desde 2018, fundamentou o Desembargador Relator:

Quanto ao mérito do pedido, este Relator tem a ponderar que a reclamada tem dado sinais de uso estratégico do processo com o objetivo de fazer transparecer uma visão distorcida do estado da arte da jurisprudência acerca da questão relativa à existência ou não de vínculo empregatício entre os motoristas e as empresas que se utilizam de plataformas virtuais na conexão entre clientes de serviços de transporte de pessoas e motoristas, como é o caso da recorrente. Isto ocorre na medida em que em número considerável de demandas a reclamada tem se disposto a celebrar acordo apenas nos casos em que se visualizam razões suficientes para se supor que o órgão julgador irá decidir em sentido contrário ao seu interesse. Tal postura deixa transparecer uma possível estratégia de se evitar a formação de jurisprudência no sentido do reconhecimento de vínculo empregatício, interferindo, desta maneira, que os Tribunais cumpram sua missão de unificar a jurisprudência por intermédio dos instrumentos processuais destinados a esse fim. A estratégia compromete de modo peremptório o cumprimento da função do Poder Judiciário de realizar

a justiça, impedindo o fluxo natural da jurisprudência e a configuração da pluralidade de entendimentos para que, enfim, as instâncias competentes possam consumir o posicionamento definitivo sobre a matéria.

Assim, parece bastante plausível que, ao se disporem a fazer acordo em casos tais, busca se evitar decisões que reconheçam a existência de vínculo de emprego entre as partes. Se configurada a estratégia, ela concorre para que a comunidade jurídica e os trabalhadores desse setor de atividade tenham a impressão de que a jurisprudência é, por princípio e em quaisquer circunstâncias, uníssona em uma direção, ainda que não se tenha quaisquer precedentes de uniformização de jurisprudência sobre a matéria, o que, de resto, não deverá acontecer porquanto as controvérsias em casos como o que aqui se discute situam-se no campo dos fatos. Generalização desta apenas aparente concepção unitária da jurisprudência acaba por desestimular trabalhadores que tenham fortes razões para levar seu caso à apreciação do Poder Judiciário, deixando de fazê-lo por absorver a existência de higidez da jurisprudência - dissimulada pela estratégia adotada pela reclamada - no sentido da inexistência de vínculo empregatício nesse tipo de relação de trabalho medida por algoritmos.

A estratégia de conciliar apenas em segundo grau, às vésperas das sessões de julgamento, a depender do órgão colegiado que julgará o feito, põe luzes a um contexto mais abrangente.

As políticas de administração da justiça nacional têm enfatizado intensamente ações institucionais e interinstitucionais no sentido de conferir tratamento adequado dos conflitos, no que se inclui o fomento aos meios

consensuais, judiciais e não judiciais, de resolução dos conflitos. Uma profunda transformação paradigmática se verifica na administração da justiça, atualmente. Incumbe aos Tribunais interagir com as demais instituições do sistema de justiça, com as universidades, com instituições, sindicatos e atores da sociedade, com vistas à construção de programas de prevenção, solução consensual dos conflitos. Capítulo especial, diz respeito aos litígios massivos/repetitivos como o que se afigura nestes autos.

Visa-se primordialmente realizar a justiça e melhorar a qualidade da administração da justiça, e, secundária e estrategicamente, tornar o poder judiciário, mais célere e mais eficiente na garantia da efetividade da ordem jurídica, mediante a redução das elevadas taxas de congestionamento, especialmente em situações em que tal fato é desnecessário e resulta de eventual estratégia de qualquer das partes. Nesse sentido, cabe lembrar a Resolução 174/2016 (CSJT) que institui no âmbito da Justiça do Trabalho a política de tratamento adequado dos conflitos por intermédio dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Resolução de Disputas e dos Centros Judiciários de Métodos Consensuais de Solução de Disputas. Na mesma perspectiva, visualiza-se a Meta 09 da Estratégia do Poder Judiciário Nacional que integraliza a Agenda 2030 (ONU) ao Poder Judiciário por meio de medidas de prevenção de litígios e de judicialização que, no âmbito deste Tribunal, institucionaliza-se através do Programa de Administração de Justiça Consensual, pelo qual se instauram procedimentos de diálogo para diagnóstico e concertação interinstitucional com empresas cuja atividade constitui-se como foco de

demandas massivas com objetivo de alcançar solução sistêmica e consensual para tais casos.

A estratégia adotada pela reclamada implica também em agravamento das taxas de congestionamento e dispêndio inócuo da força de trabalho dos magistrados e servidores, à medida que a movimentação de toda essa estrutura para que os processos sejam incluídos em pauta torna-se sem qualquer efeito no momento em que às vésperas do julgamento, sistematicamente, são protocoladas petições com pedido de retirada do processo de pauta para a celebração de acordo, tornando inócuo o trabalho de análise, processamento e tramitação dos autos, nesta instância, quando a possibilidade de conciliar poderia ser analisada em instância apropriada, evitando-se o desvio de força de trabalho de outras demandas que requerem, de fato, a concretização da prestação jurisdicional.

Além do mais, em lugar de optar por submeter a situação geradora de um grande número de demandas repetitivas a tratamento adequado pelas vias consensuais preventivas, a reclamada tem optado por instrumentalizar e fazer uso estratégico do processo e do próprio Poder Judiciário com o fim de legitimar por via oblíqua as práticas e conduta adotadas no capítulo “relações de trabalho” de suas atividades empresariais.

Esse comportamento assume uma dimensão mais grave quando se denota que o “acordo” celebrado contempla cláusula de renúncia de pretensões (e direitos, na medida em que no presente caso foi reconhecida a existência de vínculo empregatício entre as partes), nos seguintes termos (ID a279851):

“O Reclamante e a Reclamada, através

da celebração do presente acordo judicial, ajustam pôr fim à lide, de modo que o Reclamante renuncia às pretensões formuladas na petição inicial e, por consequência (grifo original), requer a desistência do recurso ordinário sob o id. rc072d3, o qual se encontra pendente de julgamento” (Cláusula 1ª, 1.1).

“A Reclamada pagará a Reclamante a importância líquida e certa de R\$10.000,00 (dez mil reais), a título de indenização, em razão da rescisão da parceria comercial, cujo pagamento, em parcela única...” Cláusula 2ª, 2.1).

“Com o pagamento ... a Reclamante dará à Reclamada, e aos seus sócios, bem como a quaisquer outras empresas do grupo, plena, geral e irrevogável quitação das verbas postuladas na petição inicial, bem como toda e qualquer relação jurídica havida com a Reclamada, para nada mais postular, seja a que título for, em qualquer juízo ou fora dele, seja na esfera trabalhista, civil ou criminal, englobando tal quitação inclusive eventual ação indenizatória decorrente de dano moral ou material, seja acidentária ou decorrente de qualquer outro dano moral ou material, seja acidentária ou decorrente de qualquer outro fato ocorrido no curso da relação jurídica havida, bem como todas as verbas decorrentes do contrato. “ (Cláusula 4ª, 4.1).

“A quitação outorgada pela reclamante compreende, ainda, qualquer ação que, em seu nome ou apenas em seu benefício, eventualmente tenha sido ou esteja sendo promovida pelo sindicato representativo de sua categoria ...” (Cláusula 4ª, 4.2).

“As partes reconhecem expressamente a inexistência de vínculo de emprego entre si, bem como a inexistência de prestação de serviços, em favor da

reclamada ...” (Cláusula 4ª, 4.3).

“Por força do presente ajuste, as partes requerem a imediata suspensão do feito, bem como a sua retirada de pauta de julgamento (grifo original), para a homologação do acordo, sendo que, na remota hipótese de não homologação do presente acordo, o que se cogita apenas por cautela, requerem as partes que o feito seja suspenso pelo prazo de 15 (quinze) dias para nova negociação e, sucessivamente, que este retorne à ordem, para que seja proferida a sentença” (Cláusula 5ª, 5.4).

Vê-se, portanto, que o acordo celebrado oculta grave vício de consentimento determinante de renúncia quanto aos fatos e quantos aos direitos deles decorrentes, pelo que ficou desfigurado, por completo, o caráter transacional indispensável à validade do acordo.

A estratégia da reclamada, portanto, confere-lhe vantagem desproporcional porque assentada em contundente fraude trabalhista, reforçada pela aparente uniformidade da jurisprudência dissimulada a existência de dissidência jurisprudencial quanto à matéria que, de modo ainda mais danoso, aparenta que a jurisprudência se unifica também no sentido de admitir, a priori, que os fatos também se configuram exatamente de modo uniforme em todos os processos.

Nota-se, portanto, que a “política” adotada pela reclamada, além de obstaculizar a realização da justiça ao equiparar renúncia e transação, compromete a eficiência, racionalidade e a economicidade dos atos processuais, que são princípios constitucionais basilares que regem a Administração Pública.

Nestes termos, é relevante a transcrição literal do Parecer emitido pelo Ministério Público do Trabalho (ID

8239450), nestes autos:

“O MPT pede para que não seja homologado o “acordo” porque o que está a ocorrer, data venia, é que o Recdo está manipulando o resultado da distribuição de processos em segundo grau, ou seja, dependendo do entendimento jurídico predominante do DD. Relator(a) que e já anteriormente conhecido por todos, através dos acórdãos anteriores, a empresa tenta impedir o julgamento através de celebrações de “acordos”, porém, se o entendimento jurídico do DD. Relator (a) lhe é favorável então a empresa deixa o processo ir a julgamento.

Ora, novamente, data máxima venia, este procedimento é tanto fraudador do JUÍZO NATURAL CONSTITUCIONAL (no caso de Segundo Grau) quanto configura-se “contempt of court” ofensa a dignidade da Justiça, art.77, §2º, CPC, o que também ao final é manipulação de jurisprudência, sobretudo para fins de formar IRDR favorável (porém irreal) ao Recdo.

Segue a planilha abaixo onde pode-se através da Jurimetria aferir que nas Turmas onde o posicionamento jurídico da E. Turma não é favorável ao Recdo data maxima venia (sem nenhuma crítica e com todo o respeito) como a E. 9ª Turma, [havendo de se indagar porque] NÃO É OFERTADO O ACORDO pela empresa? E por que, amiúde, os processos distribuídos às E.1ª, 4ª e 11ª Turmas, ANTES DO JULGAMENTO TÊM O ACORDO OFERTADO PELA RECDA?”

Pesquisa jurimétrica realizada pelo Parquet, com resultados levantados parcialmente e, por enquanto, por amostragem, no universo de 279 processos em trâmite contra a reclamada, houve oferta de proposta e celebração de acordo exatamente nas turmas em que já houve o reconhecimento de vínculo de emprego

entre as partes.

Ainda, como medida de racionalização da administração da justiça e da gestão judiciária, fundada nos princípios da eficiência, economicidade e busca da efetividade dos direitos e do acesso à justiça, em favor de todos os atores envolvidos determina-se o encaminhamento do presente caso ao Órgão Coordenador do cumprimento da Meta 09, neste Tribunal, para que, por meio do diálogo e do entendimento com a empresa reclamada e nos termos da política de administração de justiça acima referida, seja analisada a possibilidade de instauração de Projeto de Administração de Justiça Consensual específico para a empresa UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., orientado para a concepção de instrumentos institucionais para o tratamento adequado de tais litígios bem como a adoção de medidas de solução consensual e preventivas adequadas à situação vertente.

Esclareça-se, enfim que, definitivamente, não se tem o intento de obstaculizar a consumação do acordo celebrado pelas partes, mas tão somente explicitar questões diretamente relacionada às políticas de administração da justiça e de tratamento adequado dos conflitos, dada a especificidade do caso vertente. (BRASIL, 2020a).

Do corpo do voto acima é possível destacar a menção à existência de pesquisa jurimétrica feito pelo Parquet no tocante às Turmas do TRT3, bem como em quais delas os acordos costumam ser propostos, nos moldes já descritos de forma anterior neste mesmo artigo.

Importante frisar que o Ministério Público do Trabalho realizou pesquisa feita por meio

do CEAT da E. JT envolvendo a 3ª Região e encontrou processos em curso relacionando a Uber do Brasil Ltda como empresa-reclamada em 279 processos. E verificou a existência de proposta de acordo conforme listagem¹⁰ abaixo compilada:

NÚMERO DO PROCESSO DISTRIBUIÇÃO
GRAU ACORDO

0011075-63.2019.5.03.0001 10 Turma
AI EM RR NÃO

0010921-45.2019.5.03.0001 06 Turma
AI EM RR NÃO

**0010468-13.2020.5.03.0002 01 Turma
2 Grau SIM**

**0010432-68.2020.5.03.0002 04 Turma
Gab.09 2 Grau SIM**

0010385-94.2020.5.03.0002 2 VT - BH/
MG 1 Grau NÃO

**0010258-59.2020.5.03.0002 11 Turma
2 Grau Tentativa de acordo**

**0011551-69.2017.5.03.0002 04 Turma
Gab.09 2 Grau SIM**

0010614-59.2017.5.03.0002 02 Turma
AI EM RR NÃO

0010756-55.2020.5.03.0003 03 VT -
BH-MG 1 Grau NÃO

0010716-73.2020.5.03.0003 03 VT -
BH-MG 1 Grau NÃO

0010700-22.2020.5.03.0003 03 VT -
BH-MG 1 Grau NÃO

0010569-47.2020.5.03.0003 03 VT -
BH-MG 1 Grau NÃO

**0010354-71.2020.5.03.0003 4 Turma
Gab.09 2 Grau SIM**

0010703-11.2019.5.03.0003 02 Turma
2 Grau NÃO

0010728-84.2020.5.03.0004 04 VT-BH/
MG 1Grau NÃO

0010641-31.2020.5.03.0004 04 VT-BH/
MG 1Grau NÃO

0010612-78.2020.5.03.0004 04 VT-BH/
MG 1Grau NÃO

0010578-06.2020.5.03.0004 04 VT-BH/
MG 1Grau NÃO

0010468-07.2020.5.03.0004 04 VT-BH/
MG 1Grau NÃO

0010911-89.2019.5.03.0004 06 Turma
veio 4VT - 2 Grau NÃO

0010458-94.2019.5.03.0004 10 Turma
veio 4VT 2 NÃO

0010581-55.2020.5.03.0005 5 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010566-86.2020.5.03.0005 5 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010351-13.2020.5.03.0005 5 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0011005-34.2019.5.03.0005 5 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010831-25.2019.5.03.0005 9 Turma 2
Grau NÃO

0010663-83.2020.5.03.0006 6 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010352-92.2020.5.03.0006 6 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010934-29.2019.5.03.0006 6 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010636-97.2020.5.03.0007 7 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010107-78.2020.5.03.0007 9 Turma
2Grau NÃO

0010604-89.2020.5.03.0008 8 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

**0010529-50.2020.5.03.0008 1 Turma
Gab.29 2 Grau SIM**

0010031-51.2020.5.03.0008 8 VT-BH/
MG 1 Grau NÃO

0010711-41.2017.5.03.0008 SEGREDO
DE JUST. 1 Grau

0010763-29.2020.5.03.0009 9 VT-HB/
MG 1 Grau Não

0010554-60.2020.5.03.0009 9 VT-HB/
MG 1 Grau Não

0010506-04.2020.5.03.0009 2 Turma
Gab.46 2 Grau Não

0010263-60.2020.5.03.0009 9 VT-HB/
MG 1 Grau Não

0010262-75.2020.5.03.0009 9 VT-HB/
MG 1Grau Não

0010980-09.2019.5.03.0009 10 Turma

10 Tabela contida no parecer ofertado pelo MPT nos autos no Processo nº 0010258-59.2020.5.03.0002.

2 Grau Não
0010834-65.2019.5.03.0009 06 Turma
2 Grau Não
0010736-43.2020.5.03.0010 10 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010602-16.2020.5.03.0010 10 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0011031-17.2019.5.03.0010 10 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010664-53.2020.5.03.0011 11 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010663-68.2020.5.03.0011 11 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010643-77.2020.5.03.0011 11 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010639-40.2020.5.03.0011 11 VT-BH/
MG 1 Grau Não
0010630-78.2020.5.03.0011 11 VT-BH/
MG 1 Grau Não

A pesquisa aponta a oferta de acordos nos processos em que houve interposição de recurso ordinário e que foram distribuídos para determinadas Turmas do Tribunal Mineiro, como a **Primeira, a Quarta e a Décima Primeira Turmas, conforme listagem acima**, demonstrando que a predição é feita em relação à atuação de órgãos e julgadores. A predição, em si, pode não ser problemática, desde que os dados alcançados sejam disponíveis a todos e de forma indistinta. Todavia, uma predição realizada por legal e/ou *law techs* por meio de super computadores que lidam com o chamado “big data”, ou seja, onde poucos têm acesso e com acesso face a possibilidade de arcar com custos altos de tais predições, a situação torna-se um problema. A conciliação realizada em face da res dúbia direcionada a todo ou, ao menos a maioria dos processos, por meio de uma análise criteriosa do risco do processo e das provas é uma conciliação. E esta, muitas empresas realizam diuturnamente nos tribunais do Brasil

inteiro. Um ponto a ser alertado e/ou pensado de forma séria no Poder Judiciário brasileiro é a livre predição e captura de dados que hoje é feita nos sites do Judiciário, pois predição pode vir a ser proibida, como ocorreu na França¹¹ (ORSINI, 2020).

Para demonstrar que a estratégia é adotada por outra plataforma de transporte e não apenas pela Uber, serão analisados processos relativos à 10ª turma, em que se verificou a atuação em litigância manipulativa pela empresa 99 Tecnologia Ltda.

4.2 Processos nº 0010519-21.2020.5.03.0003; 0010569-11.2020.5.03.0112; 0010583-13.2020.5.03.0009; 0010645-35.2020.5.03.0015 (10ª Turma)

Em 15 de dezembro de 2020, a Décima Turma do TRT3 também deixou de homologar os acordos apresentados em todos os processos acima citados. O fundamento para a não homologação foi o de que os acordos continham cláusula de quitação plena, rasa e geral da relação havida entre as partes, além de renúncias e a impossibilidade de quaisquer ações judiciais futuras, além de mencionar expressamente a inexistência de vínculo empregatício, ou seja, entrando no mérito propriamente dito.

Passa-se a analisar detidamente cada um desses processos.

No processo em que litigam “Raphael dos Santos Brey Gil e 99 Tecnologia Ltda” (0010519-21.2020.5.03.0003), a sentença foi de procedência, sendo recorrente, a 99 Tecnologia.

11 Mais informações sobre o assunto da proibição da predição na França podem ser encontradas no artigo de ORSINI, 2020.

Na petição inicial, o autor informou que “aderiu aos termos e condições da reclamada 99 Tecnologia Ltda. iniciando as atividades em 12.03.2018, tendo sido bloqueado em 05.03.2020, e até o momento não teve nenhum direito trabalhista reconhecido”. Formulou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 30.715,71. A sentença reconheceu o vínculo de emprego e condenou a empresa 99 Tecnologia a proceder à anotação da CTPS da reclamante, fazendo constar admissão em 12/03/2018, função de Motorista, salário mensal de R\$ 2.000,00 e saída em 07/04/2020, observada a projeção do aviso prévio de 33 dias, além do pagamento de direitos trabalhistas. Houve recurso da empresa e, após o envio do processo à pauta de julgamento, as partes anexaram petição de acordo no valor de R\$ 12.000,00, sendo R\$ 10.000,00 para o trabalhador e R\$ 2.000,00 para o seu patrono.

Por sua vez, no processo em que litigam “Wagner Luiz Pereira e 99 Tecnologia Ltda” (0010569-11.2020.5.03.0112), a sentença foi de improcedência, sendo recorrente, portanto, o motorista. Na petição inicial, o autor informou que “aderiu aos termos e condições da reclamada 99 Tecnologia Ltda. iniciando as atividades em 12.03.2018, tendo sido bloqueado em 05.03.2020, e até o momento não teve nenhum direito trabalhista reconhecido”. Formulou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 28.638,36. O motorista recorreu ao Tribunal e após o envio do processo à pauta de julgamento, as partes anexaram petição de acordo no valor de R\$ 12.000,00, sendo R\$ 10.000,00 para o trabalhador e R\$ 2.000,00 para o seu patrono.

No mesmo sentido do anterior, no processo em que litigam “Alex Julio Anacleto e 99

Tecnologia Ltda” (0010583-13.2020.5.03.0009), a sentença também havia sido de improcedência, sendo recorrente, portanto, o motorista. Na petição inicial, o autor informou que “iniciou as atividades em 05.10.2017 e foi dispensado em 07.06.2020”. Formulou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 27.792,57. O motorista recorreu ao Tribunal e, após o envio do processo à pauta de julgamento, as partes anexaram petição de acordo idêntica às já descritas no valor de R\$ 12.000,00, sendo R\$ 10.000,00 para o trabalhador e R\$ 2.000,00 para o seu patrono.

E, no processo em que litigaram “Wesley Souza Silva e 99 Tecnologia Ltda” (0010645-35.2020.5.03.0015), a sentença também havia sido de improcedência, sendo recorrente, pois, o motorista. Na petição inicial, o autor informou que “iniciou as atividades em 10.11.2018 e foi dispensado em 12.02.2020”. Formulou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 26.672,29. A sentença, da mesma forma, não reconheceu o vínculo de emprego. O motorista recorreu ao Tribunal e, após o envio do processo à pauta de julgamento, as partes anexaram petição de acordo novamente idêntica, no valor de R\$ 12.000,00, sendo R\$ 10.000,00 para o trabalhador e R\$ 2.000,00 para o seu patrono.

Na sessão de julgamento que julgou todos estes processos, em 15 de dezembro de 2020, a Décima Primeira Turma do TRT3 deixou de homologar os acordos apresentados pela 99 Tecnologia e pelo reclamante, assim como havia feito a Décima Primeira Turma com relação ao processo nº 0010258-59.2020.5.03.0002, em que litigavam “Rodrigo de Almeida Macedo versus Uber do Brasil Ltda”.

Considerou-se o fato de a petição de acordo ter sido anexada no PJe após o processo já estar incluído em pauta para a sessão de

juízo. E o fundamento da Décima Turma foi o de que “o acordo contém cláusula de quitação plena, rasa e geral da relação havida entre as partes, além de eventuais renúncias e impossibilidade de quaisquer ações judiciais futuras, mencionando de forma expressa a inexistência de vínculo empregatício”¹².

No mérito, por maioria de votos, a Décima Turma negou provimento ao recurso referente ao processo 0010519-21.2020.5.03.0003, mantendo-se a sentença que reconheceu o vínculo de emprego entre o motorista e a 99 Tecnologia Ltda e deu provimento aos recursos ordinários interpostos nos processos 0010569-11.2020.5.03.0112, 0010583-13.2020.5.03.0009 e 0010645-35.2020.5.03.0015, reformando as sentenças de 1º grau para reconhecer o vínculo de emprego entre as partes. Percebe-se que, nos casos acima, a não homologação ocorreu por questões afetas aos requisitos do acordo judicial, consoante teorizado acima.

4.3 Algumas considerações sobre as não homologações dos acordos pelas 10ª e 11ª Turmas

De todas as decisões acima apresentadas, é possível perceber mudança de interpretação no tocante à homologação dos acordos entre motoristas e plataformas de transporte. No processo tratado no item 4.1. acima há, por parte do Desembargador Relator, expressa menção ao que está por debaixo do véu, demonstrado de forma detalhada por meio pesquisa realizada pelo Ministério Público do

Trabalho da 3ª Região. Nos processos referidos no item 4.2., a Décima Turma não homologou os acordos em face dos requisitos da conciliação trabalhista e não por reconhecer uma litigância estratégica. Neste caso, há fundamentação da não homologação nas cláusulas do acordo em si.

Não se está dizendo, nem se poderia dizer, que acordos não podem ser homologados e que as condições e elementos de validade não se encontram presentes, consoante análise e homologação por outros magistrados e outras turmas.

O que se buscou tratar foram os fatos que decorrem dos autos de processos judiciais citados e/ou analisados e as soluções diversas que magistrados e Turmas realizaram nestes últimos anos. Não há um único entendimento a propósito do tema e a jurisprudência está sendo construída e, portanto, deve ser realizada da forma mais ampla, participada, plural e democrática, possível, até porque o magistrado possui o livre convencimento motivado a partir da prova dos autos.

Mesmo as decisões de 2º grau que devolvem os autos ao 1º grau para a análise do acordo proposto pelas empresas de plataformas de transportes estão a demonstrar que existe risco às partes e que a jurisprudência no tema não é unívoca. E na transação, sabe-se, é mister a *res dubia*.

Assim sendo, é possível perceber que, seja por um ou por outro motivo, a conciliação seletiva, bem como a tentativa de manipulação da jurisprudência trabalhista no Brasil em um único sentido, vêm sendo enfrentadas, com argumentos que merecem estudo e a

12 (BRASIL, 2020b); (BRASIL, 2020c); (BRASIL, 2020d); (BRASIL, 2020e).

compreensão da comunidade jurídica brasileira.

4 CONCLUSÃO

Objetivou-se, com este trabalho, revelar um problema do acesso à justiça, na medida em que empresas como a Uber e 99 tem se utilizado de estratégia voltada para a conciliação seletiva, que é aquela que se afigura quando a empresa propõe acordos em processos que são distribuídos para determinados órgãos jurisdicionais onde, por meios preditivos, avalia a possibilidade de produção de jurisprudência plural em relação aos direitos trabalhistas de motoristas de plataformas de transportes.

Foram analisados processos trabalhistas desde 2018, especialmente no TRT da 3ª Região, de modo a verificar como as conciliações estão ocorrendo e a resposta dos órgãos de jurisdição, em especial a 10ª e a 11ª Turma, face a não homologação dos acordos celebrados pelas partes e os motivos que levaram a tal solução processual.

Ao conciliar apenas nos processos em que há risco de reconhecimento de vínculo, não pela prova dos autos, mas sim, pela unidade jurisdicional ou pelo magistrado Relator em 2º grau, a empresa dirige a jurisprudência em um único sentido, que não corresponde à realidade científica do tema central (existência ou não de relação de emprego), consoante a literatura jurídica e acadêmica tem demonstrado. Há, portanto, um acesso desigual à justiça e um problema na própria estrutura da formação da jurisprudência como arena democrática de formação dos direitos.

Todavia, começa a despontar no cenário jurídico mineiro, entendimentos que ou levantam o véu do procedimento estratégico

empresarial, bem como aqueles que entendem que a homologação deve ser obstada face a inexistência de requisitos essenciais para tal.

A atuação processual das empresas de transporte por plataforma e seus motoristas, bem como os aspectos jurídicos que circundam o seu agir, merecem a contínua pesquisa e elástico do campo territorial e jurisdicional, de forma que estratégias de litigância manipulativa, bem como o procedimento conciliatório seletivo por órgão de jurisdição, mereça pelas Cortes brasileiras a atenção que se faz necessária.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. *Sentença processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112*, publicada em 13/02/2017.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Jurisprudência do TRT-MG sobre Uber. Notícias Jurídicas. *TRT 3 Website*, 16 mar. 2018. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/jurisprudencia-do-trt-mg-sobre-uber>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. *Processo nº 0011863-62.2016.5.03.0137*. Exceção de Suspeição. 2017.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. *Processo nº 0010519-21.2020.5.03.0003 (RORSUM)* Recorrente: 99 tecnologia Ltda. Recorrido: Raphael dos Santos Brey Gil.; Relator: Márcio Flávio Salem Vidigal. 2020b.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª

Região. Processonº0010569-11.2020.5.03.0112 (RORSum) Recorrente: Wagner Luiz Pereira. Recorrido: 99 tecnologia ltda.; Relator: Márcio Flávio Salem Vidigal. 2020c.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Processonº0010583-13.2020.5.03.0009 (RORSum) Recorrente: Alex Julio Anacleto. Recorrido: 99 tecnologia ltda.; Relator: Márcio Flávio Salem Vidigal. 2020d.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Processonº0010645-35.2020.5.03.0015 (RORSum) Recorrente: Wesley Souza Silva. Recorrido: 99 tecnologia ltda.; Relator: Márcio Flávio Salem Vidigal. 2020e.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Processo nº PROCESSO nº 0010258-59.2020.5.03.0002 Recorrente: Rodrigo de Almeida Macedo Recorrido: Uber do Brasil Tecnologia LTDA. Relator(a): Antônio Gomes de Vasconcelos. 2020a.

DELGADO, Mauricio Godinho. Apresentação. In: LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende (coord.). *Tecnologias disruptivas e a exploração do trabalho humano*. São Paulo: LTr, 2017. p. 10.

GIFIS, Steven H. *Barron's Law Dictionary*. 3. ed. New York: Barron's. 1994.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. *Da máquina à nuvem: caminhos para o acesso à justiça pela via de direitos dos motoristas da Uber*. Dissertação (Mestrado em Direito). Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. 2018a.

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, 2018b.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. *A responsabilidade dos sócios em face das obrigações trabalhistas empresariais*. Tese (doutorado em Direito). Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Minas Gerais, 2006.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Juízo conciliatório trabalhista. *Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.*, Belo Horizonte, v. 45, n. 75, p. 139-161, jan./jun. 2007. Disponível em: https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_75/Adriana_Sena.pdf. Acesso em: 3 jan. 2021.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Jurimetria e Predição: notas sobre uso dos algoritmos e o Poder Judiciário. In: CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota (org.). *Futuro do Trabalho: os efeitos da Revolução digital na sociedade*. Brasília: ESMPU, 2020.

PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na justiça do trabalho após a emenda Constitucional no. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, Ano 6, p. 151-162, fev. 2001.

REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (*disregard doctrine*). *Revista dos Tribunais*, v. 803, p. 751-764, set. 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 2010.

UM CONTEMPORÂNEO FENÔMENO: PLATAFORMIZAÇÃO, A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO VÍNCULO DE EMPREGO QUE CARACTERIZAM UMA VERDADEIRA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA

Victor Guirro Ribeiro

Lucas Guirro Ribeiro

RESUMO: Os estudos acerca da relação de emprego têm seu marco no nascimento da sociedade capitalista. Desde então, com o emprego da tecnologia e da racionalização do trabalho, o labor se modificou de inúmeras maneiras e, injustamente, a não inserção destes trabalhadores a garantias e direitos. Diante desse cenário, este artigo tem como objetivo demonstrar como as empresas-aplicativo, através do fenômeno da plataforma, se utilizam de critérios para caracterização da relação empregatícia, e, portanto, os trabalhadores devem ter a relação de emprego reconhecida. Para isso, foram revistados os principais artigos e obras sobre plataforma e sobre os pressupostos da relação de emprego para oferecer uma abordagem que abranja esses trabalhadores a relação empregatícia. Os resultados indicam haver o controle das empresas-aplicativo sobre os trabalhadores e o preenchimento de todos os pressupostos, principalmente da subordinação. Este artigo aponta para a importância deste novo fenômeno e a necessidade de regulamentação pelo poder legislativo.

PALAVRAS CHAVES: Plataforma. Trabalho plataforma digital. Relação de Emprego. Subordinação.

ABSTRACT: Studies about the employment relationship have their mark in the birth of capitalist society. Since then, with the use of technology and the rationalization of work, labor has changed in countless ways and, unfairly, the failure of these workers to include guarantees and rights. In view of this scenario, this article aims to demonstrate how the application companies, through the phenomenon of uberization, use criteria for characterizing the employment relationship and, therefore, workers must have the employment relationship recognized. For this, the main articles and works on uberization and on the assumptions of the employment relationship were searched to offer an approach that covers these workers in the employment relationship. The results indicate that there is control of the application companies over workers and the fulfillment of all assumptions, especially subordination. This article points to the importance of this new phenomenon and the need for regulation by the legislative.

KEY-WORDS: Plataforma. Digital platform Work. Employment relationship. Subordination.



Victor Guirro Ribeiro

Aluno vinculado ao curso de Direito na Universidade Estadual de Londrina (UEL);



Lucas Guirro Ribeiro

Aluno vinculado ao curso de Direito na Universidade Positivo de Londrina (UPL);

1. INTRODUÇÃO

Este artigo visa responder à questão sobre a existência ou não da relação de emprego entre trabalhadores por plataforma e empresas-aplicativo que fazem parte do fenômeno da plataformização. Assim, tem como objetivo verificar a relação de emprego através de uma análise acerca dos critérios de caracterização da relação empregatícia.

A globalização, junto com as renovações tecnológicas, trouxe uma nova forma de gestão, organização e controle do trabalho que se afirma como tendência global no mundo do trabalho¹ denominada plataformização. Com isto, as empresas-aplicativo negam que haja vínculo de emprego colocando aqueles que aderiram a plataforma digital apenas como relação de cooperação, no qual a empresa seria apenas a intermediação entre a oferta e procura da clientela.

Neste contexto, o artigo propõe este assunto por ser de grande importância ao discutir se estes trabalhadores devem ou não ter garantias e direitos reconhecidos e necessita de debates sociais para que haja interesse político para que se debrucem sobre o tema.

Assim, o efeito da plataformização demonstra que as empresas detêm todo o controle dos trabalhadores por meio de algoritmos, os quais realizam inúmeras funções junto aos aplicativos, localização geográfica exata do trabalhador, determinações de procura, demanda e o valor a ser pago pelo cliente, além disso, há dependência econômica

1 ABILIO, L.C. (2019). Uberização: do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, 18(3), p. 2. <http://dx.doi.org/10.5027/psicoperspectivasvol18-issue3-fulltext-1674>

entre o trabalhador e a plataforma digital, no qual ambos necessitam da realização dos serviços para ganhos.

Entretanto, segundo a Uber e as demais empresas-aplicativo, a relação empregatícia não estaria configurada, por se tratar de uma economia compartilhada, com a sustentação de que os aderentes de plataformas digitais são empreendedores, os quais acarretam a possibilidade do lucro e a assunção dos riscos da profissão, pois será dono do seu próprio negócio, seu próprio chefe, e não poderá reclamar da empresa quando for prejudicado.

No entanto, nos baseando em cortes do mundo, próprios tribunais inferiores do Brasil e em autores como Abílio, Delgado, entre outros, que discordam do pensamento demonstrado, acreditamos que a relação de emprego pode estar caracterizada. Dessa maneira, o termo empreendedor está na verdade escondendo a existência dos critérios da caracterização da relação empregatícia e, por consequência, a relação de emprego. Assim, ao mesmo tempo que se legitimam por discursos de desenvolvimento sustentável, da economia de acesso, da promoção de um mundo melhor, vêm monopolizando e reestruturando profundamente diferentes setores econômicos².

Portanto, é proposta uma análise, através de artigos e obras de diversos autores que tratam sobre a plataformização, da relação de emprego e de todos os critérios da caracterização da relação empregatícia, através de referências na área, para a verificação do enquadramento dos trabalhadores por aplicativo na relação de emprego e que possa haver a formulação de pensamentos que privilegiem a classe

2 SLEE, T. (2017). *Uberização: A nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo, Brasil: Elefante.

trabalhadora e tenha como enfoque a proteção desta;

2. RELAÇÃO DE EMPREGO

As relações de emprego nasceram com a sociedade capitalista e passaram por diversas modificações, sempre estando em constante evolução, devido as grandes mudanças na sociedade, criação de novas áreas, novos trabalhos e o emprego da tecnologia. Sendo assim, é necessário breve histórico acerca do conteúdo.

Primeiramente, essa relação sofreu grande modificação com a implementação do fordismo, no qual, Henry Ford, aplicou a sua teoria em todas as empresas que possuía, fazendo com que toda a linha de produção fosse realizada nas próprias fábricas, como, Benedito Neto elucida que “o processo de desqualificação se generaliza com a introdução da maquinaria, pois os resquícios de qualificação artesanal presente nos “artífices” da manufatura são radicalmente eliminados”³.

Dessa maneira, a otimização do trabalho deu lugar a uma sociedade urbana, industrializada e o exercício do labor se tornou racionalizado, desenvolvendo apenas uma parte do processo de forma específica. Dessa maneira, todo o sistema de valores e crenças foi afetado. Por conseguinte, com o empregado realizando apenas o mínimo há a alienação do trabalho, no qual, ele faz parte do processo, mas fica alheio ao produto final. Desse modo, a precarização

do trabalho foi evidente e as relações de emprego apresentavam todos os requisitos, e, portanto, se utilizando da subordinação clássica -poder de ordenar a execução de serviços-, era reconhecido o vínculo empregatício.

Após diversas crises nos anos 60, houve a implementação de outro sistema de produção, o Toyotismo, o qual se originou com base no neoliberalismo, tinha como premissas o Estado mínimo e a divisão entre as camadas de produção. Ainda, o Toyotismo, implementou a produção *just-in-time*, onde a empresa começa a produzir pela procura e, conseqüentemente, passa a fabricar os seus produtos apenas quando verificar a necessidade da sociedade em buscar o mesmo.

Ocorre que a produção é feita por diversas empresas, as quais se caracterizam pelos serviços prestados a empresa tomadora. Isto posto, o Toyotismo originou a terceirização com a maior densidade, afetando inúmeras empresas e se expandindo com a globalização e o neoliberalismo, deste feito, as empresas passaram a realizar serviços com trabalhadores que, à época, não eram tidos como empregados da tomadora de serviços devido a carência da subordinação clássica classificar estes trabalhadores como subordinados.

Contudo, com a evolução do Direito do Trabalho, houve a inserção desses trabalhadores a categoria de empregados da tomadora de serviços, através da teoria da subordinação estrutural, a qual, segundo Rinaldo Guedes Rapassi, acolheu esses trabalhadores “ao tornar dispensável o caráter direto da ordem do empregador, que passa a ser visto como comandante da produção como um todo e contratualmente vinculado a todos aqueles

3 NETO, Benedito Rodrigues de Moraes, SÉCULO XX E TEORIA MARXISTA DO PROCESSO DE TRABALHO, Crítica Marxista, v. n. 15. Acesso em https://www.ifch.unicamp.br/criticamarxista/arquivos_biblioteca/artigo9115Benedito.pdf, 2002, p. 2.

estruturalmente subordinados”⁴

Portanto, a subordinação estrutural estabelece que o empregado da prestadora de serviços tem a subordinação estabelecida e, se caracterizados os demais requisitos, este deve ter o reconhecimento do seu vínculo empregatício com a tomadora de serviços, a qual, deve responder subsidiariamente, bem como determina a Súmula 331, inc. IV, TST “o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial”⁵. Tendo em vista a participação deste na estrutura empresarial para a realização das atividades produtivas da tomadora, ele poderá reclamar por direitos e garantias como se empregado da tomadora fosse.

Por fim, temos a plataformização, a qual se tornou tendência da reorganização do trabalho e, à vista disso, inovou nas formas de gestão, monitoramento e subordinação. Isto posto, esta nova forma de relação, entre prestadores e tomadoras de serviços, junto ao cliente ocasionaram um novo modelo de mercado e de negócios, o que acarreta a descontinuidade estabelecida pelos outros sistemas de produção, originando a concepção de mudança radical onde “tudo que é sólido desmancha no ar”⁶ e causa

4 RAPASSI, Rinaldo Guedes. Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no Direito do Trabalho. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/75795>. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, Brasília, DF, v. 15/18, n. 15/18, p. 105-109, 2006/2009.

5 http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html.

6 MARX, Karl. Citado em BERMAN, Marshal. Tudo que é sólido desmancha no ar – aventura da

as grandes mudanças na sociedade capitalista. Assim, foi implementado as modificações ocasionadas pelas tecnologias disruptivas na relação de emprego, resultando, nas diferentes perspectivas acerca da caracterização ou não da relação empregatícia entre a empresa-aplicativo e os seus aderentes. Assim sendo, por se tratar de diversas indagações, será analisado de forma mais minuciosa os requisitos para o reconhecimento do vínculo empregatício.

Com o exposto, é mister salientar que as relações de emprego sempre foram se adequando aos sistemas de produção, desde a revolução industrial, taylorismo, fordismo, Toyotismo e as demais formas de empregar a racionalização do trabalho e emprego da tecnologia nesses ambientes de trabalho, gerando a necessidade de modificar as concepções acerca dos pressupostos da relação de emprego para haver o reconhecimento do vínculo empregatício a trabalhadores que não eram englobados pela plena proteção trabalhista. A fim de delimitar os requisitos necessários para o reconhecimento do vínculo empregatício, a Consolidação das Leis do Trabalho adotou em seu art. 2º e art. 3º os seguintes elementos fático-jurídicos: prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer, prestação efetuada com pessoalidade pelo trabalhador, caráter não-eventual, com onerosidade e efetuada sob subordinação ao tomador de serviços. Atualmente está sendo debatido se esses pressupostos são identificados nos serviços prestados para as empresas-aplicativo e, por esse motivo, este trabalho visa se debruçar acerca do tema analisado, destacando cada elemento fático-

modernidade. São Paulo, Schwarcs, 1990, p. 93.

jurídico que caracteriza a relação de emprego.

2.1 Pessoa Física

Este requisito resta configurado por ser de fácil compreensão que a pessoa a qual se utiliza do aplicativo para realizar o trabalho será uma pessoa física e não jurídica.

2.2 Pessoaalidade

As relações empregatícias são efetuadas por pessoas que se comprometem a realizar o trabalho e, portanto, devem ser feitas por elas mesmas, negando a possibilidade de transferir tal tarefa para terceiros. A relação do trabalhador é classificada como *intuitu personae*, não podendo ser substituído até que se realize o pactuado, com exceção aos casos previstos em lei.

Com relação as empresas-aplicativo, elas alegam que o trabalho realizado não é feito com pessoaalidade, mas, no entanto, a pessoaalidade é exigida pelos próprios termos de uso delas para que possa haver a realização de serviços pelos usuários. Como visto no termo de uso da empresa Uber “você não poderá autorizar terceiros(as) a usar sua Conta ou receber serviços de transporte ou logística dos Parceiros Independentes, salve se estiverem em sua companhia. Você não poderá ceder, nem qualquer outro modo transferir, sua Conta a nenhuma outra pessoa ou entidade”⁷

Do mesmo modo, é visto que os termos de outras empresas, como a 99, também fomentam a pessoaalidade.

O perfil do Motorista Parceiro é

7 <https://www.uber.com/legal/em/document/?-name=general-terms-of-use&country=brasil&lang=pt-br>.

exclusivo e intransferível. O motorista Parceiro compromete-se, mediante aceitação dos Termos, a não compartilhar sua Conta com terceiros, sendo vedada a transferência de sua Conta, sob pena de cancelamento imediato da Conta do Motorista Parceiro, além de encaminhamento do caso às autoridades públicas para análise de eventuais penalidades criminais e civis aplicáveis.⁸

Também é visto o termo requerendo a pessoaalidade nos termos de outra empresa que se utilizam do aplicativo. Então, os próprios contratos realizados pelas empresas-aplicativo exigem cadastro prévio e pessoal, intransmissível a outra pessoa, o qual, corrobora Aumauri Nascimento que a pessoaalidade “pode ser compreendida como a intransferibilidade ou infungibilidade, por iniciativa unilateral do prestador dos serviços, própria dos contratos *intuitu personae*”⁹. Portanto, para nosso entendimento, fica claro que há o pressuposto da Pessoaalidade nas relações entre o trabalhador e a empresa-aplicativo.

2.3 Não-eventualidade

A não-eventualidade ou habitualidade está ligada ao princípio da continuidade da relação do emprego pela sociedade ter estabelecido que o emprego tem como função a dignificação do ser humano e, portanto, deve haver sua manutenção para a concretização do

8 <https://99app.com/legal/termos/motorista>.

9 NASCIMENTO, Amauri Mascaro / NASCIMENTO, Sônia Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do Direito do Trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 29. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, p. 416.

emprego para todos.

No entanto, a não-eventualidade é causa de grande embate na doutrina brasileira, dispondo de inúmeras teorias e por isso,

A conduta mais sensata, nesse contexto, é valer-se o operador jurídico de uma aferição convergente e combinada das distintas teorias em cotejo com o caso concreto estudado, definindo-se a ocorrência ou não da eventualidade pela conjunção predominante de enfoques propiciados pelas distintas teorias¹⁰.

Desse modo, as teorias são das mais diversas e encontram fundamento teórico e jurídico pela sua existência, no entanto, vamos nos ater apenas a teoria dos fins do empreendimento em conjunto com a teoria do evento, por acharmos que estas se enquadram na atual análise e fundamentam a característica da habitualidade.

A teoria do evento, segundo o excelentíssimo Ministro do TST, Delgado, considera que é o serviço realizado por uma determinada ocorrência, circunstância ou evento que necessite de trabalho momentâneo, dessa forma, o trabalho será realizado por prazo determinado, o qual se encerrará com o término da circunstância¹¹. Isto posto, a teoria do evento exclui a possibilidade de o trabalhador por aplicativo ser apenas eventual, pois este é aceito pela plataforma digital e independe de evento antecedente para haver a possibilidade

de trabalho, além disso, o trabalho realizado é contínuo, mesmo que dependa da demanda.

Ainda, para corroborar com o pensamento de que o trabalho realizado para as plataformas digitais não é eventual tem-se as empresas-aplicativo buscando o exercício da atividade pelo trabalhador a todo instante, exigindo deles que fiquem ativos com a ameaça de serem desligado do aplicativo caso não efetuem os trabalhos. Além disso, também, bombardeiam os trabalhadores com a possibilidade de ganharem bonificações relacionadas ao tempo trabalhado ou a quantia de corridas, bem como explicita a reportagem realizada na Revista Época Negócio pela BBC NEWS BRASIL: “Plataforma Ifood incentiva a permanência dos entregadores no local por meio de bônus financeiros. Se um motoboy ficar 12 horas por ali, ganha R\$190.00 pelo período” e complementa que “nesse caso, o entregador pode perder o bônus diário caso fique offline, recuse alguma corrida ou se distancie do ponto sem nenhum pedido nas mãos, ou seja, ele precisa ficar imóvel e aceitar todas as corridas, independentemente de horário ou distância”¹².

Também, há no próprio *site*, da empresa Uber, o incentivo ao trabalho não-eventual em “Faça um número predeterminado de viagens. Quando esta oferta estiver disponível você ganha mais ao completar um número pré-determinado de viagens em um período definido”¹³.

Se conclui, destarte, que a teoria do evento junto aos fatos narrados, exclui-se a

10 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTR, 2019, p. 341.

11 .Ibidem. P. 343.

12 BBC NEWS BRAZIL. Dormir na rua, pedalar 30km e trabalhar 12 horas por dia: a rotina dos entregadores de aplicativos. Revista Época Negócios. 22.5.2019.

13 <https://www.uber.com/br/pt-br/drive/how-much-drivers-make/>

eventualidade dos trabalhadores por aplicativo.

Já a teoria dos fins do empreendimento (ou fins da empresa) identifica que a não-eventualidade será caracterizada àquela trabalhador que estiver vinculado as atividades fins de determinada empresa, dessa forma, o trabalhador eventual será aquele que não estará enquadrado na finalidade da empresa, como, por exemplo, um eletricitista em um hospital.

Logo, para saber se os trabalhadores que atuam para as empresas-aplicativo cumprem com o requisito da habitualidade, segundo teoria em análise, devemos se ater a qual é a finalidade das plataformas digitais de serviços.

Segundo Pontes de Miranda “Contrato de transporte é o contrato pelo qual alguém se vincula, mediante retribuição, a transferir de um lugar para outro pessoa ou bens”¹⁴. Essa definição foi utilizada para o conceito exposto no art. 730 do Código Civil pátrio. Sendo assim, com os ensinamentos de Miranda, que o escopo de inúmeras plataformas é a descrita no texto legal, a qual tem como finalidade de transferir de um lugar para outro pessoa -Uber, 99- ou bens -Ifood, UberEats-. Corroborando com esta linha de pensamento a ilustre decisão de Eduardo Rockenbach Pires, Juiz do Trabalho, nº do processo 1001492-33.2016.5.02.0013:

A resposta deve ser enunciada de maneira clara: a mercadoria da ré é o serviço de transporte. Nenhuma dúvida me ocorre quanto a isso. Não é por outra razão que é da ré (e não do motorista) o poder fundamental de quantificar o valor na circulação da mercadoria. É a ré que fixa o preço do

14 MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, t. XLV, p.8.

serviço de transporte que o passageiro irá pagar.¹⁵

Fortalece essa assertiva a análise acerca do tema pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, a qual, pesquisadora Rosane Gauriau esclareceu que, apesar da UBER alegar ser apenas um serviço de intermediação, que liga o motorista a um possível passageiro, este decidiu por reconhecer que a UBER é uma empresa que realiza serviços de transporte, revigorando este entendimento, pela razão da empresa-aplicativo ser aquela que determina o preço, oferece a oferta e a procura e ainda exige que estes realizem pelo modo que ela ordenar -caminho, preço máximo, entre outros-¹⁶.

Conseqüentemente, pelos trabalhadores integrarem parte da estrutura organizacional e operacional da empresa, resta comprovada a não eventualidade do trabalho exercido.

Nesta mesma linha de pensamento, é devido se orientar pelo princípio primazia da realidade e verificar que a maioria dos trabalhadores por plataforma trabalham com habitualidade, desempenhando suas atividades diariamente e por tempo que garante a não eventualidade, neste sentido a pesquisa realizada por Robson Gomes André, Rosana Oliveira da Silva e Rejane Prevot Nascimento confirma:

Nesta categoria verificou-se a intensificação do trabalho imposta

15 PIRES, Eduardo Rockenbach, TRT-2, 13º Vara do Trabalho de São Paulo, nº do processo: 1001492-33.2016.5.02.0013. São Paulo, 11 de abril de 2017.

16 GAURIAU, Rosane. UBER: ENTRE AUTONOMIA E SUBORDINAÇÃO ESTUDO COMPARADO FRANCO – BRASILEIRO. Revista Eletrônica – TRT – 9, v. 9, n. 89, junho, 2020, p. 100 – 120.

aos motoristas, neste caso, o emprego de jornada de trabalho excessiva. Os motoristas entrevistados, com exceção de dois, mencionaram que trabalham regularmente uma carga horária muito maior do que as 8 horas diárias consideradas normais pela CLT. O motorista 5 menciona que chega a trabalhar 20 horas por dia e o motorista 7 afirma não ter sequer um dia de descanso apesar de trabalhar de 10 a 12 horas por dia. Um dos motoristas relatou que a média do trabalho dos motoristas é de 10 a 16 horas diárias. Os motoristas que não trabalham acima de 8 horas diárias regularmente admitiram trabalhar mais horas algumas vezes, além de um deles mencionar que trabalha 7 dias da semana. Cabe destacar, entretanto, que esses motoristas que têm uma jornada de até 8 horas possuem uma outra fonte de renda, decorrente de um trabalho regular além do trabalho de motorista¹⁷

Corroborando com esta pesquisa, outra realizada por Heron Barroso Barbosa:

Quando se trata da alta carga horária de trabalho, salienta-se a resposta do E37, que argumentou ser “escravo do Uber”. Muitos relatam uma rotina bastante cansativa, do ponto de vista físico e mental, pois, precisam trabalhar entre 10 (dez), 12 (doze) e até 15 (quinze) horas diariamente para obterem melhores resultados. Isso também, por conta aumento da concorrência, dos custos e do baixo valor das corridas, além dos demais custos.¹⁸

17 <https://www.uber.com/pt-BR/blog/como-funciona-o-repasse-de-ganhos-do-motorista-parceiro-com-a-uber/>

18 ROESLER, Átila Da Rold. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Ação Trabalhista, processo nº

Logo, demonstram ambas as pesquisas que a grande maioria dos trabalhadores, os quais exercem atividade por aplicativo, realiza as tarefas com carga horária acima até mesmo do limite legal, o que comprova a habitualidade no emprego e evidencia a precarização deste trabalho.

Por conseguinte, com todas as alegações expostas, acreditamos que os trabalhadores por aplicativo cumprem o pressuposto da não-eventualidade.

2.4 Onerosidade

Outro pressuposto para que exista o vínculo empregatício é a onerosidade, a qual tem caráter bilateral, pois o tomador e o prestador de serviços terão obrigações - o primeiro de remunerar e o segundo de realizar a atividade exigida pelo tomador-, no entanto, deve-se ater que somente será componente fático-jurídico se a onerosidade for analisada sobre a perspectiva do empregado. Portanto, a onerosidade pode ser vista em dois aspectos, no objetivo e subjetivo, no qual, o primeiro é o pagamento de quantia pré-estabelecida e a segunda constitui a confiança de que o prestador de serviços irá receber benefício econômico pelo trabalho prestado.

Dessa maneira, os prestadores de serviços a plataformas digitais se enquadram no pressuposto da onerosidade devido as empresas-aplicativo serem as que determinam qual valor será pago por cada serviço e, após o pagamento, o dinheiro será direcionado a empresa e não ao prestador, assim, fica claro que a empresa-aplicativo faz os repasses da

0021864-81.2017.5.04.0028, Porto Alegre, 2.3.2020.

remuneração devida ao trabalhador.

O próprio blog da empresa Uber certifica essa afirmativa, no qual, expõe em uma imagem que o pagamento é retido e após um período, de até sete dias, será retirada a parte da empresa e repassado ao trabalhador por meio de sua conta cadastrada, o que evidência o controle acerca da remuneração do prestador, como visto na imagem:¹⁹



Corroborando com esta linha de pensamento, o julgado pelo excelentíssimo Juiz do Trabalho, Átila da Rold Roesler, nº do processo 0021865-81.2017.5.04.0028, expõe que “A onerosidade fica comprovada através dos pagamentos repassados ao motorista através de comissões de “corridas” efetuadas na semana”²⁰.

Assim sendo, acreditamos que tenha a satisfação do pressuposto da onerosidade nas relações entre as empresas-aplicativo e os trabalhadores.

2.5 Subordinação

A subordinação como requisito para que seja evidenciado o vínculo empregatício é elevada ao patamar de mais importante dentre

19 <https://www.uber.com/pt-BR/blog/como-funciona-o-repasse-de-ganhos-do-motorista-parceiro-com-a-uber/>

20 ROESLER, Átila Da Rold. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Ação Trabalhista, processo nº 0021864-81.2017.5.04.0028, Porto Alegre, 2.3.2020.

os cinco pressupostos, como expõe Robortella que “a subordinação é, afinal, uma questão chave, por dois motivos: é o pressuposto clássico da aplicação do Direito do Trabalho e do mundo de garantias em torno dele construído; é um dos eixos sobre o qual sempre assentou a autonomia científica da disciplina”²¹. Sendo ela quem diferenciou a sociedade capitalista das demais sociedades que a antecederam e, portanto, todo empregado resguardado pela Consolidação das Leis do Trabalho deve ser subordinado. Assim, segundo Delgado, a subordinação é a relação em que há o exercício do poder e de controle realizado pelo empregador ao qual o empregado deve obediência, devido a hierarquia de valores e posição²².

Por conseguinte, a subordinação é o comprometimento do trabalhador em responder ao empregado devido a ordem hierárquica, o qual deverá realizar as tarefas a ele ordenadas com base em um contrato empregatício. Desse modo, a subordinação tem um caráter jurídico pelo qual o empregado deve obedecer às ordens gerenciais feitas pelo empregador, advindo de uma relação contratual.

No entanto, é ela quem ocasiona a maior dificuldade para o empregado comprová-la e isso ocasionou com que estudiosos do Direito se debruçassem sobre ela, acarretando um conceito de forma elástica, pois ela se modifica

21 ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim. O Moderno Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 1994. P.51.

22 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTR, 2019, p. 349.

com o desenvolvimento da sociedade e do direito e o emprego da tecnologia no ambiente do trabalho, originando diversas dimensões que buscaram e buscam analisar cada percepção da subordinação nos atuais e novos meios de relação de emprego, sendo assim, passou-se a ter a subordinação clássica, objetiva e estrutural que dão sentido objetivo a subordinação.

Destarte, necessário citar que há juristas que acreditam haver subordinação no sentido subjetivo, entretanto, adotaremos apenas a subordinação no sentido objetivo.

Dessa forma, achamos proveitoso passar por todas essas dimensões as quais darão sentido a posterior análise acerca desses pressupostos com relação aos empregados por plataforma digital.

2.5.1 Subordinação Clássica

O capitalismo, ao se desenvolver, adotou novos sistemas organizacionais, primeiramente com Frederick Taylor, o qual colocou os trabalhadores como parte essencial das empresas, estes realizariam as tarefas de forma racionalizada e com o mínimo de esforço gasto. Logo após, Henry Ford, aplica as ideias do Taylorismo acrescidos de elevada hierarquização, esteira e quase todo o processo produtivo em uma mesma fábrica, originando o Fordismo. Neste modelo de produção o trabalhador

se resume a realizar apenas pequenas tarefas inúmeras vezes, caracterizando alto grau de alienação no trabalho.

É nesse contexto que nasce a subordinação jurídica clássica, no qual, segundo Rinaldo Guedes Rapassi, está relacionado com a obediência as ordens diretivas estabelecidas

pela hierarquia entre empregado e empregador por meio de um contrato empregatício, o qual tem como função limitar a autonomia do prestador de serviços para exercer apenas o que for requerido a ele²³.

2.5.2 Subordinação Objetiva

A evolução da sociedade e do direito e o emprego da tecnologia nas relações de emprego deram origem ao modelo Toyotista, o qual dividiu a produção em diversas indústrias em que os empregados realizavam tarefas específicas, orientados pelo sistema *just in time*, ordenadas pela matriz, fazendo com que essa relação fosse revista pelo Direito do Trabalho. A subordinação clássica já não conseguia caracterizar diversas relações entre prestadores e tomadores de serviços, fazendo com que os trabalhadores fossem contratados como autônomos, mas se verificava que eram claramente subordinados ao poder do tomador de serviços. Sendo assim, é nesse conjunto de circunstâncias que se revela a subordinação jurídica objetiva a qual destaca que a subordinação-jurídica está relacionada ao empregador fazer parte da atividade-fim da empresa, realizando, portanto, os objetivos da empresa e do gerenciador.

Neste sentido, Delgado conceitua, citando Vilhena, a subordinação objetiva como a:

Subordinação que se manifesta pela integração do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento

23 RAPASSI, Rinaldo Guedes. Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no Direito do Trabalho. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/75795>. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, Brasília, DF, v. 15/18, n. 15/18, p. 105-109, 2006/2009.

do tomador de serviços, ainda que afrouxadas “...as amarras do vínculo empregatício”. Lançada na doutrina pátria pelo jurista Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, esta noção “... vinculada a subordinação a um critério exclusivamente objetivo: poder jurídico sobre atividade e atividade que se integra em atividade”. Conforme exposto pelo jurista, a subordinação pode traduzir uma “relação de coordenação ou de participação integrativa ou colaborativa, através da qual a atividade pelo trabalhador como que segue, em linhas harmônicas, a atividade da empresa, dela recebendo o influxo próximo ou remoto de seus movimentos...” Como se percebe, a integração do obreiro e seu labor aos objetivos empresariais é pedra de toque decisiva a essa dimensão do fenômeno sociojurídico subordinativo.²⁴

Deste modo, a subordinação objetiva reconheceu que os trabalhadores, mesmo que fora da empresa, que realizam os objetivos e os escopos da empresa, serão declarados subordinados a esta. Portanto, a subordinação objetiva transfere esses trabalhadores, antes regulados pelo Direito Civil, ao Direito do Trabalho e os concede proteção frente ao poder do tomador, sendo assim, garante que o hipossuficiente da relação empregatícia tenha seus direitos reconhecidos.

2.5.3 Subordinação Estrutural

Para Alvarenga o emprego da tecnologia,

24 RAPASSI, Rinaldo Guedes. Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no Direito do Trabalho. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/75795>. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, Brasília, DF, v. 15/18, n. 15/18, p. 105-109, 2006/2009.

as novas formas de trabalho e a descentralização dos processos produtivos, como o teletrabalho, resultaram na descaracterização da subordinação clássica e a necessidade de dimensionar a subordinação as novas relações entre estes empregados e empregadores²⁵.

No entanto, para Rapassi, a nova dimensão da subordinação adveio do emprego do Toyotismo e conseqüentemente, a terceirização de vários setores empregatícios, os quais retiraram os empregados das indústrias e estes deixaram de ser ocupar o mesmo espaço, pois houve a descentralização do processo produtivo, acarretando em diversas empresas que respondem para uma empresa matriz, dessa forma, a subordinação clássica não alcançava os trabalhadores que realizavam serviços para as empresas terceirizadas²⁶.

Todavia, mesmo que os dois autores discordem da origem em que a subordinação clássica não mais abrangia a todos os empregados, estes convergem ao exporem que a subordinação deve alcançar os trabalhadores que integrem a dinâmica organizacional do empregador, mesmo que o processo produtivo seja descentralizado, incorporando e se sujeitando à cultura corporativa dominante.

Portanto, vão de encontro ao que conceitua o precursor dessa dimensão:

25 ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O teletrabalho e a subordinação estrutural. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 3, n. 33, p. 71-84, set. 2014. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/9384>.

26 RAPASSI, Rinaldo Guedes. Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no Direito do Trabalho. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/75795>. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, Brasília, DF, v. 15/18, n. 15/18, p. 105-109, 2006/2009.

Estrutural é, finalmente, a subordinação que se expressa ‘pela 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’. Nesta dimensão da subordinação, não importa que o trabalhador se harmonize (ou não) aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste: o fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços.²⁷

Esta, dentre as três dimensões, é a que abrange o maior número de empregados, dado a influência da dominação e da cultura empresarial sofrida por eles. No entanto, mesmo sobre o poder diretivo do empregador, estes são obrigados pelas empresas a atuarem como autônomos para que elas os aceitem, nublando a característica empregatícia que deveria ser conferida ao trabalhador.

Dessa maneira, a subordinação estrutural abrange a diversos trabalhadores que não tinham qualquer proteção e, dessa maneira, passa a salvaguardar estes empregados, pois, independentemente de estarem recebendo ordens diretas ou não do empregador, basta estarem inseridos na cultura e na organização da empresa.

Nesse contexto de dimensões, tem-se, muitas vezes, a confusão entre subordinação estrutural e objetiva, já que para alguns

27 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTR, 2019, p. 352.

autores, como visto, são derivadas do mesmo processo histórico. Para isto, o excelentíssimo Juiz Bebber, diferenciou as duas dimensões da seguinte maneira:

Subordinação objetiva (a inserção do trabalhador na atividade-fim o sujeita ao direcionamento exercido pelo tomador, sobre seu empreendimento e, via de consequência, sobre a forma de efetuação da prestação do trabalho – harmonização do trabalho do obreiro aos fins do empreendimento) e estrutural (integração do trabalhador à dinâmica organizativa e operacional do tomador de serviços, incorporando e se submetendo à sua cultura corporativa dominante).²⁸

Passado essa diferenciação, há autores que teorizam a existência de novos aspectos da subordinação, mas, no entanto, estes autores dão caráter subjetivo a subordinação e, dessa forma, necessitariam de um aprofundamento sobre o tema.

2.5.4 Subordinação frente ao fenômeno da plataformização

Após essa breve análise acerca das dimensões da subordinação jurídica, propomos a análise das relações entre a tomadora – empresa-aplicativo- e os trabalhadores com base em pesquisas, artigos e julgados brasileiros e internacionais.

Com todo o exposto, os demais pressupostos e o porquê de ele estarem presentes na relação, já robusta a possibilidade

28 BEBBER, Júlio César. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª, nº do processo: 00017722120125240022, Órgão Julgador, 1ª Turma, 28.8.2014.

de haver subordinação, entretanto não o basta. É necessário se valer de outros meios, verificando, principalmente, o poder gerenciador do empregador para reconhecer o vínculo empregatício. Nessa perspectiva, é realizada a análise quanto à limitação imposta ao prestador de serviços pelo empregador, através do poder exercido pela plataforma que chega aos trabalhadores.

No fenômeno, no qual as empresas garantem que o trabalhador será empreendedor de si mesmo, em que estará livre de amarras e poderá decidir o seu horário de trabalho e descanso, remuneração e a melhor forma de alcançar êxito no trabalho. Todavia, para Lima e Brid, na verdade, nublam a relação de emprego e a dominação exercida pelas empresas-aplicativo²⁹. Isto porque, segundo Abilio, a plataforma exerce a subordinação através do controle e do gerenciamento do labor com a concentração dos dados de todos os prestadores de serviços, dominando todo o processo produtivo, fazendo com que esses trabalhadores sejam vigiados pelas plataformas, as quais, vale ressaltar, realizam o mapeamento com exatidão geográfica, qual meio utilizado para executar o trabalho, quais os usuários atendidos e a nota dada por eles³⁰.

29 LIMA, Jacob Carlos; BRIDI, Maria Aparecida. TRABALHO DIGITAL E EMPREGO: a reforma trabalhista e o aprofundamento da precariedade. Cad. CRH, Salvador, v. 32, n. 86, p. 325-342, agosto de 2019, Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792019000200325&lng=en&nrm=iso acesso em 14.9.2020. Epub 10.10.2019. <https://doi.org/10.9771/ccrh.v32i86.30561>

30 ABILIO, Ludmila Costhek. Uberização: a era do trabalhador just-in-time?1. Estud. av. São Paulo, v. 34, n. 98, p. 111-126, p. 113, abr. 2020. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142020000100111&lng=pt&nrm=iso. Acessos em 17.9.2020, Epub 08.05.2020. <https://doi.org/10.1490/s0103-4014.2020.3498.008>

Abilio, destaca qual seriam os principais elementos para identificar a subordinação nas relações entre empregado e plataforma:

Elementos centrais para tal reconhecimento: i) é a empresa que define para o consumidor o valor do serviço que o trabalhador oferece, assim como quanto o trabalhador recebe e, não menos importante, ii) a empresa detém total controle sobre a distribuição do trabalho, assim como sobre a determinação e utilização das regras que definem essa distribuição.³¹

Nessa perspectiva, Gauriau aponta que a corte francesa *Cour de Cassation* decidiu reconhecer a relação de emprego em razão da Uber exercer controle sobre o empregado³². Portanto, a corte francesa, se utilizou dos critérios de que o prestador não possui clientela próprio, apenas realiza os serviços solicitados a empresa-aplicativa, dessa forma, se o mesmo cliente utilizar os serviços da plataforma novamente, essa terá poucas chances de ser atendida pelo mesmo empregado. Além disso, destacou que o motorista não escolhe qual será o caminho realizado para chegar ao destino, qual será o preço a receber pelo trabalho prestado e o destino final da corrida não é sabido até se aceitar o serviço, ainda, se ele recusar por algumas vezes ou seu trabalho for avaliado de forma negativa pelos clientes da plataforma,

31 ABILIO, L.C. (2019). Uberização: do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, 18(3), p. 3. <http://dx.doi.org/10.5027/psicoperspectivasvol18-issue3-fulltext-1674>

32 GAURIAU, Rosane. UBER: ENTRE AUTONOMIA E SUBORDINAÇÃO ESTUDO COMPARADO FRANCO – BRASILEIRO. *Revista Eletrônica – TRT – 9*, v. 9, n. 89, junho, 2020, p. 100 – 120.

este poderá ser desligado sem aviso prévio por um período desconhecido.

Dessa forma, Abílio, pesquisado com excelência sobre o tema plataforma, reforça que mesmo o empregado tendo liberdades para planejar quais estratégias serão utilizadas para conseguir a maior rentabilidade do serviço, elas são subordinadas às empresas-aplicativo, as quais detêm o poder de estabelecer, excluindo-se o arbítrio do empregado, quando o aplicativo o direcionará para possíveis clientes da plataforma, qual será o custo para realizar o serviço e qual será a sua remuneração³³.

Portanto, o trabalhador se vê amarrado a diretrizes implícitas – requisitos pré-estabelecidos – e que, por diversas vezes, deixam de ser verificadas pelos trabalhadores, passando a acharem que são gerenciadores do próprio negócio, mas, na verdade, são gerenciadores-subordinados os quais assumem os riscos do negócio e não possuem proteção frente ao poder diretivo exercido pelas plataformas.

Segundo a corte francesa, se utilizando da teoria “*l’intégration à un service organisé*”, o qual, segundo Rosane Gauriau, se assemelha à subordinação estrutural, foi utilizado para determinar que há subordinação nestes casos, pois o empregado está diretamente interligado à estrutura da empresa, aderindo à sua cultura, imposta pelo poder diretivo do empregador³⁴. Seguiram esta linha de pensamento, o qual reconhece o vínculo empregatício entre o

33 ABILIO, L.C. (2019). Uberização: do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. *Psicoperspectivas*, 18(3), p. 2. <http://dx.doi.org/10.5027/psicoperspectivasvol18-issue3-fulltext-1674>

34 GAURIAU, Rosane. UBER: ENTRE AUTONOMIA E SUBORDINAÇÃO ESTUDO COMPARADO FRANCO – BRASILEIRO. *Revista Eletrônica – TRT* – 9, v. 9, n. 89, junho, 2020, p. 100 – 120.

trabalhador e a plataforma, a segunda corte mais importante do Reino Unido, um tribunal na Suíça – abrindo a discussão política e jurídica – e o estado da Califórnia – Estados Unidos que aprovou a lei *AB-5 Worker status: employees and independent contractors*, determinando o vínculo de emprego entre duas empresas-aplicativo e os seus trabalhadores³⁵.

Entretanto, achamos de melhor adequação ao caso a interpretação dada pelo Dr. Marcio Toledo Gonçalves, Juiz da Vara do Trabalho, no processo de nº 0011359-34.2016.5.03.0112, o qual fundamenta que há nessa relação a ocorrência de todas as dimensões da subordinação³⁶, e, portanto, seguindo a orientação de Delgado, de que as dimensões não se excluem, mas na verdade coexistem no âmbito empregatício, possibilitando maior abrangência acerca dos novos empregos gerados pelo o emprego das novas tecnologias nas relações de emprego³⁷.

Desse modo, concordamos que há, na relação entre trabalhadores e plataformas, a subordinação na forma clássica, objetiva e estrutural. Portanto, a subordinação clássica é presente nessa relação, pois os trabalhadores ficam submissos a diretrizes pré-estabelecidas pela empresa, limitando a atuação do mesmo na realização dos serviços, inclusive, se sujeitando

35 EXTRA. Relação de trabalho entre motoristas de aplicativo e as empresas tem diferentes interpretações. BRÊTAS, Pollyanna / VALLE, Patrícia. 15.3.2020

36 GONÇALVES, Marcio Toledo, Juiz Titular da Vara do Trabalho. PODER JUDICIÁRIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 03ª REGIÃO. 33ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE, 13.2.2012. RTOOrd. 0011359-34.2016.5.03.0112.

37 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18 ed. São Paulo: LTR, 2019, p. 353.

a poder ser desligado a qualquer momento, dado que a continuação na plataforma é incerta e pode ser desfeita sem qualquer motivo aparente.

Além disso, também é presente a subordinação objetiva, porque, como já destacado, a finalidade das empresas-aplicativo é o transporte de pessoas ou bens e, por consequência, quem realiza a atividade-fim é o trabalhador o qual está inserido nos objetivos da empresa, obedecendo as normas de como será realizado o serviço.

Por fim, faz presente a subordinação estrutural em razão da inserção do trabalhador por plataforma na estrutura, organização, gerenciamento e na cultura dominante da empresa, limitando a liberdade do trabalhador a não poder dispor sobre qual valor será cobrado, quanto será remunerado pelo serviço prestado e quando este serviço será direcionado a ele, em vista disso, é possível afirmar que há a integração de fato do trabalhador na cultura e dinâmica organizacional e operacional da empresa.

Isto posto, após a exposição sobre a plataformização e os trabalhadores inseridos neste fenômeno, acreditamos que o art. 6 da Consolidação das Leis do Trabalho, ao reconhecer que os meios de controle e supervisão tecnológicos sobre o trabalho equivalem aos meios de controle pessoais, faz com que a subordinação abranja estes trabalhadores a categoria de empregados de fato, com direito a garantias previstas no mesmo livro para os empregados de plataformas digitais.

Dessa forma, apesar de não acreditarmos que haverá uma resolução breve, este assunto necessita se tornar público e de debates que fomentem a regularização desses

trabalhadores como empregados de fato, pois, como demonstrado, acreditamos que todos os pressupostos foram caracterizados e, dessa maneira, deve partir dos legisladores a normatização destes empregados para que possam obter garantias e direitos que os protejam.

3. CONCLUSÃO

Abordou-se, no presente artigo, sobre a relação de emprego, mais especificamente sobre a caracterização da relação de emprego entre trabalhadores e empresas-aplicativo, as quais se utilizam da plataformização e, através do emprego da tecnologia, efetua novas formas de controle e gestão do trabalho pelos tomadores de serviços. Neste sentido, após a análise realizada podemos concluir que é satisfeito os pressupostos da pessoa física, pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação.

Ainda acerca da subordinação, vimos todas as teorias e, este trabalho, pontua que a relação entre empresas-aplicativo e trabalhadores tem-se a presença das três dimensões. Portanto, conclui-se que, apesar de ser necessário um maior debate sobre o tema, há uma relação de emprego de fato e a necessidade de caracterizar o trabalhador na verdade como empregado, o qual necessita de proteção por ser o hipossuficiente da relação.

Neste sentido, se deduz, pela a análise feita, que há falta de interesse social e político para a regulamentação desses empregados, pois esse problema já perdura por um período longo, e acarreta a falta de direitos e garantias que devem ser assegurados a eles.

Sugeriu-se, nesse artigo, um ponto de

vista que expõe a dominação presente entre as empresas-aplicativos e empregados, os quais, por falta de proteção, podem ser lesados sem qualquer segurança de que será reparado o dano, desse modo, estão a mercê da sorte o do azar ao exercer a sua subsistência.

REFERÊNCIAS

ABILIO, L.C. (2019). *Uberização: do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado*. *Psicoperspectivas*, 18(3), <http://dx.doi.org/10.5027/psicoperspectivasvol18-issue3-fulltext-1674>

ABILIO, Ludmila Costhek. *Plataformização: a era do trabalhador just-in-time?*1. *Estud. av. São Paulo*, v. 34, n. 98, p. 111-126, abr. 2020. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142020000100111&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 17.9.2020, Epub 08.05.2020. <https://doi.org/10.1490/s0103-4014.2020.3498.008>.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. *O teletrabalho e a subordinação estrutural*. *Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, PR, v.3, n.33, p. 71-84, set. 2014. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/9384>.

ANDRÉ, Robson Gomes; DA SILVA, Rosana Oliveira; NASCIMENTO, Rejane Prevot. *“Precário não é, mas eu acho que é escravo”*: Análise do Trabalho dos Motoristas da Uber sob o Enfoque da Precarização. **Revista Eletrônica de Ciência Administrativa**, [S.l.], v. 18, n. 1, p. 7-34, jan. 2019. ISSN 1677-7387. Disponível em: <http://www.periodicosibepes.org.br/index.php/recadm/article/view/2544>. Acesso em:

10 set. 2020. doi: <https://doi.org/10.21529/RECADM.2019001>.

BARBOSA, Heron Barroso. *Relações de Trabalho e Novas Tecnologias: um estudo sobre os motoristas do aplicativo Uber em João Pessoa*. João Pessoa, nov. 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/16859>.

BBC NEWS BRAZIL. *Dormir na rua, pedalar 30km e trabalhar 12 horas por dia: a rotina dos entregadores de aplicativos*. *Revista Época Negócios*. 22.5.2019.

BEBBER, Júlio César. *Tribunal Regional do Trabalho da 24ª, nº do processo: 00017722120125240022, Órgão Julgador, 1ª Turma*, 28.8.2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores*. 18 ed. São Paulo: LTR, 2019.

EXTRA. *Relação de trabalho entre motoristas de aplicativo e as empresas têm diferentes interpretações*. BRÊTAS, Pollyanna / VALLE, Patrícia. 15.3.2020

GAURIAU, Rosane. *UBER: ENTRE AUTONOMIA E SUBORDINAÇÃO ESTUDO COMPARADO FRANCO – BRASILEIRO*. *Revista Eletrônica – TRT – 9*, v. 9, n. 89, junho, 2020, p. 100 – 120.

GONÇALVES, Marcio Toledo, Juiz Titular da Vara do Trabalho. *PODER JUDICIÁRIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO*

DA 03 ª REGIÃO. 33 ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE, 13.2.2012. RTOOrd. 0011359-34.2016.5.03.0112.

http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html.

<https://www.uber.com/legal/em/document/?name=general-terms-of-use&country=brasil&lang=pt-br>.

<https://99app.com/legal/termos/motorista>.

<https://www.uber.com/br/pt-br/drive/how-much-drivers-make/>

<https://www.uber.com/pt-BR/blog/como-funciona-o-repasse-de-ganhos-do-motorista-parceiro-com-a-uber/>

LIMA, Jacob Carlos; BRIDI, Maria Aparecida. *TRABALHO DIGITAL E EMPREGO: a reforma trabalhista e o aprofundamento da precariedade*. Cad. CRH, Salvador, v. 32, n. 86, p. 325-342, agosto de 2019, Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792019000200325&lng=en&nrm=iso acesso em 14.9.2020. Epub 10.10.2019. <https://doi.org/10.9771/ccrh.v32i86.30561>.

MARX, Karl. Citado em BERMAN, Marshal. *Tudo que é sólido desmancha no ar – aventura da modernidade*. São Paulo, Schwarcs, 1990.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, t. XLV.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro / NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do Direito do Trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. 29. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

NETO, Benedito Rodrigues de Moraes, *SÉCULO XX E TEORIA MARXISTA DO PROCESSO DE TRABALHO, Crítica Marxista*, v. n. 15. Acesso em https://www.ifch.unicamp.br/criticamarxista/arquivos_biblioteca/artigo9115Benedito.pdf, 2002.

RAPASSI, Rinaldo Guedes. *Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no Direito do Trabalho*. Acesso: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/75795>. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, Brasília, DF, v. 15/18, n. 15/18, p. 105-109, 2006/2009.

PIRES, Eduardo Rockenbach, TRT-2, 13ª Vara do Trabalho de São Paulo, nº do processo: 1001492-33.2016.5.02.0013. São Paulo, 11 de abril de 2017.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. *O moderno Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR, 1994.

ROESLER, Átila Da Rold. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Ação Trabalhista, processo nº 0021864-81.2017.5.04.0028, Porto Alegre, 2.3.2020.

SLEE, T. (2017). *Uberização: A nova onda do trabalho precarizado*. São Paulo, Brasil: Elefante.

UBERIZAÇÃO E A ECONOMIA DO COMPARTILHAMENTO

Bruna de Sá Araújo

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1 – CONTEXTUALIZANDO O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO. 2 – ECONOMIA DO COMPARTILHAMENTO E A IMPORTÂNCIA DA REPUTAÇÃO. 3 – O PAPEL DAS PLATAFORMAS DIGITAIS. 4 – ALTERAÇÃO DA ECONOMIA PELO COMPARTILHAMENTO. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

A Uberização é descrita como um fenômeno atual no mundo do trabalho, não apenas entre motoristas de transporte de passageiros ou de entrega de cargas ou alimentos, mas nas mais diversas formas de serviços prestados por aplicativos. Atualmente milhões de pessoas em todo o mundo têm buscado, através de plataformas de serviços digitais, uma nova alternativa de gerar/transferir renda, seja como sua atividade principal, seja como complementação de fonte de renda.

A partir da segunda metade do século XX, com o advento da internet e da possibilidade de conexão móvel, as Tecnologias de Informação e Comunicação (TIC's) têm contribuído para profundas mudanças sociais e econômicas. A celeridade de suas novas descobertas e aplicações contribuem para a construção de um ambiente em que as relações de trabalho se reconfiguram como reflexo da rápida transformação do modelo de acumulação capitalista no início do século XXI.

A partir de 1970 com o fim do ciclo de expansão fordista, emergiu uma nova fase de reestruturação do sistema capitalista, que pode ser comparada ao ocorrido no final do século XIX. Ao mesmo tempo em que aflora uma profunda Revolução Tecnológica, cresce de forma intensa o movimento de desregulamentação, estimulado pela supremacia das políticas de cortes neoliberais. (POCHMANN, 2016).

Diversos setores da economia estão sendo afetados por uma nova forma de



Bruna de Sá Araújo

Advogada, especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo IPOG e pela Universidade Federal de Goiás, pós-graduanda em Direito Previdenciário pela Fasam e Coordenadora do Núcleo de Direito do Trabalho do IEAD – Instituto de Estudos Avançados em Direito.

ofertar e demandar bens e serviços, a exemplo do compartilhamento de carros, de locais para hospedar-se, de vestuários, trocas de habilidades, entre outros. Essas transformações vêm afetando consideravelmente a sociedade de consumo contemporâneo, alterando o funcionamento tradicional do mercado, possibilitando a interação entre oferta e procura, facilitando exponencialmente o oferecimento de bens e prestação de serviços.

Partindo deste cenário o presente artigo buscará, a princípio, contextualizar o fenômeno da Uberização a partir das suas principais características, buscará demonstrar a importância da reputação para a economia do compartilhamento, o papel das plataformas digitais neste contexto, e, por fim, analisará a alteração da economia provocada pelo compartilhamento.

1 – CONTEXTUALIZANDO O FENÔMENO DA UBERIZAÇÃO

O sociólogo Ricardo Antunes leciona que a uberização é 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 (ANTUNES, 2020).

A Uber e o uso compartilhado de veículos são os maiores símbolos e exemplos dessa mudança, pois proporcionam mais do que o simples compartilhamento de bem móvel. De fato, este tipo de serviço contribui para uma maior mobilidade e fluidez no trânsito, bem como altera a forma de consumo de bens da população, visto que muitas pessoas preferem utilizar este tipo de serviço de transporte, do

que comprar o seu próprio carro e arcar com gastos relativos a combustível, desgaste, seguro, estacionamento, entre outros.

As tecnologias de informação e comunicação configuram como elemento fundamental entre os distintos mecanismos de acumulação criados pelo capitalismo financeiro da atualidade. As plataformas digitais significaram uma mudança fundamental no processo de “outsourcing”, que permitiu que trabalhadores superassem as barreiras dos mercados de trabalho locais, para potencialmente realizarem tarefas de qualquer lugar do mundo.

Parece predominar o entendimento de que tais transformações têm sido benéficas para quem trabalha, entre outras razões, porque permitiriam que restrições de oferta de serviços especializados por questões geográficas fossem reduzidas, facilitando também a busca por oportunidades de renda para trabalhadores, independentemente de sua localização geoespacial. Ou ainda, que as plataformas e os aplicativos tornariam a conexão e a comunicação entre provedores de serviços e consumidores mais fáceis e dinâmicas, constituindo mercados on-line, que facilitariam os negócios para ambos.

Afirma-se também que plataformas de aplicativos criam ambientes de trabalho mais atrativos para quem tem diferentes estilos de vida, sem a rigidez dos empregos tradicionais, facilitando, assim, a manutenção de mais de um emprego para o mesmo indivíduo.

Hill (2015) utiliza o termo “Ubereconomia” para descrever a forma como estes “novos serviços” estão sendo realizados no mercado: afirma que os tipos de emprego que estão se tornando base da economia são principalmente

temporários e os de meio período, e que cada vez mais os trabalhadores estão se tornando autônomos, freelancers e temporários, eles não tem empregos regulares, não tem benefícios trabalhistas, eles não sabem quando vão ter um novo emprego, e é isso que a economia está se tornando: uma “sociedade freelancer”.

Não obstante, muitas empresas se aproveitam da essência dessa ideia para mascarar negócios capitalistas tradicionais, como se fossem compartilhados. O fenômeno da economia compartilhada, que se apresenta em sua essência com grandes benefícios sociais e ambientais, seja de construção ou de exercício de uma utopia social para os trabalhadores que dela participam, corre o risco de transformar-se na sua própria desvalorização e esvaziamento, quando utilizada pelas empresas para a precarização das relações profissionais (KRAMER, 2017).

2 – ECONOMIA DO COMPARTILHAMENTO E A IMPORTÂNCIA DA REPUTAÇÃO

A economia do compartilhamento é composta por um conjunto de práticas comerciais que permitem o acesso a bens e serviços, sem que haja, necessariamente, a compra de um artigo ou troca monetária entre as partes envolvidas (BOTSMAN; ROGERS, 2011).

É cediço que práticas de compartilhamento sempre existiram na sociedade, ainda que sob nomenclaturas diferentes (escambo, permuta, barganha, câmbio). Entretanto, verifica-se na atualidade um compartilhamento cada vez maior entre anônimos, que se vinculam através de um meio tecnológico, ao contrário das práticas arcaicas em que esse tipo de

compartilhamento era realizado.

A economia do compartilhamento também é entendida como um agrupamento de iniciativas de consumo, que ressalta a reutilização de produtos e extingue intermediários promovendo, com isso, conexões cara a cara – ainda que virtualmente, além de proporcionar uma nova configuração dos modelos de negócio da economia tradicional. O consumo colaborativo é um modo de abarcar os anseios e desejos de forma mais sustentável e com poucos encargos para a pessoa que dele se utiliza.

O desenvolvimento da economia do compartilhamento deve-se a uma união de fatores sociais, econômicos e tecnológicos. Fica cada vez mais clara a preocupação com o fator social relacionado a questões de sustentabilidade e preservação do meio ambiente. Ademais, a economia compartilhada permite a monetização do excesso e da ociosidade dos estoques individuais, o que gera um novo modelo econômico onde os indivíduos ficam menos dependentes de empregadores e mais capazes de encontrar outras fontes de renda, bem como possibilita a propagação de redes sociais e uma redução nos custos das transações peer-to-peer¹, conectando consumidores a produtores diretamente e reduzindo os custos de intermediação (BOTSMAN; ROGERS, 2011).

Anteriormente na internet, as despesas para regularizar as transações entre grupos

1 Peer-to-peer (do inglês par-a-par ou simplesmente ponto-a-ponto, com sigla P2P) é uma arquitetura de redes de computadores onde cada um dos pontos ou nós da rede funciona tanto como cliente quanto como servidor, permitindo compartilhamentos de serviços e dados sem a necessidade de um servidor central.

de pessoas eram altas, o que transformava o compartilhamento limitado a apenas os indivíduos mais próximos. Por meio das redes sociais, os indivíduos, mesmo sem intimidade, se conectam para efetivar trocas, dividir elementos, propelindo as despesas das plataformas de compartilhamento e reduzindo as despesas de transação abarcadas no processo.

Botsman e Rogers (2011) acreditam que a mudança de estilo de vida e dos padrões de consumo ocorrem em torno de três valores centrais: simplicidade; rastreabilidade e transparência; e participação. A simplicidade pode ser observada na necessidade de resgate de transações com relacionamentos mais próximos; rastreabilidade e transparência podem ser notadas no momento em que o consumidor começa a se preocupar mais com a procedência dos produtos que consome, e dessa forma, dando mais valor a produtos locais; e a participação, evidência que os jovens, ou millenials², não querem mais serem passivos em relação às condições atuais de consumo.

A confiança é um elemento relevante para a evolução da economia partilhada, mediante a reputação dos anônimos. Baseado na conduta on-line dos participantes, alguns mecanismos de reputação são aptos para distinguir seu percentual de confiabilidade. Para os estudos modernos, os consumidores põem tamanha convicção nos comentários realizados pelo consumidor on-line, que recomendam na mesma intensidade que dão nos comentários de amigos ou familiares.

2 A geração Y ou milênios (do inglês: Millennials) é um conceito em Sociologia que se refere à corte dos nascidos após o início da década de 1980 até, aproximadamente, o final do século XX.

Para Schor (2015), o possível poder de transformação social associada às iniciativas de economia compartilhada ainda é desconhecido. Comportamentos naturais dos seres humanos são resgatados por essa economia, como o compartilhamento e a troca. Apesar de algumas atividades da economia do compartilhamento poderem se tornar sustentáveis, favorecendo dessa forma a criação de novas relações econômicas, outras atividades podem acabar reproduzindo os padrões atuais, encaminhando-se para atividades da economia tradicional. Dessa forma, fatores como o modelo de negócio e a natureza do serviço prestado é que determinarão o futuro da economia compartilhada.

A crescente importância da economia do compartilhamento não significa que esteja ocorrendo uma mudança fundamental na natureza humana, ou até mesmo que seja o fim da economia como se conhece; contudo, devido à pertinência do compartilhamento social e do intercâmbio de produção, as condições de produção econômica da era da informação mudaram (BENKLER, 2006).

A economia compartilhada é uma recomposição de práticas econômicas já previstas. A inovação se dá pelos modelos de negócios que anuem o ágil contato entre pessoas que não se conhecem e começam transações com a finalidade de atenderem suas vontades. A rápida propagação da economia compartilhada ocorre porque em enorme parte, os recentes negócios fundamentados em plataformas peer-to-peer proporcionam o compartilhamento de bens e serviços.

Contudo, inúmeras dessas plataformas são empresas startups que eventualmente não terão sobrevivido após o período de

financiamento. Além do mais, inúmeras empresas padecem com impedimentos legais, por serem negócios que ainda não possuem regulamentação formal.

3 – O PAPEL DAS PLATAFORMAS DIGITAIS

Por meio das plataformas digitais, as atividades, localização e o comportamento dos trabalhadores são minuciosamente monitorados e avaliados, ampliando-se o pagamento vinculado exclusivamente à produtividade, e não ao tempo de serviço. Segundo Marx (2013), essa seria a forma proeminente de remuneração do capitalismo, “a forma mais fértil de descontos salariais e de fraudes capitalistas”.

As plataformas digitais evoluem na organização e processamento de dados, na realização de cálculos e também na capacidade de tomar decisões. Isto porque além do rastreamento contínuo do trabalhador, as plataformas utilizam sistemas de avaliações realizadas pelos consumidores como uma das variáveis empregadas pelos algoritmos para julgar o trabalho realizado, posicionando-os como agentes da gestão, de modo que são os clientes, em vez dos gestores, que devem estar satisfeitos e cujas ordens devem ser seguidas (FULLER; SMITH, 1991).

Guy Standing (2017) assevera que um terço de todas as relações sociais de trabalho será mediado por plataformas digitais até 2025. No Brasil, a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) do IBGE, realizada no primeiro trimestre de 2019, estimou que 3,8 milhões de pessoas têm o trabalho mediado por plataformas, principalmente trabalhadores das empresas de transporte particular por aplicativo

e de entregas de alimentos e produtos em geral.

Ainda que tenhamos nichos de organizações que realmente utilizam as plataformas digitais em busca de alternativas não monetárias e não mercadológicas, que promovem a partilha do tempo, de bens e de espaços ociosos, ou mesmo o cooperativismo de plataforma, que busca, mesmo que contraditoriamente, alternativas democráticas para a organização do trabalho, é o mercado que se apropria, em grande escala, das novas tecnologias da informação e comunicação, representadas nas plataformas digitais – um ambiente digital, de lógica algorítmica, de grande capacidade de armazenamento e processamento de dados – e promove mudanças significativas, principalmente no mundo do trabalho.

Assim, o que se observa não é uma nova economia compartilhada ou colaborativa, mas empresas detentoras das tecnologias que viabilizam as plataformas digitais e que ampliam a capacidade de organização e controle do trabalho e, por conseguinte, de produção de mais-valor.

4 – ALTERAÇÃO DA ECONOMIA PELO COMPARTILHAMENTO

O compartilhamento de bens está modificando consideravelmente as estruturas da economia, isto porque mercados são substituídos por redes, o desejo de enriquecimento está perdendo espaço para o desejo de uma melhor qualidade de vida, e, a posse já não tem a mesma relevância do século passado, está sendo substituída, ainda que gradativamente pelo acesso. Deveras, muitos consumidores preferem pagar apenas pelo

período em que de fato utilizaram um veículo, uma bicicleta, um imóvel, ou qualquer outro bem.

Novas tecnologias aumentam a produtividade, possibilitando aos vendedores que produzam mais produtos a um dispêndio menor por unidade. Aumenta a oferta de bens, e, por consequência, estes produtos passam a ter valor mais acessível, criando sua própria demanda e obrigando os demais empreendedores a buscarem novas tecnologias para aumentarem a produtividade e ofertarem seus produtos a um preço ainda mais baixo.

A economia compartilhada fornece uma boa visão de uma nova forma de troca que inevitavelmente crescerá rapidamente. As mudanças serão amplas e a expectativa é de que hajam melhoras substanciais na eficiência econômica, especialmente pela sua capacidade de descentralização das atividades.

As atividades descentralizadas atingem sobremaneira o espírito de economia de escala, revelando que se por um lado a concentração de recursos era primordial na sociedade tipicamente industrial, a concentração de recursos era também fundamental para a efetividade da economia. Entretanto, o modelo que começa a ser concebido com base na lógica do compartilhamento prioriza exatamente o contrário, pois os recursos, via de regra, saem das mãos centralizadoras de poucos e passam a ser criados e explorados pelas mãos de muitos, que estão na ponta da cadeia do fornecimento e do consumo, utilizando-se da tecnologia para conciliar as demandas (KRAMER, 2017).

É possível compreender que, mesmo que existam bens e serviços cujo custo marginal seja próximo de zero, ainda continuarão existindo bens e serviços em que o custo marginal é alto o

suficiente para assegurar a sua comercialização com margens de lucro atrativas. Diante disso, nem a Economia compartilhada irá substituir o capitalismo, tampouco, este irá desaparecer em função daquela, a depender destes novos serviços o sistema hegemônico continuará majoritariamente definindo a agenda econômica (KRAMER, 2017).

A Economia do Compartilhamento, neste cenário, não será sequer uma nova fase do desenvolvimento capitalista, podendo se transformar inclusive em mais uma ferramenta que propicia o aprofundamento do padrão de exploração da força de trabalho, através de novos e sofisticados mecanismos, possibilitados pelas inovações tecnológicas da Quarta Revolução Industrial.

Ninguém se oporia a ideia de economia colaborativa, tendo em vista que, reduzir o consumo compulsivo, otimizar a economia e estimular uma forma de vida mais sustentável é mais do que louvável, é essencial para garantir a sobrevivência da espécie humana. Entretanto, o sistema capitalista é capaz de encontrar valor na economia colaborativista, alavancando aspectos da cultura do compartilhamento voltado para novos fluxos de geração de receitas e essa busca pelo lucro recairá sobre a relação de trabalho, modificando-a e precarizando-a (KRAMER, 2017).

CONCLUSÃO

A Uberização, palavra derivada do aplicativo Uber, não está adstrita ao compartilhamento de veículos, diz respeito ao fenômeno ocorrido atualmente no mundo do trabalho, uma vez que milhões de pessoas em todo o mundo têm buscado, através de

plataformas de serviços digitais, uma nova alternativa de gerar/transferir renda, seja como sua atividade principal, seja como complementação de fonte de renda.

As Tecnologias de Informação e Comunicação (TIC's) têm contribuído para profundas mudanças sociais e econômicas. A celeridade de suas novas descobertas e aplicações contribuem para a construção de um ambiente em que as relações de trabalho se reconfiguram como reflexo da rápida transformação do modelo de acumulação capitalista no início do século XXI.

Práticas de compartilhamento sempre existiram na sociedade, ainda que sob nomenclaturas diferentes, tais como escambo, permuta, barganha, câmbio. Todavia, nota-se na atualidade um compartilhamento cada vez maior entre anônimos, que se vinculam através de um meio tecnológico.

A economia do compartilhamento também é entendida como um agrupamento de iniciativas de consumo, que ressalta a reutilização de produtos e extingue intermediários promovendo, com isso, conexões cara a cara – ainda que virtualmente, além de proporcionar uma nova configuração dos modelos de negócio da economia tradicional. A confiança é um elemento fundamental para a evolução da economia partilhada, mediante a reputação dos anônimos.

Por fim, demonstrou-se que o compartilhamento de bens está alterando consideravelmente as estruturas da economia, tendo em vista que mercados estão sendo substituídos por redes, o desejo de enriquecimento está perdendo espaço para o desejo de uma melhor qualidade de vida, e, a posse já não tem a mesma relevância do século

passado, está sendo substituída, ainda que gradativamente pelo simples acesso.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Ricardo. **Uberização, trabalho digital e Indústria 4.0**. Arnaldo Mazzei Nogueira [et al.]. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

BENKLER, Yochai. **The Wealth of Networks: How Social Production Transforms Markets and Freedom**, Yale University Press, 2006.

BOTSMAN, Rachel; ROGERS, Roo. **O que é seu meu - como o consumo colaborativo vai mudar o nosso mundo**. Porto Alegre, Bookman Editora, 2011.

FULLER, Linda; SMITH, Vicki. **Consumers Reports: Management by Customers in a Changing Economy, Work, Employment and Society**, v. 5, n. 1, 1991.

HILL, Steven. **Raw deal: how the “Uber economy” and runaway capitalism are screwing American workers**. First edition ed. New York: St. Martin's Press, 2015.

KARL, Marx. **O capital: crítica da economia política**. O processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

KRAMER, Josiane Caldas. **A Economia Compartilhada e a Uberização do Trabalho: Utopias do Nosso Tempo?** Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, 2017.

POCHMANN, Márcio. **Proteção social na periferia do capitalismo:** considerações sobre o Brasil. São Paulo em Perspectiva, São Paulo, v. 18, n. 2, 2004.

SCHOR, Juliet. **Debating the sharing economy.** Great Transition Initiative, 2014. Disponível em: <http://greattransition.org/publication/debating-the-sharing-economy>. Acesso em: 16 nov. 2020.

STANDING, Guy. **Basic Income: And How We Can Make It Happen.** Pelican Books, 2017.

BREVE ANÁLISE SOBRE A UBERIZAÇÃO DA RELAÇÃO DE TRABALHO DOS MOTORISTAS POR APLICATIVO

Pedro Alberto Cardoso Samuel

Sumário: 1 Introdução. 2 As relações sociais em movimento. 3 A nova transformação social: a *uberização*. 4 Conclusão. Referências.

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a relação de trabalho a partir das transformações sociais que ocorrem em relação aos motoristas de aplicativos de transporte. Tal fenômeno vem sendo chamado de *Uberização*, forma essa que leva à precarização e fragmentação de direitos trabalhistas e previdenciários.

Palavras-chave: *Uberização*. *Precarização*. *Emancipação*. *Motorista por aplicativo*.

Abstract: *This article aims to analyze the working relationship based on the social transformations that occur in relation to drivers of transportation applications. This phenomenon has been called Uberization, a form that leads to the precariousness and fragmentation of labor and social security rights.*

Keywords: *Uberization*. *Precariousness*. *Emancipation*. *Drivers of transportation applications*.

1 INTRODUÇÃO

A exploração de mais valor aumentou com o desenvolvimento tecnológico das sociedades chegando, no atual estágio, rumo à máxima exploração de mais valor. As conquistas fruto do tensionamento capital-trabalho estão sendo perdidas em um contra-ataque do capital aos (poucos) direitos trabalhistas conquistados.

Caminha-se a um mundo sem vínculo, de trabalhadores *uberizados* que acreditam serem livres e empreendedores. Momento esse que será brevemente analisado neste artigo.

2 AS RELAÇÕES SOCIAIS EM MOVIMENTO

As relações sociais estão em constante movimento e nem sempre acontecem dentro de um sistema capitalista como se conhece hoje. Antes, o sistema feudalista pautava a mediação entre os homens.

Naquela época a sociedade era constituída pelo senhor feudal, sacerdotes, guerreiros e servos¹. O senhor detinha as terras que

1 HUBERMAN, Leo. História da riqueza do



Pedro Alberto Cardoso Samuel

Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais e Mestre em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).

arrendava aos trabalhadores, os quais, por sua vez, além de pagar altas taxas pelo uso das terras, ainda trabalhavam na propriedade daquele. Aliás, tampouco o senhor feudal possuía as próprias terras, mas ele próprio arrendava do conde que arrendava do duque e, ao final, eram todas do rei², sendo essa a medida da riqueza dos homens até então³.

Fica evidente que, como acontece nos dias de hoje nas relações entre trabalhadores e empresários, também havia uma apropriação do trabalho alheio. Sob o domínio da igreja “[...] jamais se pensou em termos de igualdade entre senhor e servo⁴”, diferente de hoje, que, como se verá mais adiante, sob o fetiche da emancipação vende-se uma ideia de igualdade.

Com a criação do comércio houve transformações na forma de produção que, até então, tinha todo o capital estático e improdutivo, “[...] o estado feudal era praticamente completo em si – fabricava o que necessitava e consumia os seus [próprios] produtos”⁵. O comércio trouxe o dinheiro, criando um sistema econômico de muitos mercados que se expandiu muito além dos feudos, fazendo surgir cidades, estradas e a própria *liberdade*, daqueles camponeses que até então viviam do seu trabalho do campo.

A essa vida além do feudo, onde a produção passou a ser maior do que o consumo local, não mais tinha só na terra a fonte de riqueza do homem, passando então “[...] a riqueza das sociedades onde reina o modo de produção capitalista [a aparecer] como uma enorme coleção de mercadorias, e a mercadoria

.....
homem. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985. p. 11.

2 Ibid., p. 18.

3 Ibid., p. 18-19.

4 Ibid., p. 17.

5 Ibid., p. 26.

individual, por sua vez, aparece como uma forma elementar”⁶.

A forma mercadoria é um objeto externo que satisfaz as necessidades humanas, tanto do estômago quanto da imaginação, o que transformou o antes camponês, servo do senhor, em um trabalhador vendedor de tempo de vida, ou melhor, “trabalho humano abstrato”⁷.

Por sua vez, o senhor, que antes detinha a terra, agora passa a deter os meios de produção e apropria-se do trabalho humano (não pago) para agregar valor à mercadoria no ciclo do capital. Conforme analogia feita por David Harvey⁸, o ciclo de circulação do capital assemelha-se ao ciclo hidrológico em “*uma espiral em constante expansão*”, transformando o “*trabalhador/vendedor de horas*” em consumidor direta ou indiretamente da própria mercadoria que produz.

O movimento de apropriação passou por várias mutações no modo de produção e do trabalho até a máxima precarização com a *uberização* das relações de trabalho, consolidando-se, em um primeiro momento no período denominado fordismo onde, para Ricardo Antunes, os elementos constitutivos eram dados

[...] pela produção em massa, através da linha de montagem e de produtos mais homogêneos, através do controle

.....
6 MARX, Karl. O capital: crítica da economia política: o processo de produção do capital. 2. ed. Tradução Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2017. Livro I. p. 113.

7 MARX, Karl. O capital: crítica da economia política: o processo de produção do capital. 2. ed. Tradução Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2017. Livro I. p. 116.

8 HARVEY, David. A loucura da razão econômica: Marx e o capital do século XXI. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 17.

dos tempos e movimentos pelo cronômetro taylorista e da produção em série fordista, pela existência do trabalho parcelar e pela fragmentação das funções, pela separação entre elaboração e execução no processo de trabalho, pela existência de unidades fabris concentradas e verticalizadas e pela constituição/consolidação do operário-massa, do trabalhador coletivo fabril, entre outras dimensões⁹.

Já uma segunda fase, denominada de toyotismo, segundo Antunes, constituiu uma forma de organização que “[...] nasce na Toyota, no Japão do pós-45 e que, muito rapidamente, se propaga para as grandes companhias daquele país”¹⁰, diferenciando-se do fordismo na medida em que é uma produção muito vinculada à demanda, fundamenta-se no trabalho operário em equipe, a produção se estrutura num processo produtivo flexível, que possibilita ao operário operar simultaneamente várias máquinas, tem como princípio o *just in time*, o melhor aproveitamento possível do tempo de produção, funciona segundo o sistema de *kanban*, placas ou senhas de comando para reposição de peças e de estoque (estoques mínimos) e as empresas têm uma estrutura horizontalizada.

Agora, para além do fim do trabalho como preconizado por Jeremy Rifkin¹¹, as relações estruturais ganham uma nova forma

9 ANTUNES, Ricardo. Adeus ao trabalho? Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade no mundo do trabalho. 15. ed. São Paulo: Cortez, 2011. p. 25-26.

10 Id. O toyotismo, as novas formas de acumulação de capital e as formas contemporâneas do estranhamento (alienação). Disponível em <http://afoiceeomartelo.com.br/posfsa/Autores/Antunes,%20Ricardo/Toyotismo%20-%20Ricardo%20Antunes.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2019.

11 RIFKIN, Jeremy. O fim dos empregos. São Paulo: Makron Books, 1995.

precarizada com o modelo *uberizado* que aqui serão resumidos os comentários aos motoristas por aplicativo, mas que já atinge outros ramos laborais do setor de serviço.

3 A NOVA TRANSFORMAÇÃO SOCIAL: A UBERIZAÇÃO

O cenário social mundial mudou após a Segunda Grande Guerra, ocasião na qual os tensionamentos anteriores foram repaginados pelo Estado do Bem-Estar – *welfare state*, como forma de resolver tensões e conflitos sociais que surgiram após o processo de industrialização. Para os trabalhadores foram conquistas; em contrapartida, para o capital foram concessões para conter a pressão social fruto do tensionamento entre capital e trabalho.

Houve aumento na regulação estatal à saúde, educação, habitação, seguridade social e normas trabalhistas pelos Estados, em claro crescimento dos direitos sociais. Em contraposição, o poder econômico neoliberal, principalmente após a formação do chamado Consenso de Washington¹², fomentou a defesa de um modelo liberal em que

[...] o crescimento e o desenvolvimento dependiam da competitividade do mercado, tudo deveria ser feito para maximizar a concorrência e a competitividade e para permitir que os princípios de mercado permeassem

12 O Consenso de Washington foi uma recomendação internacional elaborada em 1989, que visava propalar a conduta econômica neoliberal com a intenção de combater as crises e misérias dos países subdesenvolvidos, sobretudo os da América Latina. PENA, Rodolfo F. Alves. Consenso de Washington. Disponível em: <https://mundoeducacao.bol.uol.com.br/geografia/consenso-washington.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

todos os aspectos da vida [...].¹³

O que, evidentemente, contribuiu para uma agenda de transferência dos riscos da atividade aos próprios empregados¹⁴.

O Brasil, por sua vez, nem chegou a experimentar o *estado de bem-estar social* na plenitude europeia, na medida em que, vivendo sob o período de forte repressão social da ditadura militar (1964-1985), não havendo a asseguaração de tais direitos, sendo que, somente com a constitucionalização de 1988 os direitos sociais foram assegurados, mas até hoje não efetivados em sua plenitude, pois sempre sob fortes ataques liberais.

A reivindicação neoliberal de que os Estados deveriam perseguir a flexibilidade do mercado fomentou uma transnacionalização do capital, fazendo com que as grandes corporações pressionassem os países a uma diminuição dos custos de produção, o que levou a pressões a flexibilizações salariais, de controle de jornada e vínculo empregatício.

Assim sendo,

[...] explorando intensamente as contradições experimentadas pelos trabalhadores nas suas relações de emprego, está em curso um processo de subordinação direta – sem a mediação de emprego ou contrato –

13 STANDIN, Guy. O precariado – a nova classe perigosa. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2017. p. 15.

14 Conforme Ricardo Antunes: “Foi nesse contexto que o capital, em escala global, vem redesenhando novas e velhas modalidades de trabalho – o trabalho precário – com o objetivo de recuperar as formas econômicas, políticas e ideológicas da dominação burguesa”. ANTUNES, Ricardo. Século XXI: nova era da precarização estrutural do trabalho? Disponível em: <http://www.fundacentro.gov.br/Arquivos/sis/EventoPortal/AnexoPalestraEvento/Mesa%201%20-%20Ricardo%20Antunes%20texto.pdf>. Acesso em: 21 set. 2018.

dos trabalhadores às mais variadas formas de capital.¹⁵

Esse processo de subordinação direta criou formas alternativas de trabalho, tendo as tecnologias da informação e comunicação um papel central¹⁶.

Sentido convergente é sustentado por Ricardo Antunes, para quem “[...] a produção de mercadorias, em sentido amplo, vem se metamorfoseando significativamente a partir da introdução do universo-digital”¹⁷. Justamente no cunho dessa morfologia aliada ao desenvolvimento de tecnologias surge a categoria dos motoristas por aplicativo, fruto de uma relação coisificada¹⁸ e precarizada¹⁹, sem

15 FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. Revista Marx e o Marxismo, Niterói: Universidade Federal Fluminense, v. 5, n. 8, p. 45-67, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://www.niepmarx.blog.br/>. Acesso em: 16 set. 2018.

16 HUWS, Ursula; BRAGA, Ruy (org.). Infoproletariados: degradação real do trabalho virtual. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2009. p. 53.

17 ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 27.

18 “Obrigação de vender força de trabalho e essa obrigação sequer precisa ser legal, pois se assenta na ‘natureza das coisas’ para essa sociedade expropriatória.” FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. Revista Marx e o Marxismo, Niterói: Universidade Federal Fluminense, v. 5, n. 8, p. 45-67, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://www.niepmarx.blog.br/>. Acesso em: 16 set. 2018.

19 Ricardo Antunes, em referência ao trabalho, diz que “[...] a sociedade capitalista o transformou em trabalho assalariado, alienado, fetichizado. O que era uma finalidade central do ser social converte-se em meio de subsistência. A força de trabalho torna-se uma mercadoria, ainda que especial, cuja finalidade é criar novas mercadorias e valorizar o capital. Converte-se em meio e não primeira necessidade de realização humana”. ANTUNES, Ricardo. Século XXI: nova era da precarização estrutural do trabalho? Disponível em: <http://www.fundacentro.gov.br/Arquivos/sis/EventoPortal/AnexoPalestraEvento/Mesa%201%20-%20Ricardo%20Antunes%20texto.pdf>. Acesso em: 21 set. 2018.

vínculo, salário mínimo ou tampouco qualquer garantia social.

Assim, a prestação de serviços dos motoristas de aplicativo coloca um véu ao trabalhador à extração de mais valor assumindo uma aparência autônoma e livre. A “[...] informalidade, precarização, materialidade e imaterialidades tornam mecanismos vitais, tanto para a preservação quanto para a ampliação da lei do valor”²⁰. Fetichiza quando disponibiliza uma plataforma digital que esconde extração da mais valia²¹, na medida em que o trabalhador recebe diretamente a remuneração de seu trabalho pelo destinatário final (passageiro), aparentando certa independência de um empregador, escondendo quem controla os dados e a própria atividade de transporte.

A ilusão esconde a transferência do risco da atividade ao obreiro, que recebe somente pelo trabalho realizado, descontado o trabalho não pago, que fica como participação da empresa que *indicou* o passageiro, ao mesmo tempo em que fornece as ferramentas do trabalho (carro) e mecanismo de fiscalização (aparelho celular).

Conforme Virgínia Fontes:

A Uber não é proprietária direta das ferramentas e meios de produção (o automóvel, o celular), mas controla ferreamente a propriedade da capacidade de agenciar, de tornar viável a junção entre meios de produção, força de trabalho e mercado consumidor, sem intermediação de um “emprego”.²²

20 Id. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. Op. cit., p. 33.

21 MARX, Karl. O capital: crítica da economia política: o processo de produção do capital. 2. ed. Tradução Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2017. Livro I.

22 FONTES, op. cit.

O empreendedorismo²³ cria uma mescla de “burgueses de si próprio e proletariados de si mesmos”²⁴, ocultando o assalariamento com o mito do trabalho autônomo²⁵, sendo a Uber um caso emblemático onde

[...] trabalhadores e trabalhadoras com seus automóveis, isto é, com seus instrumentos de trabalho, arcam com suas despesas de seguridade, com gastos de manutenção dos veículos, de alimentação, limpeza etc., enquanto o “aplicativo” – na verdade, uma empresa privada global de assalariamento disfarçado sob forma de trabalho desregulamentado – apropria-se do mais-valor gerado pelo serviço dos motoristas, sem preocupações com deveres trabalhistas historicamente conquistados pela classe trabalhadora.²⁶

23 De acordo com Luciano Vasapollo: “As novas figuras do mercado de trabalho, os novos fenômenos do empreendedorismo, cada vez mais se configuram em formas ocultas de trabalho assalariado, subordinado, precarizado, instável, trabalho ‘autônomo’ de última geração, que mascara a dura realidade da redução do ciclo produtivo. Na verdade, trata-se de uma nova marginalização social e não de um novo empresariado”. VASAPOLLO, Luciano. O trabalho atípico e a precariedade. São Paulo: Expressão Popular, 2005.

24 ANTUNES, Ricardo. O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2018. p. 34.

25 Para Caroline Oliveira, “[...] a nova configuração se dá por meio um trabalhador que é ‘nano empreendedor’ de si mesmo e possui os meios de produção – aquele que trabalha com Uber, por exemplo, muitas vezes, é proprietário do automóvel –, mas não tem qualquer vínculo empregatício ou estabilidade. É essa a condição que trata a uberização do trabalho, são décadas de neoliberalismo e ataques ao trabalhador”. OLIVEIRA, Caroline. Pesquisa apresenta a uberização do trabalho como nova forma de exploração liberal. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/09/05/pesquisa-apresenta-a-uberizacao-do-trabalho-como-nova-forma-exploracao-neoliberal/>. Acesso em: 20 set. 2018.

26 ANTUNES, op. cit., p. 35.

Aliás, não seria a primeira vez que o capital fetichiza a relação de trabalho. Giovanni Alves²⁷, ao analisar o sistema toyotista nos traz que a precarização do trabalho atinge a *objetividade* e subjetividade da classe trabalhadora pela lógica do capital. No toyotismo, para o autor, “[...] as exigências da organização industrial sustentam-se no envolvimento do trabalhador com tarefas da produção em equipe”²⁸, criando uma “disposição intelectual-afetiva”, colocando “a inteligência humana a serviço do capital”.

Por isso, “[...] as inovações sociometabólicas com a pletera de valores-fetichismo e a tempestade de ideologias de mercado são de fundamental importância para a consolidação do toyotismo como novo modelo produtivo do capital”²⁹.

Pois bem, não é diferente nesse novo modelo *uberizado* de relação de trabalho, só que agora, ao invés da introjeção de sentimento de pertencimento no envolvimento das tarefas em equipe, como no modelo toyotista, passa a ideia de empreendedorismo e emancipação. Se antes se tinha uma “equipe”, agora tem-se o indivíduo isolado em competição com o outro, metamorfoseando, mais uma vez, a ótica da relação de trabalho.

Lembra-se que desde o feudalismo tem-se a apropriação da força de trabalho de uns sobre outros, sistema que caracteriza a exploração do trabalho alheio, mas, na *uberização* o véu é ainda maior. Se antes, nos sistemas toyotistas, taylorista e fordista o trabalhador dispunha *livremente*³⁰ de sua força de trabalho para venda,

27 ALVES, Giovanni. Trabalho e subjetividade: o espírito do toyotismo na era do capitalismo manipulatório. São Paulo: Boitempo, 2011. p. 111.

28 Ibid., p. 112.

29 Ibid., p. 116.

30 Segundo Iamamoto, “[...] o conceito

agora o capital coloca a ilusão de que esse passa a estar fora das amarras da dominação e é *livre* para empreender e ser responsável pela sua própria produção, ocultando a extração de mais valia pela empresa.

Assim, todo e qualquer proprietário de automóvel é passível de ser expropriado, desde que se disponha ao trabalho. E mais, aqueles que não desejam suportar o desgaste do próprio veículo, ou até mesmo não o possuem, podem alugar o automóvel, momento no qual passam a ser duplamente explorados, eis que passa a entregar parcela do mais valor também às locadoras. Quem ganha sempre é o capital, extraindo mais valia em duas vertentes. Viabiliza o controle do processo de produção somente na parte que interessa ao capital, transferindo os riscos aos trabalhadores, deixando para si somente o controle da extração de mais valia.

A *uberização* avança à margem “[...] da regulação nacional de trabalho, fruto da generalização das novas tecnologias de informação e comunicação, em meio ao enorme excedente de mão de obra”³¹. O aumento do desemprego contribui para sustentação desse

.....
de trabalhador livre contém já implícito que o mesmo é um pauper: pobre virtual. Com respeito às condições econômicas, é mera capacidade de trabalho e, por isso, dotado de necessidades vitais. É um necessitado em todos os sentidos, visto não dispor das condições objetivas para a realização de sua capacidade de trabalho. Quando o capitalista não necessita do sobretrabalho do indivíduo, ele não pode realizar o trabalho necessário, produzir os meios de subsistência. Quando não pode obtê-los por meio do intercâmbio mercantil, os obterá por meio de esmolas que sobrem para ele da renda de todas as classes”. IAMAMOTO, Marilda Villela. Serviço Social em tempo de capital fetichismo: capital financeiro, trabalho e questão social. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2015. p. 226.

31 POCHMANN, Marcio. A crise capitalista e os desafios dos trabalhadores. Cadernos do CEAS, Salvador, n. 239, p. 1-15, 2016. Disponível em: <https://cadernosdoceas.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/view/256/230>. Acesso em: 16 set. 2018.

sistema de trabalho, porque quanto maior o exército industrial de reserva maior a chance a desregulamentação, inclusive sendo utilizado “[...] o desemprego como estratégia no capitalismo de finanças”³² para sua própria consolidação.

Trata-se da transição para a sociedade de serviços autônomos e desregulados, onde não mais haveria de se separar de forma nítida e rigorosa o tempo do trabalho do não trabalho, podendo gerar maior mescla entre os dois³³.

Harvey, ao analisar as contradições do capitalismo, no sistema capitalista nos ensina que:

[...] ele não parece se basear em trapaça, roubo ou espoliação, porque o trabalhador pode receber um valor de mercado ‘justo’ (o salário padrão), ao mesmo tempo que trabalha para gerar mais-valor que o capital precisa para sobreviver. Essa ‘justiça’ se baseia na ideia de que os trabalhadores tem direito de propriedade privada individualizada sobre a força de trabalho que fornecem para o capital na forma de mercadoria (uma mercadoria cujo valor de uso para o capital é ser capaz de produzir valor e mais-valor) e são ‘livres’ para vender essa força de trabalho para quem quiserem. [...] Desse modo, não lhes resta opção exceto vender a própria força de trabalho para sobreviver. Quando essa estrutura se põe em funcionamento, os capitalistas garantem que os

trabalhadores produzam mais em valores de mercadoria do que o valor de mercado de sua força de trabalho.³⁴

Portanto, é cristalino o agravamento da exploração dos trabalhadores no modelo *uberizado* de trabalho. Se antes os trabalhadores criavam mais valor do que recebiam, dentro da estrutura da empresa do próprio capitalista, agora há apenas a extração de valor com o trabalho a suas próprias expensas e risco, aumentando a acumulação, na medida em que o capitalista se apropria apenas do lucro da atividade humana, sem fornecer qualquer meio de produção ou tendo qualquer responsabilidade pelo obreiro. O capitalista não precisa mais se preocupar com o capital variável, voltando-se somente ao mais valor.

Se antes a expropriação era escondida por detrás da relação de emprego agora está vestida com a roupagem do empreendedorismo, aumentando ainda mais a desigualdade social, pois cresce a alienação do trabalho.

O Estado, por sua vez, age de forma conivente, tratando como *natural e necessária* a modernização e *atualização* das novas relações sociais e por conseqüente a *atualização* dos regramentos jurídicos e legais. Conforme Virginia Fontes:

Ele atua *ex ante* apoiando e ampliando as condições de expansão para o capital, aplainando os obstáculos legais. Atua também *ex post*, seja na legalização das práticas empresariais que ignoram as leis de maneira massiva, seja frente às reivindicações concretas dos trabalhadores, quando admite alguns freios às formas mais

32 DELGADO, Mauricio Godinho. Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução. 3. ed. São Paulo: LTr, 2017. p. 161.

33 POCHMANN, Marcio. A crise capitalista e os desafios dos trabalhadores. Cadernos do CEAS, Salvador, n. 239, p. 1-15, 2016. Disponível em: <https://cadernosdoceas.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/view/256/230>. Acesso em: 16 set. 2018.

34 HARVEY, David. 17 contradições e o fim do capitalismo. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 68.

drásticas, introduzindo modalidades de amenização política das condições precárias de trabalho ou do desemprego.³⁵

A chegada da Uber nos países entrou em conflito com os taxistas, até então únicos no transporte privado de passageiros, o que levou a um forte apelo midiático das empresas em se estabelecerem, mesmo que contornando a legislação trabalhista, municipal e tributária. No Brasil, após extensa pressão das empresas de transporte por aplicativo, foi publicada a Lei nº 13.640/2018³⁶, regulamentando o serviço remunerado de transporte de passageiros, além de inúmeras leis municipais como forma de legislar o transporte.

A lei aprovada foi comemorada pelas empresas de transporte, eis que conivente e branda, rechaçando projeto de lei que efetivamente regulava o sistema, esse chamado de Lei do Retrocesso pela Uber³⁷, pois previa placa vermelha, autorização específica, carro em nome do condutor e restrição municipal para a rodagem de veículos. Mas, giza-se, sem nada abordar sobre o vínculo empregatício entre a empresa e o motorista de aplicativo demonstrando total conivência do Estado à exploração direta e sem vínculo de emprego.

35 FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. Revista Marx e o Marxismo, Niterói: Universidade Federal Fluminense, v. 5, n. 8, p. 45-67, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://www.niepmarx.blog.br/>. Acesso em: 16 set. 2018.

36 BRASIL. Palácio do Planalto. Lei nº 13.640, de 26 de março de 2018. Altera a Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012, para regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13640.htm. Acesso em: 28 jun. 2019.

37 UBER. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/lei-do-retrocesso/>. Acesso em: 16 set. 2018.

Tal cenário abriu margem para, em paralelo, no campo jurídico, abrir a discussão acerca da existência de vínculo empregatício entre o motorista e a empresa, pois essa define o modo de produção do serviço, o preço, o padrão de atendimento, a forma de pagamento e a modalidade de seu recebimento, paga o motorista (quando o pagamento feito em cartão de crédito) e até mesmo aplica *penalidades* àqueles que infringem as normas da empresa.

O art. 2º da CLT define empregador como “[...] a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço”³⁸. Por sua vez, o art. 3º conceitua empregado como “[...] toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”³⁹. Conceitos esses que estabelecem os requisitos da relação de emprego. Dispositivos que por si só levariam à conclusão da existência do vínculo empregatício.

Entretanto, a jurisprudência brasileira ainda não firmou posicionamento sumular, sendo dispersas, divergentes e incipientes as decisões. Exemplificativamente, no mês de agosto de 2018, nos autos do Processo nº 1000123-89.2017.5.02.0038, a 15ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo reconheceu a existência de vínculo de empregado entre Uber e um motorista. A relatora, Desembargadora Beatriz de Oliveira Lima, afirmou que o motorista não possui verdadeira autonomia, devendo obedecer a regras de conduta impostas pela

38 BRASIL. Palácio do Planalto. Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943. Consolidação das Leis Trabalhistas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 16 set. 2018.

39 Ibid.

empresa. A Uber afirmou que não é uma empresa de transporte, tendo como atividade principal a exploração de plataforma tecnológica, e que os motoristas atuam como parceiros. Para a desembargadora Beatriz Lima, no entanto, os argumentos da empresa não se sustentam. “[...] é falacioso o argumento utilizado na medida em que há controle da concretização do serviço de transporte prestado pelo motorista, dito parceiro”⁴⁰, afirma.

Em sentido contrário, a 9ª Turma do Tribunal Regional de Minas Gerais, nos autos do Processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112, entendeu não haver pessoalidade e subordinação na relação. Para a desembargadora relatora Maria Stela Álvares da Silva Campos, a impessoalidade na relação entre motorista e Uber fica clara pelo fato de que outra pessoa pode dirigir o mesmo carro, sendo que basta um cadastro no aplicativo para isso. Nesse julgado, a Desembargadora ainda dispôs de aspectos sociais do transporte por aplicativo ao entender que

[...] havendo novas possibilidades de negócios e de atividades pelo desenvolvimento da tecnologia, das comunicações, das transferências de dados e informações, haverá uso delas, que servirão como ferramentas, inclusive em oferta de bens e serviços de natureza antes impensáveis ou inviáveis de serem colocados em prática, gerando novo conceito de negócio ou novo objeto de negócio. Neste cenário é que surgem novos objetos de negócios e uso e ampliação de utilização de aplicativos como o Uber

40 SÃO PAULO. Acórdão no Recurso Ordinário nº 1000123-89.2017.5.02.0038. 15ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho. Publicado no DJ de 27.08.2018. Disponível em: <https://ww2.trtsp.jus.br>. Acesso em: 01 out. 2018.

e o Airbnb (na área de hospedagem), por exemplo, que estabelecem contato direto entre consumidores e fornecedores. E, também, não se pode olvidar que conseguem fomentar ganhos expressivos em eficiência, custo e comodidade nas transações para seus usuários.⁴¹

Discussão essa que está longe de acabar.

4 CONCLUSÃO

As relações de trabalho, através das mais variadas formas de inserção, penetrabilidade e sobrevivência dentro do sistema capitalista, acabam assumindo e desenvolvendo novas formas para justificar a extração de mais valor. Com isso, transforma-se, também, a realidade, as condições de vida e as relações sociais entre os homens e seus grupos.

Posta a inserção de tecnologias ao mundo do trabalho acaba por ser inserido um novo elemento para esse *espiral em constantes expansão*, transformando o *trabalhador/vendedor de horas* em *empreendedor dono do próprio negócio*, tendo como elemento mais visível a precarização transformada em autonomia, sem qualquer proteção por parte do Estado e incentivado pelos grupos econômicos como forma de emancipação do sujeito.

Resta estudar, acompanhar o desenvolvimento e trazer luzes ao debate, demonstrando a verdadeira face da dominação por trás dessa nova morfologia transvestida de emancipatória.

41 MINAS GERAIS. Acórdão no Recurso Ordinário nº 0011359-34.2016.5.03.0112. 9ª Turma do Tribunal Regional de Minas Gerais. Publicado no DJ em 25.05.2017. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br>. Acesso em: 01 out. 2018.

REFERÊNCIAS

ALVES, Giovanni. **Trabalho e subjetividade: o espírito do toyotismo na era do capitalismo manipulatório**. São Paulo: Boitempo, 2011.

ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?** Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade no mundo do trabalho. 15. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

ANTUNES, Ricardo. **O toyotismo, as novas formas de acumulação de capital e as formas contemporâneas do estranhamento (alienação)**. Disponível em <http://afoiceeomartelo.com.br/posfsa/Autores/Antunes,%20Ricardo/Toyotismo%20-%20Ricardo%20Antunes.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2019.

ANTUNES, Ricardo. **Século XXI: nova era da precarização estrutural do trabalho?** Disponível em: <http://www.fundacentro.gov.br/Arquivos/sis/EventoPortal/AnexoPalestraEvento/Mesa%201%20-%20Ricardo%20Antunes%20texto.pdf>. Acesso em: 21 set. 2018.

BRAGA, Ruy. **A rebeldia do precariado: trabalho e neoliberalismo no sul global**. São Paulo: Boitempo, 2017.

BRASIL. Palácio do Planalto. **Decreto-Lei nº 5.452**, de 1 de maio de 1943. Consolidação das Leis Trabalhistas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.

htm. Acesso em: 16 set. 2018.

BRASIL. Palácio do Planalto. **Lei nº 13.640**, de 26 de março de 2018. Altera a Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012, para regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13640.htm. Acesso em: 28 jun. 2019.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2017.

FONTES, Virgínia. Capitalismo em tempos de uberização: do emprego ao trabalho. **Revista Marx e o Marxismo**, cidade, v. 5, n. 8, p. 45-67, jan./jun. 2017. Disponível em: <http://www.niepmarx.blog.br/>. Acesso em: 16 set. 2018.

HARVEY, David. **17 contradições e o fim do capitalismo**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

HARVEY, David. **A loucura da razão econômica: Marx e o capital do século XXI**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. 3. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

HUWS, Ursula; BRAGA, Ruy (org.). **Infoproletariados: degradação real do trabalho virtual**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2009.

IAMAMOTO, Marilda Villela. **Serviço Social em tempo de capital fetiche: capital financeiro, trabalho e questão social**. 9. ed. São Paulo, Cortez, 2015

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política: o processo de produção do capital. 2. ed. Tradução Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2017. Livro I.

MINAS GERAIS. **Acórdão no Recurso Ordinário nº 0011359-34.2016.5.03.0112**. 9ª Turma do Tribunal Regional de Minas Gerais. Publicado no DJ em 25.05.2017. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br>. Acesso em: 01 out. 2018.

OLIVEIRA, Caroline. **Pesquisa apresenta a uberização do trabalho como nova forma de exploração liberal**. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/09/05/pesquisa-apresenta-a-uberizacao-do-trabalho-como-nova-forma-exploracao-neoliberal/>. Acesso em: 20 set. 2018.

PENA, Rodolfo F. Alves. **Consensode Washington**. Disponível em: <https://mundoeducacao.bol.uol.com.br/geografia/consenso-washington.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

POCHMANN, Marcio. A crise capitalista e os desafios dos trabalhadores. **Cadernos do CEAS**, Salvador, n. 239, p. 1-15, 2016. Disponível em: <https://cadernosdoceas.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/view/256/230>. Acesso em: 16 set. 2018.

RIFKIN, Jeremy. **O fim dos empregos**. São Paulo, Makron Books, 1995.

SÃO PAULO. **Acórdão no Recurso Ordinário nº 1000123-89.2017.5.02.0038**. 15ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho. Publicado no DJ de 27.08.2018. Disponível em: <https://ww2.trtsp.jus.br>. Acesso em: 01 out. 2018.

STANDIN, Guy. **O precariado – a nova classe perigosa**. 1. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2017. UBER. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/lei-do-retrocesso/>. Acesso em: 16 set. 2018.

VASAPOLLO, Luciano. **O trabalho atípico e a precariedade**. São Paulo: Expressão Popular, 2005.

Publicado originalmente na Revista Fórum Justiça do Trabalho, Belo Horizonte, v. 36, n. 429, p. 45-59, set. 2019.

A PARASSUBORDINAÇÃO E A UTILIZAÇÃO DE PLATAFORMAS DIGITAIS NA CAPTAÇÃO DE MÃO DE OBRA*

Eliete Tavelli Alves

Para a maioria dos autores, a parassubordinação representa uma *zona gris*¹ (ou *zona grise* - cinzenta²) entre a subordinação e a autonomia. O termo é aplicado pela doutrina e pela jurisprudência por conta da dificuldade em se caracterizar, com certeza, como sendo um contrato de trabalho subordinado ou de trabalho autônomo, já que o requisito da *subordinação* não se encontra claro e visível.

O fenômeno resulta das novas formas de organização empresarial, surgidas após a década de 70, com o modelo toyotismo ou pós-fordismo. Os elementos caracterizadores

dessa relação de trabalho são: a continuidade da relação; a natureza preponderantemente pessoal; a remuneração; a dependência econômica (subordinação econômica e não jurídica, como no trabalho subordinado clássico); e a existência de colaboração ou ligação funcional (entre o trabalho e a atividade desenvolvida). De todos os elementos configuradores da relação de parassubordinação, a dependência econômica é a característica mais relevante.

O trabalhador que mantém esse tipo de relação laboral acaba não recebendo a proteção do Direito do Trabalho, pois não preenche perfeitamente os pressupostos necessários à configuração do trabalho subordinado, especialmente se adotado o conceito clássico e restrito de subordinação jurídica pelo qual o trabalhador acolhe o direcionamento do tomador de serviços na execução de suas tarefas. Por outro lado,

1 PAVIONE, Lucas dos Santos. A parassubordinação no direito do trabalho: perspectivas de uma releitura da subordinação no direito brasileiro. Disponível em: [file:///C:/Downloads/a_parassubordinacao_no_direito_do_trabalho__perspectivas_de_uma_releitura_da_subordinacao_no_direito%20\(1\).pdf](file:///C:/Downloads/a_parassubordinacao_no_direito_do_trabalho__perspectivas_de_uma_releitura_da_subordinacao_no_direito%20(1).pdf). Acesso em: 21/01/2017.

2 CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 11ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: METODO, 2015.

* Texto extraído da obra: ALVES, Eliete Tavelli. Parassubordinação e uberização do trabalho – algumas reflexões. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.



Eliete Tavelli Alves

Mestre em Ciências Jurídico-Empresariais / Menção em Direito Laboral pela Universidade de Coimbra/PT. Pós-graduada em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Advogada.

também não usufrui das vantagens do trabalho autônomo, especialmente no que tange ao poder de negociação, tornando-se dependente economicamente de seu cliente e, portanto, numa relação de sujeição à vontade do tomador de seus serviços.

MAURÍCIO GODINHO DELGADO³ explica que o trabalho parassubordinado é um inegável fruto das transformações ocorridas no mundo do trabalho, destacando três grandes fatores que interferiram sobremaneira no modo de produção e, conseqüentemente, na tipicidade dos contratos de trabalho: 1) terceira revolução tecnológica; 2) processo de reestruturação empresarial; e 3) aprofundamento e generalização mundial da concorrência capitalista. Saliencia o autor que, sem dúvida, a revolução tecnológica é o elemento que ostenta maior impacto nas ditas transformações.

Por isso, relevante que se traga o debate sobre os impactos da tecnologia no mundo laboral, elegendo-se, para tanto, apenas um dentre vários fenômenos que revolucionaram o cenário mundial: a denominada “uberização”, assim chamado o fenômeno surgido com o uso da plataforma digital desenvolvida pela empresa norte-americana UBER para a prestação de serviços de transporte individual de pessoas⁴⁻⁵.

3 DELGADO, Maurício Godinho. Apresentação da obra: 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al., São Paulo: Ltr, 2017.

4 Ibidem.

5 Em poucas palavras, por meio da referida plataforma, a empresa cadastra pessoas físicas dispostas a prestarem serviços de motorista com veículos próprios, fixando todas as regras de funcionamento e permanência na plataforma. Via de regra, tratam-se de pessoas que não exercem esta profissão. Por outro lado, tais serviços são disponibilizados aos consumidores, igualmente pela

1. O USO DA TECNOLOGIA NO MUNDO DO TRABALHO

As inovações tecnológicas trouxeram consigo a chamada economia de compartilhamento⁶. GERALDO MAGELA MELO⁷ explica que esse fenômeno envolve a cessão de bens ou realização de atividades para pessoas que delas necessitem. A intermediação é feita por um aplicativo instalado em *smartphone* que viabiliza o encontro de quem precisa do bem ou do serviço com aquele que pretende destinar alguma utilidade a um bem ou prestar determinada atividade.

A ideia da economia de compartilhamento, explica o mesmo autor, visa promover a solidariedade social e viabilizar que produtos e bens subutilizados ou sem utilização tenham alguma destinação, podendo gerar eventual rendimento financeiro ou diminuição de gastos para o proprietário e menor gasto para quem solicita o compartilhamento.

.....
via digital, que solicitam os serviços de transporte para os destinos pretendidos. Todo contato entre motorista e usuário se dá por meio da referida plataforma que, ao final de cada viagem, recebe o valor prefixado do cliente, repassando uma porcentagem ao motorista.

6 As denominações dadas ao fenômeno da economia de compartilhamento são diversos: “sharing economy”, “gig-economy”, “on-demand economy”, “Uber-economy”, “crowdsourcing”, “crowdwork”, “economia colaborativa”, dentre outros. KALIL, Renan Bernardi. Direito do trabalho e economia de compartilhamento: primeiras considerações. 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017, pp. 147–154.

7 MELO, Geraldo Magela. A uberização do trabalho doméstico. Limites e tensões. 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017, pp. 220–226.

Seguindo na trilha do compartilhamento, vários aplicativos surgiram sob o argumento de promoverem a economia compartilhada de serviços, possibilitando a contratação de mão de obra por meio de um sistema de comunicação no ambiente virtual. Com isso, tanto o prestador de serviços quanto o tomador desses serviços, tem acesso a várias possibilidades de contratação, muito mais do que teriam no sistema tradicional de indicação pessoal⁸.

Todavia, o que se observa na prática é um desvirtuamento dos verdadeiros objetivos da economia compartilhada, pois algumas empresas vêm aproveitando desse discurso para exploração de mão de obra às margens da legislação trabalhista.

Longe dos objetivos solidários e da obtenção de vantagens recíprocas, o que se constata na realidade é a obtenção de lucros vultosos por empresas desenvolvedoras de tais plataformas (exemplos: *Uber e Airbnb*⁹).

ADRÍAN TODOLÍ SIGNES¹⁰ ressalta que as novas tecnologias estão permitindo uma diminuição dos custos de transação de forma inimaginável até bem pouco tempo atrás. Para o autor, estamos assistindo uma “*balcanização*” do mercado, onde as empresas contratam apenas os trabalhadores imprescindíveis,

8 MELO, Geraldo Magela. Op. cit., pp. 220–226.

9 Valor estimado da Uber (transportes) é de US\$ 50 bilhões e do Airbnb (hospedagem) de US\$ 25 bilhões. KALIL, Renan Bernardi. Op. cit., pp. 147–154.

10 SIGNES, Adrián Todolí. O mercado de trabalho no século XXI: *on-demand economy*, *crowdsourcing* e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. 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*. Tradução: LEME, Ana Carolina Reis Paes e CARSALADE, Carolina Rodrigues. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017, pp. 28–43.

deixando de lado uma grande massa de trabalhadores.

Na *on-demand economy* ou economia sob demanda de negócio, há a aproximação do demandante do serviço com o provedor dele, sendo este uma pessoa individual (não mais uma empresa), fornecendo sua mão de obra na qualidade de “*autônomo*”. É a descentralização levada ao extremo, nas palavras do referido autor: a atomização do mercado¹¹.

O ponto central dessas plataformas digitais é a disponibilização de grandes grupos de prestadores de serviços, os quais ficam à espera de uma solicitação de serviço diretamente por um consumidor. Salienta, o autor supracitado, que o êxito dessas ferramentas está em aproveitar uma legislação menos protetora para os ditos trabalhadores “*autônomos*”.

O controle da execução do trabalho é feita não diretamente, no exercício do poder de heterodireção, mas por meio dos resultados. E, em alguns casos, como dos motoristas da Uber, os donos das plataformas nem precisam supervisionar diretamente o trabalho realizado, pois contam com as avaliações de seus clientes (os usuários dos serviços). Com isso, as empresas não têm nem mesmo que se dedicarem ao treinamento de seus prestadores de serviços. Aplica-se a lógica de que “*se querem trabalhar, terão que estar treinados e prontos para o trabalho*”¹².

ADRÍAN TODOLÍ SIGNES¹³ adverte sobre a necessidade de proteção desses trabalhadores, ressaltando a notória desigualdade do poder de negociação e a falta de uma verdadeira

11 SIGNES, Adrián Todolí. Op. cit., pp. 28–43.

12 Ibidem.

13 Ibidem.

autonomia da vontade no momento de se definir as condições de trabalho. O titular da plataforma fixa as suas condições e ao trabalhador cabe aceitá-las ou não. Nesta última hipótese, não lhe será permitido usufruir da plataforma pretendida (caindo ou permanecendo, por vezes, no desemprego).

No contexto do mundo virtual, o trabalhador já não tem mais a estabilidade que tinha dentro da empresa ou previsão contratual de indenizações por dispensa imotivada, nem conta com um piso salarial legal, sujeitando-se aos baixos salários. O aglomerado de participantes nas referidas plataformas, bem como a imensa concorrência criada entre os trabalhadores, provoca uma significativa redução dos valores, que pode chegar ao mínimo de subsistência ou abaixo disto¹⁴.

Lembra, também, que a contratação não é feita mais por dias, mas sim por tarefas, as quais podem durar apenas alguns minutos. O trabalhador não tem qualquer garantia de trabalho para o dia seguinte ou, que seja, para o mês seguinte. Há, ainda, inegável transferência dos riscos da atividade ao trabalhador; e, pior, o “sequestro” de sua clientela¹⁵.

Num tom mais incisivo, adverte JORGE LUIZ SOUTO MAIOR¹⁶ que embora se tente atribuir aos avanços tecnológicos características de uma modernidade que tornaria arcaica a regulação do trabalho, como algo que estivesse

ultrapassado, o verdadeiro objetivo é “o de permitir a exploração do trabalho sem quaisquer limites legais que geram custo à produção, com o argumento retórico da perda da centralidade do trabalho”. No entanto, salienta que tal discurso já é bastante antigo.

O mesmo autor chama a atenção para o fato de que a evolução tecnológica produz seus impactos em duas dimensões no mundo laboral. A primeira, na substituição do homem pela máquina, tornando-o um elemento descartável. A segunda, na potencialização da exploração do ser humano, extraíndo do trabalhador mais trabalho. Neste último caso, a tecnologia faz com que as obrigações do trabalhador o acompanhem em qualquer lugar e a qualquer hora. Além de lhe sugar o tempo livre, a tecnologia furta do trabalhador o conhecimento, tornando-o mera peça na cadeia produtiva.

Apesar desses alertas, o fato é que as plataformas digitais estão se difundindo numa velocidade vertiginosa, em diversos setores, tendo-se a empresa UBER como representante mundial desta nova forma de exploração da atividade econômica¹⁷.

Não se pode negar que a chegada da empresa transformou o mercado de transporte, trazendo maior qualidade e excelência a um setor bastante problemático em diversas partes do globo¹⁸. Vantagens essas perceptíveis no plano individual. O consumidor tem à sua

14 Ibidem.

15 Ibidem.

16 MAIOR, Jorge Luiz Souto. Impactos da tecnologia no mundo do trabalho, no direito e na vida do juiz. 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017, pp. 44–55.

17 Fundada em 2009, em 2016 a UBER já abrangia 400 cidades em 68 países. AMADO, João Leal e SANTOS, Catarina Gomes. A Uber e os seus motoristas: mind the gap! 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017, pp. 334–348.

18 MELO, Geraldo Magela. Op. cit., pp. 220–226.

disposição um meio de transporte mais barato e eficiente se comparado ao tradicional serviço de táxi. Todavia, as desvantagens são sentidas no âmbito social (coletivo) e parecem bem mais expressivas.

O discurso da referida empresa é de que integra a economia compartilhada. No entanto, na prática, assistimos a uma outra realidade. Primeiramente, no que tange ao objeto do negócio explorado pela plataforma, há que se ressaltar que, embora a UBER negue o fato de explorar o ramo de “transporte” de pessoas, todas as evidências levam a esta conclusão, mostrando-se insustentável a afirmação de que se trata apenas de um meio de aproximação de pessoas. E, tanto não se trata de mera plataforma de aproximação de interessados que a empresa vem investindo fortemente no desenvolvimento de automóveis sem motorista^{19,20,21}.

19 CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Op. cit., nota de rodapé n.º 35, p. 143.

20 “Uber compra US\$ 1 bilhão em carros que vão dirigir sem motorista: Não é segredo que o Uber quer se livrar dos motoristas humanos no futuro, substituindo-os por carros autônomos para reduzir custos. Bem, a empresa acaba de dar um enorme passo nesse sentido. O Uber concordou em comprar 24 mil veículos utilitários da Volvo para formar uma frota de carros sem motorista. Eles serão entregues entre 2019 e 2021, e receberão sensores e software para dirigirem sozinhos.” Notícia extraída do site TECNOBLOG. Disponível em: <<https://tecnoblog.net/228386/uber-um-bilhao-carros-autonomos/>>. Acesso em: 22 abr. 2018.

21 “Uma mulher de 49 anos morreu na cidade de Tempe, Arizona, Estados Unidos, ao ser atropelada por um veículo sem motorista operado pela Uber, segundo informou através de um comunicado a polícia local. ‘O veículo se dirigia para o norte quando uma mulher que caminhava fora da faixa de pedestres cruzou a calçada e foi atropelada pelo veículo da Uber’, assinalou a policial em um comunicado. É o primeiro atropelamento fatal protagonizado por um carro autônomo.” Notícia extraída do jornal El País de 19/03/2018. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2018/03/19/tecnologia/1521479089_032894.html>. Acesso em 22 abr. 2018.

Avançando na discussão, RODRIGO DE LACERDA CARELLI²² destaca que o controle por programação ou comandos é a faceta moderna da organização do trabalho. “*Passa-se da ficção do trabalhador-mercadoria para a ficção do trabalhador-livre, em aliança neofeudal com a empresa*”. E esta é a estrutura da relação estabelecida entre a Uber com seus motoristas, na qual se chama os trabalhadores de “parceiros”²³.

Por meio dessa “relação neofeudal” concede-se uma falsa liberdade ao trabalhador, pois no discurso de que “*seja seu próprio chefe e seja pago dirigindo em seu próprio horário*”, há a submissão ao resultado e procedimentos impostos pela titular da plataforma. Caso o motorista se desvie dos parâmetros impostos, será, automaticamente, descadastrado e impossibilitado de continuar com a prestação de serviços. Note-se que, por vezes, sequer lhe é dado o direito ao contraditório.

Todas as decisões são tomadas unilateralmente pela empresa detentora da plataforma, desde o momento do cadastramento até eventual descadastramento. Na verdade, a única decisão tomada pelo obreiro é justamente a de se cadastrar ou não. A partir daí, nenhuma outra oportunidade lhe será conferida, inclusive, no que tange à aceitação de suas viagens, pois, a recusa é computada em seus resultados de

22 CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Op. cit., pp. 130–146.

23 Chamativo divulgado no site da UBER (Brasil) para o cadastramento de motoristas: “A Uber precisa de parceiros como você. Dirija com a Uber e ganhe dinheiro como autônomo. As transferências das viagens que você realizar, são feitas semanalmente diretamente em sua conta bancária. Seja seu próprio chefe e seja pago dirigindo em seu próprio horário”. Disponível em: <https://www.uber.com/a/join?exp=70801c&exp_hrc=1>. Acesso em: 21 abr. 2018.

forma negativa.

Continua RODRIGO DE LACERDA CARELLI²⁴ lembrando que a plataforma comanda todos os trabalhadores, distribuindo-os conforme a demanda (utilização do preço dinâmico²⁵) e determinando os preços de cada corrida (a precificação, na verdade, dirige o trabalho sem que os trabalhadores percebam).

Em relação à determinação dos preços, o autor faz outras considerações bastante relevantes:

A precificação é importante por dois aspectos: o primeiro é o controle do mercado, impondo preços extremamente baixos para desmonte da concorrência. O segundo, que importa mais para o presente trabalho, é o controle do tempo de trabalho pelo preço — baixo — da tarifa. De fato, ao transformar o trabalhador em empreendedor em regime de aliança neofeudal, desfaz-se a proteção trabalhista em relação ao limite de horas de trabalho. Assim, com uma tarifa — e obviamente uma remuneração — baixa, mais horas de trabalho são de fato necessárias para a sobrevivência do motorista parceiro. Como é essencial à empresa para sua ‘confiabilidade’ que haja a maior disponibilidade de carros a todo momento para seus clientes. Se com poucas horas à disposição o ‘parceiro’

já conseguisse reunir remuneração suficiente para seu sustento, ele poderia fazê-lo. Com baixa remuneração por hora trabalhada consegue-se, sem qualquer ordem direta, manter o motorista à disposição por muitas horas ao dia²⁶.

O controle das atividades desenvolvidas pelos trabalhadores da UBER ocorre também por outros meios. As avaliações feitas pelos próprios usuários da plataforma é uma forma decisiva para a manutenção do cadastro do motorista.

Assim, o poder de direção é exercido não mais pela fiscalização direta e visual do antigo patrão (aquele do sistema fordista), mas pela multidão de usuários que, ao atribuírem suas notas ao final de cada viagem, noticiam à UBER se seu motorista cumpriu seus comandos e manteve o padrão do serviço imposto unilateralmente pela empresa.

As notas atribuídas pelos clientes da plataforma evidenciam o sistema de controle exercido pela empresa, pois são direcionadas exclusivamente à UBER e não aos clientes, usuários da plataforma, como comumente acontece numa economia verdadeiramente compartilhada²⁷. Saliente-se, ainda, que o usuário do aplicativo não tem opção de escolha quanto ao motorista que lhe conduzirá ao destino desejado. A escolha é feita pela

24 CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Op. cit., pp. 130–146.

25 “O que é preço dinâmico? Se a demanda de passageiros estiver alta, o preço dinâmico aumentará os valores de modo gradual. Para os passageiros, o preço dinâmico ajuda a garantir a disponibilidade rápida de um veículo. Para os motoristas parceiros, o preço dinâmico aumenta os valores das viagens para fornecer um ganho adicional”. Disponível em: <https://help.uber.com/pt_BR/h/e9375d5e-917b-4bc5-8142-23b89a440eec>. Acesso em: 22 abr. 2018.

26 CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Op. cit., pp. 130–146.

27 No Brasil, após as últimas atualizações da plataforma da UBER, o usuário tem acesso à nota de avaliação do motorista, bem como ao número de viagens já realizadas por ele. As informações, no entanto, são disponibilizadas somente após a confirmação da viagem pelo referido motorista. Ainda não há possibilidade de escolha do condutor pelo passageiro. Este poderá, se preferir, cancelar a viagem.

plataforma, que seleciona e encaminha o motorista que estiver mais próximo ao cliente²⁸.

O resultado prático desse tipo de procedimento é que os clientes não podem ser fidelizados pelos motoristas, mas somente ligados, aleatoriamente, por meio do aplicativo. Os clientes, no final das contas, são da Uber e não dos motoristas²⁹. Note-se que há uma apropriação da clientela por parte da empresa, retirando do trabalhador qualquer possibilidade de desenvolver autonomamente a mesma atividade. Aliás, entre os deveres impostos ao motorista ao se cadastrar na plataforma está justamente a proibição de contato direto com o usuário após o término da viagem³⁰.

O que se pode concluir das considerações feitas acima é que, na prática, a exploração econômica do setor de transporte de pessoas pela empresa Uber, a exemplo do que ocorre em outros setores e outras plataformas digitais, nada mais é do que uma das formas de trabalho subordinado ou, no mínimo, parassubordinado, já que presentes todos os requisitos para a configuração dessa modalidade de trabalho.

E, assim considerado, a negativa da tutela do Direito do Trabalho a esses trabalhadores, configura um tratamento discriminatório, com nítida afronta ao artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal, que veicula o princípio

28 “Aqui a Uber se afasta de outras plataformas como Mercado Livre, Ebay e até Airbnb: nos aplicativos dessas empresas tanto o cliente quanto os vendedores escolhem-se mutuamente, servindo a classificação por nota de critério para suas escolhas. Na Uber, tanto cliente quanto motorista são automaticamente interligados. A nota somente existe para controle de qualidade do serviço prestado, ou seja, em português claro: controle da Uber sobre o trabalho do seu motorista.” CARELLI, Rodrigo de Lacerda. Op. cit., p. 143.

29 Ibidem, p. 143.

30 AMADO, João Leal e SANTOS, Catarina Gomes. Op. cit., pp. 334–348.

da isonomia, bem como seu art. 3º, IV, que veda o tratamento discriminatório, revelando-se como verdadeiro retrocesso nas condições laborativas, também vedado pela Constituição, em seu art. 3º, II e art. 7º, *caput*³¹.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A realidade do mundo contemporâneo não comporta mais o conceito clássico de subordinação jurídica, nascido na fábrica do modelo fordista. No contexto do trabalho coordenado, trazido pelo toyotismo, o controle é diluído, não se dá mais pelo tempo que o trabalhador fica à disposição de seu empregador, mas sim pelos resultados. O que não significa que não exista subordinação. Ela apenas mudou sua feição e é exercida hordiernamente por “*fios invisíveis*”. Resultado de um processo de produção muito mais diversificado e de alta qualidade, ao ponto de o detentor do capital emanar suas ordens por meios de comando, programação ou por algoritmos, fazendo surgir uma organização do trabalho “cibernética”.

Por outro lado, a dependência econômica sempre foi o motivo da venda da “*força de trabalho*” e deve ser vista sob dois enfoques: quando o trabalhador obtém os rendimentos de que necessita para sobreviver do beneficiário da atividade desenvolvida; e, quando a atividade do trabalhador estiver inserida no processo produtivo empresarial dominado por outrem. A adoção desse elemento na qualificação jurídica das relações de trabalho se mostra imprescindível nos dias de hoje.

Apesar da preocupação de nosso ordenamento na busca de soluções para a

31 PORTO, Lorena Vasconcelos. pp. 174-175.

problemática trazida com os novos modos de produção, especificamente da questão da parassubordinação, o mesmo não se verifica nas hipóteses em que a captação de mão de obra é feita por meio de plataformas digitais. Nestes casos, vem prevalecendo, no Brasil, o entendimento de inexistência do trabalho subordinado, não se cogitando do trabalho parassubordinado. Entendimento este contrário ao que vem sendo traçado por tribunais de outros países, como por exemplo dos Estados Unidos e da Inglaterra.

É certo que o tema se revela bastante tormentoso e ainda não foi pacificado em vários países. Mas, também é certo, que o fenômeno da “uberização” dá nítidos sinais de trabalho subordinado ou, no mínimo, do trabalho parassubordinado.

Tratando especificamente da subordinação jurídica, deve-se ressaltar que esta recai sobre a execução do trabalho e não sobre a pessoa do trabalhador. Logo, considerando que a UBER dá todos os comandos aos motoristas para que as viagens sejam realizadas dentro de seus padrões, não há como se negar a presença deste elemento na relação de trabalho mantida pelas partes.

Note-se que os motoristas não exercem uma atividade própria, que existiria independentemente da plataforma. Essa atividade só existe em virtude do aparecimento da plataforma. Foi a UBER que trouxe esta inovação para o setor dos transportes, unindo tecnologia e serviços. É válido destacar, também, que os motoristas da UBER não assumem os riscos do negócio, pois a plataforma sobreviverá sem sua prestação de serviços. Os motoristas

que não receberão suas remunerações, caso deixem de trabalhar. E isso não assume caráter de risco, mas de punição!

No caso do Brasil, a configuração do trabalho subordinado é ainda mais flagrante, pois a noção legal de contrato de trabalho, extraída dos artigos 2º e 3º, da CLT, é acrescida pela hipótese de equiparação à condição de empregado prevista no art. 6º, parágrafo único, do mesmo diploma, nos seguintes termos:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado à distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.
Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

A inclusão do parágrafo único no art. 6º, supracitado, deu-se por meio da Lei n.º 12.551/11. Com ele, houve um claro alargamento do conceito de subordinação jurídica para englobar na categoria de empregado os trabalhadores que executam suas tarefas com uso de tecnologia.

Levando-se em consideração a ontologia do Direito do Trabalho, seus princípios e sua função social, o ideal seria uma política de inclusão desses trabalhadores; bastando, para tanto, o alargamento do conceito de subordinação jurídica e sua adaptação às novas formas de trabalho, somado à análise da dependência econômica, já que esta é a causa antecedente e efetiva do trabalho assalariado.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Eliete Tavelli. *Parassubordinação e uberização do trabalho – algumas reflexões*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.
- AMADO, João Leal e SANTOS, Catarina Gomes. A Uber e os seus motoristas: mind the gap! 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*. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017.
- CARELLI, Rodrigo de Lacerda. O caso Uber e o controle por programação: de carona para o século XIX. 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*. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017.
- CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do trabalho*. 11ª ed., revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: METODO, 2015.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Apresentação da obra: 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*. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al., São Paulo: Ltr, 2017.
- FERNANDES, Antonio Monteiro. Deverá a subordinação jurídica manter-se como elemento qualificador? In: *II Congresso Europeu de Direito do Trabalho – Os desafios atuais do direito do trabalho*. Coordenação científica: José João Abrantes, 2018.
- GODOY, Cláudio Luiz Buenode. Responsabilidade civil pelo risco da atividade – uma cláusula geral no código civil de 2002. *Coleção Prof. Agostinho Alvim*, 2ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.
- KALIL, Renan Bernardi. Direito do trabalho e economia de compartilhamento: primeiras considerações. 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*. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017.
- MAIOR, Jorge Luiz Souto. Impactos da tecnologia no mundo do trabalho, no direito e na vida do juiz. 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*. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. - São Paulo: Ltr, 2017.
- MARANHÃO, Ney Stany Moraes. Responsabilidade civil objetiva pelo risco da atividade – uma perspectiva civil-constitucional. *Coleção Prof. Rubens Limongi França*, vol. 7, Rio de Janeiro: Ed. Forense; São Paulo: Ed. Método, 2010.
- MELO, Geraldo Magela. A uberização do trabalho doméstico. Limites e tensões. 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. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. *Relação de emprego, dependência econômica e subordinação jurídica: revisitando os conceitos — critérios de identificação do vínculo empregatício*. Curitiba: Juruá Editora, 2014.

PAVIONE, Lucas dos Santos. *A parassubordinação no direito do trabalho: perspectivas de uma releitura da subordinação no direito brasileiro*. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/191>>.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A parassubordinação: proteção ou discriminação? In: *Discriminação*. Luiz Otávio Linhares Renault (et al), coordenadores, 2. ed. São Paulo: Ltr, 2010.

_____. *A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária*. São Paulo: Ltr, 2009.

REIS, João Carlos Simões. *O conflito colectivo de trabalho*. Coimbra: Gestlegal, 2018.

_____. *Resolução extrajudicial de conflitos colectivos de trabalho*. Dissertação para doutoramento em Ciências Jurídico-Empresariais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, v. 1, Coimbra: 2012.

SIGNES, Adrián Todolí. O mercado de trabalho no século XXI: *on-demand economy, crowdsourcing* e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. 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. Tradução: LEME, Ana Carolina Reis Paes e CARSALADE, Carolina Rodrigues. Coordenadores: LEME, Ana Carolina Reis Paes et al. São Paulo: Ltr, 2017.

VIANA, Márcio Túlio. Trabalhadores parassubordinados: deslizando para fora do direito. In: *Parassubordinação – em homenagem ao Professor Márcio Túlio Viana*. Colaboradores: Luís Otávio Linhares Renault et al. São Paulo: Ltr, 2011.

ARTIGOS ESPECIAIS

SINDICATOS PARA TODAS E TODOS POR UMA REPRESENTAÇÃO SINDICAL INCLUSIVA

Alberto Emiliano de Oliveira Neto

Introdução

A reforma trabalhista (Lei n. 13.467/17) tem impactado a tutela do trabalho sob várias nuances. Sob uma perspectiva classificada como “modernizante”, apura-se um quadro caracterizado pela prevalência do acordo individual e pela ampliação da terceirização no ambiente de trabalho.

Em relação à organização sindical, o fim da compulsoriedade da contribuição sindical impactou as receitas das entidades sindicais. Se a terceirização já vinha repercutindo negativamente sobre as taxas de sindicalização, o fim da principal fonte de custeio, o “imposto” sindical, agravou ainda mais a situação dos sindicatos em um modelo de organização marcado pela unicidade, pelo critério de categoria e pelo efeito *erga omnes* da negociação coletiva.

Diante das incertezas sobre o futuro da organização sindical, bem como buscando incentivar novas filiações, alguns sindicatos

têm restringindo a abrangência de acordos e convenções coletivas de trabalho aos trabalhadores associados. Ainda que a restrição alcance apenas as cláusulas que estipulem direitos previstos em lei, resta saber se o ordenamento jurídico e a estrutura sindical brasileira permitem discriminar trabalhadores não filiados.

Sobre o decréscimo das taxas de sindicalização em todo mundo, a terceirização e as plataformas digitais, mais recentemente, o crescimento do setor de serviços e o encolhimento da indústria, desde a última quarta parte do século passado, contribuem para esse processo. De outro lado, especula-se a existência de outros fatores que contribuem para o problema.

Estão os sindicatos aptos a representar mulheres, negros, jovens, migrantes e os uberizados? Qual é a capacidade dos sindicatos em ampliar sua base de representação em um contexto marcado pela queda das taxas de sindicalização e da crise do regime de emprego?

.....
Alberto Emiliano de Oliveira Neto

Procurador do Trabalho. Doutor Pela UFPR e Mestre pela PUC-SP.

1. Uberizados, mulheres, negros, migrantes e jovens demandam por uma solidariedade inclusiva

Não abrangidos pela organização sindical tradicional, trabalhadores em plataformas digitais organizam greves e manifestações com objetivo de alcançar melhores condições de trabalho. Recorrendo a estratégias tecnológicas, os uberizados¹ disseminam nas redes sociais suas bandeiras, pois acreditam que o compartilhamento de informações pelo Twitter, Facebook, Instagram e WhatsApp poderá aumentar o engajamento em prol de um trabalho mais justo e mais digno.

As corporações transnacionais da *gig economy*, cientes do risco à sua imagem perante os consumidores, recorrem a estratégias próprias do século XIX. Identificam os líderes do movimento e, através de um “click”, “bloqueiam” os manifestantes com o objetivo de demonstrar pedagogicamente

1 A designação uberização do trabalho consolidou-se pela sua generalização. E o que essa modalidade de trabalho vem significando? Em linhas mais gerais, seus principais traços se encontram na individualização, invisibilização, na prática de jornadas extenuantes, tudo isso sob impulsão e comando dos “algoritmos” que são programados para rigorosamente controlar e intensificar os tempos, ritmos e movimentos da força de trabalho. Mas sua resultante mais perversa se encontra na transfiguração que opera junto ao trabalho assalariado, que se converte, quase como um “milagre”, em “prestador de serviços”, o que, dentre tantas outras graves consequências, acaba por lhe excluir da legislação social protetora do trabalho, na grande maioria dos países em que atua. Floresce, desse modo, uma forma mascarada de trabalho assalariado que assume a aparência de um não-trabalho, que na concretude brasileira tem como exemplos os “empreendedores”, pejetizados, MEIs (micro-empreendedores), todos obliterados pelo ideário mistificador do “trabalho sem padrão” (ANTUNES, 2020).

que protestos e críticas não serão admitidos. Os trabalhadores em plataforma, vítimas de um algoritmo inacessível, não estão organizados em sindicatos, mas são vítimas de atos antissindicais, notadamente a demissão sumária em decorrência da organização de movimentos coletivos que defendem bandeiras muito aquém do vínculo de emprego².

Semelhantemente aos uberizados, ainda é tímida a representação pelos sindicatos dos interesses de mulheres, negros, jovens e migrantes que também integram o mercado de trabalho. Em relação aos migrantes, a atuação dos sindicatos também é indispensável para a defesa de seus direitos. Enquanto os empregadores buscam dividir trabalhadores por critérios de raça e origem, os sindicatos deveriam promover a unidade de todos, superando todas as diferenças que possam surgir.

Ao desenvolver o conceito de “cidadania trabalhista” no contexto da migração transnacional, Gordon (2007) denuncia o equívoco de alguns sindicatos em virar as costas para os trabalhadores migrantes, conduta absolutamente contrária ao ideal de solidariedade que está na gênese do movimento sindical. Além da devida representação, deveriam os sindicatos defender os interesses

2 Tais protestos têm se contentado com o aumento do valor pago pelo quilômetro rodado e a garantia de um tratamento mais justo. Certamente, o regime de emprego tem ocupado um importante papel na garantia de direitos mínimos aos trabalhadores em todo mundo. Deve-se considerar, contudo, que o contrato de trabalho é civilizatório, mas não emancipador. Não é de hoje que se denuncia a ficção da venda da força de trabalho que o contrato de trabalho tem por finalidade legitimar, sob o fundamento de que sua estrutura jurídica seria capaz de garantir trocas justas.

desses trabalhadores para que tenham acesso à cidadania e ao direito ao voto, ferramenta fundamental no regime democrático.

Em relação aos jovens e às mulheres, o Brasil conta atualmente com uma taxa de 13,3% de desempregados, dos quais 30% são jovens, entre 18 e 24 anos, e 49,8% são mulheres. A taxa de desocupação reduz nas faixas etárias entre 25 a 39 anos para 12,9% e, entre 40 a 59 anos, para 8,7%. Entre homens e mulheres, o desemprego atinge 12% dos trabalhadores do sexo masculino, enquanto 14,9% das mulheres estavam desempregadas no segundo trimestre de 2020, não obstante a remuneração inferior em comparação aos homens (IBGEa, 2020; SMARTLAB, 2020).

O desemprego também é desigual entre trabalhadores brancos, negros e pardos. Em 2018, apurou-se que 9,5% de trabalhadores brancos estavam desempregados. No mesmo período, em relação a trabalhadores negros e pardos, a taxa de desocupação era de 14,1%, em que pese a remuneração inferior em relação aos trabalhadores brancos (IBGEb, 2020; SMARTLAB, 2020).

Ainda que se trate de um problema multifatorial, a inércia dos sindicatos em ampliar sua base de representação é um forte indício da redução do número de filiados em todo mundo. Segundo dados da OIT, dos 3 bilhões de trabalhadores em todo mundo, 2/3 estão na informalidade e apenas 516 milhões são sindicalizados (VISSER, 2019, p. 10). Em porcentagem, apenas 17% do total trabalhadores do planeta estão organizados em sindicatos.

Espanha com 19%, Alemanha com 18%, África do Sul com 27%, Argentina com 30,4%, Bélgica com 50% e China com 60%

de trabalhadores filiados aos sindicatos apresentam um quadro otimista em relação às taxas de sindicalização. Em outro patamar, as taxas de sindicalização apuradas nos EUA (10,8%), Chile (8,8%) e França (8%) geram certa apreensão e a necessidade de reflexão a respeito da representatividade dos sindicatos em todo mundo (OLIVEIRA NETO, 2019, p. 69-91).

Uma das hipóteses levantadas é de que a queda das taxas de sindicalização na indústria pode ocorrer tanto em decorrência da redução do número de empregos formais quando da redução do número de trabalhadores filiados, principalmente os trabalhadores jovens. Se em países como Bélgica e Dinamarca apura-se a redução do número de empregos, na Austrália, Canadá e EUA a queda das taxas de sindicalização é fruto da opção dos trabalhadores mais jovens em não se associar aos sindicatos (VISSER, 2019, p. 22-23).

As taxas de sindicalização entre os homens e mulheres no Brasil não é muito diferente. Dos 11,2% filiados aos sindicatos em 2019, o percentual de homens era de 11,4%, enquanto que o número de mulheres sindicalizadas, não tão distante, equivalia a 10,9% (IBGEc, 2020). Em âmbito global, tem se identificado o aumento do número de mulheres associadas aos sindicatos.

Atualmente, há mais mulheres do que homens associados a sindicatos na Europa Central e Oriental, norte da Europa, Canadá, Austrália, Nova Zelândia, Irlanda, Reino Unido, Israel, Camboja, Nicarágua e Tunísia. Nos países em desenvolvimento, especialmente aqueles localizados na África e na Ásia, a sindicalização feminina aumentou quando os sindicatos voltaram seus olhos para o setor informal,

caracterizado pela presença maciça de mulheres (VISSER, 2019, p. 28).

Em sentido oposto, baixas taxas de sindicalização feminina são apuradas em países como Argentina, Paquistão, Turquia, República da Coreia, Japão, Áustria, Alemanha, Grécia e Chipre. As razões para o fracasso dos sindicatos em recrutar mais mulheres nesses países nem sempre são claras. Com exceção da Grécia, Chipre e Paquistão, nos demais países foram preservados uma forte presença da indústria e do sindicalismo industrial, o que talvez tenha atrasado a sindicalização feminina, mais presente no setor de serviços (VISSER, 2019, p. 29).

Retornando ao Brasil, os sindicatos não têm se mostrado vocacionados à defesa de questões gênero, raça e demais interesses atribuídos a grupos minoritários. Ao se analisar as 427 greves registradas no país em 2019, nenhuma delas tinha por objetivo reduzir as desigualdades no mercado de trabalho em relação a mulheres, negros, jovens e migrantes (DIEESE, 2020).

A ampliação da representatividade sindical passa pelo reconhecimento e pelo fortalecimento da liberdade sindical, direito fundamental a ser assegurada, indistintamente, a todos os trabalhadores e a todas as trabalhadoras independente da forma de contratação.

2. Liberdade sindical. Da criminalização ao reconhecimento de um direito fundamental

Sem prejuízo das organizações coletivas desde o período da Grécia antiga, a organização sindical presente até os dias atuais tem origem na 1ª Revolução Industrial, momento no qual

o capitalismo se estrutura, dentre outros aspectos, pela aglomeração nos trabalhadores nos centros urbanos em condições de trabalho muitas vezes precárias.

Da criminalização ao reconhecimento como direito fundamental, a liberdade sindical percorreu uma grande trajetória. Atualmente, esse direito é assegurado em declarações internacionais de direitos humanos e nas constituições de muitos países. No Brasil, o artigo 8º da Constituição Federal reconhece a liberdade sindical como direito fundamental, próprio de uma nação que se pretende democrática e vocacionada a promover a justiça social.

A liberdade sindical remete à autonomia de organização das entidades sindicais e, portanto, estabelece limites à intervenção estatal sobre os sindicatos. No Brasil ainda persiste uma organização sindical corporativista, marcada pelo autoritarismo e pela limitação da atuação dos sindicatos. Sim, no Brasil os sindicatos estão atrelados ao tripé unicidade, categoria e contribuição compulsória, essa última afastada pela reforma trabalhista – Lei n. 13.467/17, o que pode impactar a extinção desse sistema como um todo. Resta saber se os sindicatos aproveitarão esse momento de ruptura para implodir o sistema como um todo.

A unicidade persiste na Constituição (CF, art. 8, II). Trata-se de forma de organização imposta pelo Estado a partir do conceito anacrônico de categoria (CLT, art. 511, § 1º). Segundo tal critério, os sindicatos dos trabalhadores se organizam a partir da atividade econômica desenvolvida pelo empregador. Não há liberdade para que possam definir em seus estatutos sua base de representação. Se esse modelo foi importante em determinado período

histórico, num contexto de terceirização ampla e irrestrita, categorias históricas como bancários e metalúrgicos correm o risco de virar pó. Será que ainda vale a pena apostar nossas fichas na unicidade?

Diferentemente, a pluralidade sindical remete à livre criação de novos sindicatos, não havendo limitações de base territorial ou de categoria. Trabalhadores e empregadores podem livremente criar quantas entidades entenderem necessárias, sem qualquer intervenção estatal. A pluralidade sindical também implica na plena liberdade a ser usufruída por trabalhadores e empregadores que livremente escolherão entre as entidades sindicais existentes. No modelo da pluralidade sindical a negociação coletiva, em regra, abrange apenas os trabalhadores filiados ao sindicato (OLIVEIRA NETO, 2019, p. 51).

Determinados modelos de organização sindical limitam o número de sindicatos bem como a liberdade de escolha do trabalhador e do empregador com objetivo de evitar a proliferação de entidades, primando pela existência de sindicatos fortes e mais representativos para o processo de negociação coletiva. A esse respeito, a unicidade é a proibição por lei da existência de mais de um sindicato na mesma base. Na unicidade, um único sindicato goza da exclusiva representação de determinada categoria, observados critérios territoriais (OLIVEIRA NETO, 2019, p. 51-52).

A Convenção n. 87 da OIT assegura aos trabalhadores e aos empregadores plena liberdade para a criação de novas associações sindicais e para o direito de escolha de filiação com relação às já existentes, cabendo aos Estados tomar todas as medidas necessárias para o livre exercício do direito sindical (artigos 2º e 11). Os países que integram a União

Europeia, por terem ratificado as Convenções n. 87 e n. 98 da OIT, adotam o modelo da pluralidade sindical, ressaltando-se que, na Alemanha, apura-se a unidade por opção.

No Brasil, a unicidade foi introduzida no Brasil pelo Decreto-lei n. 1.402/39; substituída pela pluralidade na Constituição de 1934 (art. 120), mas logo depois reintroduzida pelo Decreto n. 26.694/34; confirmada pela CLT (art. 516); e consagrada pela Constituição de 1988, art. 8º, II.

Caso optem pela implementação da pluralidade sindical desacompanhada de um sistema de combate efetivo aos atos antissindicais, os sindicatos brasileiros poderão enfrentar grandes desafios. A se instituir a pluralidade, a negociação coletiva irá abranger todos os trabalhadores integrantes da categoria ou apenas os filiados ao sindicato? Será mantido o critério de categoria? Ainda que mantido o critério de categoria, serão instituídas regras para se definir o sindicato mais representativo?

Estabelece a CLT que a similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional (CLT, artigo 511, § 2).

Categoria nada mais é do que critério adotado pelo legislador para organizar os sindicatos. Poderia ser por empresa, poderia ser por ramo de atividade econômica, mas, no sistema sindical brasileiro as entidades representativas dos trabalhadores e dos empregadores são organizadas a partir do critério de categoria. O critério de categoria também foi utilizado pelo legislador constitucional para delimitar a legitimidade do sindical para a defesa judicial

e administrativa dos integrantes da categoria representada. O artigo 8º, III, da Constituição atribui legitimidade ao sindicato tanto para a defesa dos interesses individuais homogêneos, mediante o instituto da substituição processual (legitimidade extraordinária), quanto para os coletivos, esses últimos referentes à categoria representada, hipótese na qual o sindicato tem legitimidade autônoma ou ordinária (OLIVEIRA NETO, 2019, p. 55).

Como demonstrado, a negociação coletiva está vinculada ao conceito de categoria. As cláusulas estabelecidas na convenção coletiva beneficiam todos os trabalhadores integrantes da categoria, ainda que não filiados. No acordo coletivo, a extensão aos empregados da empresa signatária também não se condiciona à filiação ao sindicato:

Art. 611 - Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)
 § 1º É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das acordantes respectivas relações de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

Desde 13 de novembro de 2017 a contribuição sindical deixou de ser compulsória. A Lei n. 13.467/17, dentre outras mudanças,

condicionou o desconto desse tributo à prévia e expressa autorização do trabalhador. De forma precipitada, algumas entidades sindicais recorreram a Supremo Tribunal Federal em busca do controle concentrado sobre o tema do fim da compulsoriedade. O STF, como era esperado, declarou constitucional a reforma trabalhista.

Em um modelo no qual os sindicatos ainda representam toda a categoria, é razoável que todos os beneficiados pela negociação sejam cotizados para custear esse processo. Nessa perspectiva, o Ministério Público do Trabalho, através da Coordenadoria Nacional de Promoção da Liberdade Sindical e do Diálogo Social, editou no ano de 2018 a Nota Técnica n. 2, que versa sobre a contribuição instituída em negociação coletiva.

Assistencial, negocial, pouco importa o nome atribuído, a fonte de custeio inserida em acordos e convenções coletiva de trabalho é própria do regime democrático e necessária a um modelo de organização sindical na qual, pelo efeito *erga omnes*, pela unicidade e pelo critério de categoria os sindicatos representam todos os trabalhadores, filiados e não filiados. Todos devem ser cotizados, assegurado o direito de oposição.

Direito de oposição? Sim, pois não há como garantir que todos aqueles que são abrangidos pela negociação participaram da assembleia que aprovou o desconto – autorização coletiva, não individual. Sob pena de macular a fonte de custeio como um todo, o mal menor significa devolver o valor da contribuição para aqueles que optam por adotar uma posição individualista, oposta à solidariedade que constitui a atuação sindical.

Respeitado entendimento em contrário,

enquanto o modelo vigente de organização sindical não for implodido como um todo, os sindicatos continuam representando todos trabalhadores, filiados e não filiados, assegurada a fonte de custeio instituída no instrumento normativo. Qualquer discriminação no acordo ou na convenção em prejuízo daqueles que não pagaram a contribuição dificilmente será mantida nos tribunais.

3. Unicidade, efeito *erga omnes* e obrigatória participação dos sindicatos nas negociações coletivas

A negociação coletiva é direito fundamental social dos trabalhadores, cabendo aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses individuais e coletivos de toda a categoria profissional (CF, arts. 7º, XXVI e 8º, VI).

É sabido que a Constituição Federal reconhece as negociações coletivas como parte integrante das normas que regem as relações de trabalho, sendo atribuído aos sindicatos a representação exclusiva dos trabalhadores de determinada categoria, unindo forças e negociando em condição de igualdade com os empregadores. Assim, incumbe ao sindicato a defesa dos direitos de toda a categoria por ele representada e não apenas dos associados. Caso contrário, não seria necessário a exclusividade da representação em decorrência da unicidade sindical.

Para garantir a observância do princípio da unicidade, o legislador constituinte manteve a necessidade de registro do sindicato junto ao órgão competente (CF, art. 8º, I). Somente com o registro sindical poderá o sindicato, dentre outras atribuições, representar a categoria, firmar acordos e convenções coletivas e impor contribuições (CLT, arts. 513, 514, 519 e 520).

Cabe aqui uma diferenciação feita entre os conceitos de personalidade jurídica e personalidade sindical. A primeira, decorre do mero registro no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Já a personalidade sindical, necessária para a prática de atos sindicais, depende do registro concedido pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública. Submetida a questão do registro à análise do STF, firmou a Corte sua orientação no sentido de que não ofende o texto da Constituição a exigência de registro sindical mantido para se garantir a tutela do princípio da unicidade assegurada na Constituição Federal, art. 8º:

Súmula 677: “Até que lei venha a dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância do princípio da unicidade”.

Diferentemente das associações civis que representam apenas seus associados, os sindicatos têm o dever constitucional de representar toda a categoria, inclusive os trabalhadores não filiados, não sendo admissível qualquer discriminação. Para que não reste dúvidas, tão somente os sindicatos podem estabelecer negociação coletiva com o empregador ou seus representantes, não havendo no nosso ordenamento jurídico a possibilidade de associações, desprovidas de registro sindical, atuarem como sindicatos.

A Constituição Federal, a esse respeito, estabelece a obrigatória participação dos sindicatos nos processos de negociação coletiva (CF, art. 8º, VI). As associações, por representarem apenas seus associados, não podem praticar atos privativos das entidades sindicais, notadamente a assinatura de acordos

e convenções coletivas de trabalho.

Caso limitem sua representação apenas aos associados, os sindicatos deveriam renunciar sua condição de entidade sindical e, procedendo a devida alteração estatutária, abdicar do registro sindical que lhes confere o poder de representar toda a categoria. Em outras palavras, ao obter o registro sindical, o sindicato deixou de ser mera associação e passou a ser entidade com atribuições decorrentes da representação exclusiva de toda a categoria.

Destaca-se que a Lei n. 9.029/95 e a Convenção n. 111 da OIT fundamentam o combate à discriminação nas relações de trabalho, impedindo práticas que destruam ou alterem a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego e proteção. Nesse sentido, o TST estabeleceu jurisprudência pela invalidade de cláusulas com esse teor, conforme OJ-SDC 20:

EMPREGADOS SINDICALIZADOS.
ADMISSÃO PREFERENCIAL. CONDIÇÃO
VIOLADORA DO ART. 8º, V, DA CF/88.
Viola o art. 8º, V, da CF/1988 cláusula de
instrumento normativo que estabelece
a preferência, na contratação de mão
de obra, do trabalhador sindicalizado
sobre os demais.

Não se ignora que a reforma trabalhista (Lei n. 13.467/17) afastou a compulsoriedade da contribuição sindical e foi omissa em relação à unicidade e ao efeito *erga omnes* da negociação coletiva (CF, art. 8º, II e VI, c/c CLT, arts. 511, 513 e 611). Essa falta de técnica legislativa requer a construção de um novo modelo de financiamento dos sindicatos em conformidade com a liberdade sindical, nos moldes da Nota Técnica n. 2 da CONALIS, cujo texto estabelece

que todos os trabalhadores abrangidos pela negociação coletiva, ainda que não filiados ao sindicato signatário, devem participar do financiamento desse processo, sob pena de inviabilizar a atuação sindical, bem como atuar como desincentivo a novas associações.

4. Por uma representação sindical inclusiva e livre de discriminações

O baixo índice de filiação sindical é um problema mundial. De norte ao sul do globo, as taxas de sindicalização despencam diante de uma modelo de uma nova organização do trabalho que fragmenta as estruturas, além de propagar a uberização e o trabalho precário.

Nos Estados Unidos, país mundialmente conhecido pelos atos antissindicais patronais, os sindicatos enfrentam grande dificuldade para representar os trabalhadores. Nos processos eleitorais realizados nas empresas, as entidades sindicais enfrentam a conduta patronal voltada a demover o trabalhador a aceitar a representação coletiva. Na Europa, com o crescimento dos eurocéticos, os sindicatos tentam manter o modelo do Bem-Estar Social, inclusive através de acordos marco globais voltados a, de um lado, garantir os direitos humanos na cadeia produtiva e, de outro, mitigar os danos do *dumping social* decorrente da competição fraticida entre as nações por investimento externo.

Nos países do sul global, a luta dos sindicatos tem como adversários estados e empregadores que também recorrem a condutas antissindicais. Restrição do direito de greve, obstáculos legais à criação de sindicatos, além dos assassinatos de sindicalistas são mazelas ainda presentes.

Não obstante tais problemas, denuncia-se a postura ainda tímida de muitos sindicatos,

cuja estrutura se propõe a representar apenas o “operário padrão” aqui classificado como homem branco, filiado ao sindicato, com mais de 30 anos e que trabalha na indústria. A solidariedade é a essência da atividade sindical. Tão somente a união de forças que abrange homens, sindicalizados, não sindicalizados, mulheres, jovens, migrantes, celetistas, estatutários, terceirizados, uberizados e demais trabalhadores e trabalhadoras será capaz de manter viva a atuação de movimentos coletivos voltados a garantir condições dignas de trabalho.

Clamam os sindicatos e os trabalhadores por alternativas. Como proposta, a solidariedade ainda é princípio capaz de unir todos aqueles que vivem da venda da força de trabalho, independentemente da forma de contratação, gênero, raça, origem e idade. Em prol de uma bandeira inclusiva, não discriminatória e voltada à promoção da dignidade, aposta-se na ampla representatividade dos sindicatos em prol de todas as trabalhadoras e de todos os trabalhadores.

MULHERES, NEGROS, JOVENS, UBERIZADOS E MIGRANTES DE TODO MUNDO UNI-VOS!

Referências

ANTUNES, R. Trabalho uberizado e capitalismo virótico: entrevista com Ricardo Antunes. Junho/2020. Disponível em: <https://digilabour.com.br/2020/06/14/trabalho-uberizado-e-capitalismo-virotico-entrevista-com-ricardo-antunes/>. Acesso em: 31 ago. 2010.

DIEESE. Balanço das greves de 2019. Estudos e pesquisas. n. 93. 26 maio. 2020. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/balancodasgreves/2019/estPesq93balancoGreves2019.html>. Acesso em: 31 ago. 2020.

GORDON, J. Transnational Labor Citizenship. Southern California Law Review. Vol. 80:503. 2007.

IBGE 2020a. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios - PNAD CONTÍNUA. Desemprego. 2º trimestre 2020. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/indicadores#desemprego>. Acesso em: 31 ago. 2020.

IBGE 2020b. Desigualdades Sociais por Cor ou Raça no Brasil. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/pesquisa/10091/0?tipo=-grafico&indicador=82310>. Acesso em: 31 ago. 2020.

IBGE 2020c. Em 2019, mesmo com expansão da ocupação, sindicalização segue em queda no Brasil. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/28666-em-2019-mesmo-com-expansao-da-ocupacao-sindicalizacao-segue-em-queda-no-brasil>. Acesso em: 31 ago. 2020.

OLIVEIRA NETO, A. E. CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS. Modalidades de Financiamento Sindical e o Princípio da Liberdade Sindical. De acordo com a Lei n. 13.467/17 (Reforma Trabalhista). São Paulo: LTr, 2019.

SMARTLAB. Promoção do Trabalho Decente Guiada por Dados. 2020. Disponível em: <https://smartlabbr.org/>. Acesso em: 31 ago. 2020.

VISSER, J. Trade Unions in the Balance. ILO ACTRAV Working Paper. English edition. Genebra: International Labour Office. Bureau for Workers' Activities. 2019.

O AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL COMO DIREITO EXCLUSIVO DOS TRABALHADORES

André Sessim Parisenti

Resumo

O presente artigo analisa de forma prática a questão da titularidade exclusiva dos trabalhadores ao direito ao aviso-prévio proporcional previsto no art. 7º, XXI, da CF/88 e regulamentado pela Lei 12.506/11. A partir de uma abordagem crítica ao atual entendimento da SDI-1 do TST sobre o tema, busca-se demonstrar que a exclusividade de tal direito não justifica a autorização para o trabalho apenas nos primeiros 30 dias de aviso-prévio proporcional em caso de despedida por iniciativa do empregador. Ainda, são apontadas contradições entre a tese firmada no julgamento do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009 e o entendimento consolidado na Súmula 276 do TST, que podem gerar violação à isonomia.

Palavras-chave: Aviso-prévio proporcional; E-RR-1964-73.2013.5.09.0009; direito exclusivo dos trabalhadores; titularidade do direito ao aviso-prévio proporcional.

Abstract

This article analyzes in a practical way the question of workers exclusive titularity of the right to proportional advance notice foreseen in art. 7º, XXI, of Brazilian Constitution and regulated by Law 12.506/11. Based on a critical approach to the current understanding of TST's SDI-1 on the topic, this work seeks to demonstrate that the exclusivity of such right does not justify authorization to work only in the first 30 days of proportional notice in case of dismissal at the employer's initiative. Still, contradictions are pointed out between the thesis signed in the judgment of E-RR-1964-73.2013.5.09.0009 and the understanding consolidated in TST Enunciation 276, which may generate violation of isonomy.

Key words: Proportional advance notice; E-RR-1964-73.2013.5.09.0009; exclusive right of workers; titularity of the right to proportional prior notice.

.....

André Sessim Parisenti

Juiz do Trabalho Substituto no TRT da 4ª Região. Ex-Procurador do Ministério Público do Trabalho. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Relações de Trabalho pelo Programa de Pós Graduação da Faculdade de Economia da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

1. Introdução

O art. 7º, XXI, da CF/88 prevê como direito dos trabalhadores urbanos e rurais o “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”, sendo que tal direito foi regulamentado pela Lei 12.506/11. Porém, a Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, firmou o entendimento de que, na despedida sem justa causa por iniciativa do empregador, este não pode exigir que o trabalhador cumpra aviso-prévio superior a 30 dias (E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 29/09/2017).

A referida decisão vem sendo invocada como precedente nos demais julgados da SDI-1 do TST sobre o tema, de modo que o órgão considera a questão como pacificada. A tese adotada no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que, por se tratar de direito exclusivo dos trabalhadores (não extensível aos empregadores), a “parcela de proporcionalidade” acrescentada ao aviso-prévio de 30 dias não poderia ser trabalhada pelo empregado, pois isso configuraria uma extensão indevida do direito ao empregador.

O referido entendimento é compartilhado também por Tribunais Regionais do Trabalho, citando-se como exemplo a Súmula 120 do TRT da 4ª Região: “AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL TRABALHADO. A exigência de trabalho durante a proporcionalidade do aviso-prévio é nula, sendo devida a indenização do período de que trata a Lei nº 12.506/2011”.

Veja-se o trecho central da fundamentação do acórdão do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009:

Entendo que a proporcionalidade do aviso prévio a que se refere a Lei 12.506/2001 apenas pode ser exigida da empresa, uma vez que entendimento em contrário, qual seja, exigir que também o trabalhador cumpra aviso prévio superior aos originários 30 dias, constituiria alteração legislativa prejudicial ao empregado, o que, pelos princípios que norteiam o ordenamento jurídico trabalhista, não se pode admitir. Dessarte, concluo que a norma relativa ao aviso prévio proporcional não guarda a mesma bilateralidade característica da exigência de 30 dias, essa sim obrigatória a qualquer das partes que intentarem rescindir o contrato de emprego.

Com as devidas vênias, das premissas corretamente enunciadas na decisão em questão, não decorre validamente a conclusão de que “exigir que também o trabalhador cumpra aviso prévio superior aos originários 30 dias, constituiria alteração legislativa prejudicial ao empregado”. Tal entendimento não se mostra o mais adequado do ponto de vista lógico-jurídico, por três razões principais: a) confusão entre direito exclusivo dos trabalhadores ao aviso-prévio proporcional e a possibilidade não prevista no ordenamento jurídico de cumprimento parcial do aviso-prévio; b) estabelecimento de uma divisão não prevista na legislação entre o aviso-prévio de 30 dias e o aviso-prévio proporcional; c) reconhecimento de um direito não previsto na legislação ao recebimento de remuneração sem a correspondente prestação de serviços. Ademais, é importante analisar as possíveis contradições do entendimento da SDI-1 sobre o aviso-prévio proporcional com o enunciado da Súmula 276 do TST.

2. O aviso-prévio proporcional como direito exclusivo dos trabalhadores

O art. 7º, XXI, da CF/88 e a Lei 12.506/11 de fato preveem que apenas os trabalhadores (e não os empregadores) têm direito ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. O direito do empregador a receber o aviso-prévio do empregado permanece sendo regulado pelo disposto no art. 487 da CLT, limitado a 30 dias. Porém, deve-se atentar para o que significa a exclusividade do direito dos trabalhadores ao aviso-prévio proporcional, sob pena de se provocar distorção injustificável no equilíbrio das relações jurídicas de trabalho.

Nos termos do art. 487 da CLT, o aviso-prévio corresponde ao direito de ser avisado com antecedência sobre a intenção da outra parte de rescindir, sem justo motivo, um contrato de trabalho que não tenha prazo estipulado, sendo de titularidade da chamada “parte inocente”, ou seja, a que não tinha interesse na rescisão contratual. De forma simplificada, o empregado é o titular do direito ao aviso-prévio quando o empregador tiver a intenção de proceder à despedida sem justa causa num contrato de trabalho por prazo indeterminado. Nesse caso, a parte que *cumpr*e o aviso-prévio é o empregador, pois é sua a iniciativa da ruptura contratual¹. De outro lado, o direito ao aviso-prévio é de titularidade do

empregador quando, nas mesmas condições, o trabalhador tiver a iniciativa de pedir demissão. É apenas nessa hipótese que o trabalhador *cumpr*e o aviso-prévio².

Assim, diversamente do que consta na decisão do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, não se deve dizer que o trabalhador *cumpr*e o aviso-prévio proporcional superior a 30 dias quando este é dado pelo empregador, pois nesse caso o aviso-prévio é direito, e não ônus, do empregado³. A definição da titularidade do direito ao aviso-prévio se dá pela iniciativa da rescisão imotivada do contrato de trabalho, e não pelo prazo da sua fruição. Independentemente da duração do aviso-prévio, este é um direito do empregado sempre que a iniciativa da extinção imotivada do contrato de trabalho é do empregador.

É nesse sentido que o aviso-prévio proporcional é direito exclusivo dos trabalhadores: as disposições da Lei 12.506/11 somente se aplicam no caso de aviso-prévio dado pelo empregador, ou seja, quando o contrato de trabalho é rompido imotivadamente pela empresa, fazendo surgir para o empregado o direito de ser pré-avisado da despedida com uma antecedência superior a 30 dias.

A questão parece ter sido posta de modo invertido no julgamento do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009: o que o ordenamento jurídico prevê é o direito do empregado de

1 Nesse caso, é o empregador quem *cumpr*e o aviso-prévio porque este lhe representa um ônus, uma restrição à liberdade de despedir o empregado com efeitos imediatos. Para o empregado, o aviso-prévio nessa situação é um direito, pois retarda a eficácia da despedida sem justa causa. O fato de o empregado permanecer trabalhando não significa que exercer o direito se transforme num ônus, ao menos não maior do que aquele inerente à sua obrigação principal na relação de emprego.

2 Na mesma linha, quando a iniciativa da extinção do contrato é do trabalhador, é este que deve cumprir o aviso-prévio, que nesse caso representa uma restrição à liberdade de o empregado se desligar imediatamente do contrato de trabalho vigente.

3 Tecnicamente, a parte que está cumprindo o aviso-prévio é o empregador, ainda que quem trabalhe seja o empregado. Do ponto de vista do trabalhador, o aviso-prévio é um direito a ser fruído, o que ocorre mantendo a prestação de serviços.

receber o aviso-prévio com antecedência maior do que 30 dias, o que configura uma vantagem, e não um ônus. Essa maior antecedência possibilita ao empregado mais tempo para buscar recolocação no mercado de trabalho, minimizando os efeitos da quebra de expectativa decorrente da despedida imotivada, o que cumpre de modo mais favorável ao trabalhador a finalidade do aviso-prévio.

De outro lado, sendo direito exclusivo dos trabalhadores, o empregador não terá direito à proporcionalidade do aviso-prévio quando o empregado toma a iniciativa da ruptura da relação de emprego. Ou seja, caso o empregado decida pedir demissão de forma imotivada, deverá conceder ao empregador aviso-prévio de apenas 30 dias, independentemente da duração do contrato entre as partes. Nesse sentido, concorda-se com o seguinte trecho da fundamentação do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009: “a norma relativa ao aviso prévio proporcional não guarda a mesma bilateralidade característica da exigência de 30 dias, essa sim obrigatória a qualquer das partes que intentarem resilir o contrato de emprego”.

Conforme consta no trecho citado, a chave para a melhor compreensão da questão está na identificação da parte que teve a iniciativa de resilir o contrato de emprego, e não na duração do aviso-prévio devido a um ou outro contratante: se o empregado intentar extinguir o contrato, é devido o aviso-prévio simples, de 30 dias; se o empregador tomar a iniciativa da rescisão, o aviso-prévio é proporcional, podendo chegar a 90 dias. Tal interpretação resguarda de modo adequado a ausência de “bilateralidade característica da exigência de 30 dias”, não havendo fundamento jurídico que justifique, além disso, dividir o aviso-prévio

proporcional devido ao trabalhador para fins de autorizar o seu cumprimento parcial.

3. O aviso-prévio proporcional como instituto jurídico uno e indivisível

O entendimento consolidado no julgamento do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009 pela SDI-1 do TST implica a compreensão do aviso-prévio proporcional como a soma de dois institutos divisíveis para fins de fruição: o aviso-prévio tradicional (ou “originário”) de 30 dias, que deve ser trabalhado; e a “parcela de proporcionalidade”, que é sempre indenizada. Porém, entende-se que o aviso-prévio, mesmo quando o seu prazo é proporcional ao tempo de serviço, não deixa de ser um instituto jurídico uno e indivisível. Assim, a “parcela de proporcionalidade” não é algo que se anexa ao aviso-prévio, mas um prazo adicional que passa a integrá-lo, fazendo parte dele. Não há como se criar uma divisão entre aviso-prévio e aviso-prévio proporcional, pois todo o período de aviso faz parte do mesmo instituto jurídico.

Isso decorre da literalidade do art. 7º, XXI, da CF/88, que prevê como direito dos trabalhadores o “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias”, não havendo como se entender que o aviso-prévio proporcional seria um instituto jurídico diverso do “aviso-prévio tradicional” de 30 dias. Trata-se, na verdade, do mesmo instituto, com a previsão de que a sua duração deve ser majorada proporcionalmente ao tempo de serviço, sendo 30 dias a sua duração mínima.

A legislação ordinária também não trata a questão como se fossem dois avisos-prévios (“um de 30 dias e outro proporcional”),

prevendo que a “parcela de proporcionalidade” deve ser acrescida ao próprio aviso-prévio de 30 dias. Nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei 12.506/11, “Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias”. Dessa forma, a duração mínima de 30 dias e a proporcionalidade acrescida (3 dias a cada ano de serviço completo) devem ser somadas para integrar um único período de aviso-prévio proporcional devido ao empregado no caso de dispensa pelo empregador.

Portanto, não há como separar o aviso-prévio e a “parcela de proporcionalidade”: trata-se de um único instituto jurídico (aviso-prévio), com a mesma natureza ao longo de toda a sua duração, sendo que o seu prazo (uno e indivisível) é definido pela fórmula prevista na Lei 12.506/11.

4. A inexistência de direito ao recebimento de remuneração sem a correspondente prestação de serviços durante o aviso-prévio proporcional

A tese firmada na decisão do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009 tem o efeito de criar um direito não previsto no ordenamento jurídico ao recebimento de remuneração sem a correspondente prestação de serviços, rompendo o caráter bilateral e sinalagmático do contrato de trabalho. Diante disso, tal entendimento acarreta violação ao art. 5º, II, da CF/88, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

A tradicional doutrina trabalhista

considera que o aviso-prévio tem natureza jurídica tríplice, que englobando comunicação, tempo e pagamento. Tendo em vista que o aviso-prévio, mesmo quando acrescido da “parcela de proporcionalidade”, caracteriza-se como instituto jurídico uno e indivisível independentemente da sua duração, deve-se considerar que tais características (comunicação, tempo e pagamento) se mantêm hígdas ao longo de todo o seu prazo.

Não há previsão legal ou constitucional que autorize a partição do aviso-prévio titularizado pelo empregado para fins de fruição e pagamento, exceto quando a iniciativa da cessação da prestação de serviços é do empregador. A única hipótese legalmente prevista de pagamento indenizado do aviso-prévio é a sua não concessão por parte do empregador, nos termos do art. 487, § 1º, da CLT. Ainda, o art. 487, § 2º, da CLT veda expressamente que o empregado deixe de trabalhar no período do aviso-prévio e, ainda assim, receba a respectiva remuneração.

Ademais, é inerente ao instituto do aviso-prévio a manutenção das obrigações contratuais, sendo unívoco na jurisprudência que, durante o aviso-prévio, o contrato de trabalho se mantém vigente para todos os efeitos legais, nos termos do art. 487, § 1º, da CLT. Isso decorre da natureza e finalidade do instituto, ou seja, a proteção das partes contra a quebra de expectativa pela ruptura do contrato de trabalho por prazo indeterminado. Assim, durante o aviso-prévio, mesmo quando superior a 30 dias, devem ser mantidas as condições anteriores, permanecendo as partes com seus direitos e obrigações, conforme disposto nos

artigos 490⁴ e 491⁵ da CLT.

5. Aviso-prévio proporcional e a Súmula 276 do TST

É relevante tecer algumas considerações sobre os conflitos que podem surgir entre o entendimento da SDI-1 no E-RR-1964-73.2013.5.09.0009 e o enunciado da Súmula 276 do TST⁶:

SUM-276 AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 - O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

A Súmula citada consubstancia o entendimento de que, mesmo quando o aviso-

4 Art. 490 - O empregador que, durante o prazo do aviso prévio dado ao empregado, praticar ato que justifique a rescisão imediata do contrato, sujeita-se ao pagamento da remuneração correspondente ao prazo do referido aviso, sem prejuízo da indenização que for devida.

5 Art. 491 - O empregado que, durante o prazo do aviso prévio, cometer qualquer das faltas consideradas pela lei como justas para a rescisão, perde o direito ao restante do respectivo prazo.

6 A compreensão inadequada da Súmula 276 do TST causa controvérsias decorrentes justamente do tema do presente trabalho: a titularidade do direito ao aviso-prévio. É relativamente comum ocorrer a invocação do referido entendimento para os casos em que o empregado pede demissão em razão de ter obtido novo emprego. Porém, essa não é a hipótese do entendimento da Súmula 276 do TST, pois quando o empregado pede demissão o direito ao aviso-prévio é de titularidade do empregador, e não do trabalhador. A Súmula 276 do TST trata da hipótese em que aviso-prévio é direito do empregado, ou seja, quando a despedida imotivada ocorre por iniciativa do empregador.

prévio é devido pelo empregador ao empregado (ou seja, em caso de despedida sem justa causa), este pode ser pago parcialmente se o trabalhador deixar de cumpri-lo integralmente por obter novo emprego durante o seu curso. Nesse caso, apesar de o aviso-prévio ser direito (irrenunciável) do trabalhador, a jurisprudência do TST entende que o empregador é “beneficiado” pelo fato de o empregado obter novo emprego, não admitindo pagamento do aviso-prévio sem a correspondente prestação de serviços.

Além disso, a coexistência do entendimento da SDI-1 e da Súmula 276 do TST gera situações jurídicas de violação à isonomia. Vejam-se os seguintes exemplos à luz do exposto:

- **Exemplo 1** - um empregado é despedido pelo empregador com menos de um ano de serviço, com direito a 30 dias de aviso-prévio, e obtém novo emprego no 15º dia deste, pedindo dispensa do cumprimento dos dias faltantes; em razão disso, deixa de trabalhar e de receber 15 dias do aviso-prévio, nos termos da Súmula 276 do TST.

- **Exemplo 2** - outro empregado é despedido pelo empregador com dez anos de serviço, com direito a 60 dias de aviso-prévio, e obtém novo emprego no 45º dia deste (ou seja, faltando os mesmos 15 dias para o término do aviso); porém, segundo o entendimento firmado no E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, a princípio tal empregado teria direito ao recebimento integral do aviso-prévio de 60 dias, pois apenas teria a obrigação de manter a prestação de serviços nos primeiros 30 dias, não havendo como “pedir dispensa de cumprimento” após

esse período inicial.

Por fim, uma das situações que pode gerar alegação de prejuízo ao trabalhador devido ao “cumprimento” do aviso-prévio proporcional é a necessidade de trabalhar integralmente o aviso-prévio acabar dificultando a obtenção de novo emprego, já que o novo empregador não aceitaria aguardar o empregado por até 90 dias. Porém, o aviso-prévio proporcional superior a 30 dias não constitui óbice à contratação do trabalhador por outro empregador, sendo que nesse caso incidirá o entendimento da Súmula 276 do TST, como tradicionalmente ocorre em relação ao aviso-prévio de 30 dias. Não há motivo jurídico que justifique o tratamento diferenciado do aviso-prévio mínimo de 30 dias e do aviso-prévio proporcional em relação à aplicação da Súmula 276 do TST.

Portanto, se o trabalhador despedido sem justa causa obtiver novo emprego no curso do aviso-prévio proporcional, e, em razão disso, pedir dispensa de cumprimento do período restante junto ao empregador original, este deve ser dispensado de pagar o valor relativo aos dias faltantes do aviso-prévio. A majoração do aviso-prévio pela proporcionalidade não retira do empregado a possibilidade de obtenção antecipada de novo emprego, mas também não o autoriza a cessar a prestação de serviços de forma imotivada.

6. Conclusão

Com base nos argumentos expostos, seria recomendável a revisão do entendimento adotado pela SDI-1 do TST no E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, corrigindo-se a conclusão do silogismo que fundamentou o julgamento

para os seus termos mais adequados do ponto de vista lógico-jurídico. Para tanto, deve-se não apenas partir de premissas verdadeiras, mas também desenvolvê-las de modo a não violar a natureza jurídica dos institutos envolvidos.

Quando a iniciativa da rescisão imotivada do contrato de trabalho por prazo indeterminado é do trabalhador, é devido por este o aviso-prévio de apenas 30 dias, independentemente da duração da relação de emprego entre as partes. O art. 7º, XXI, da CF/88 e a Lei 12.506/11 estabelecem que o direito ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço é exclusivo dos trabalhadores, não extensível aos empregadores. Ademais, utilizando trecho da fundamentação do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, isso decorre do fato de que “a norma relativa ao aviso prévio proporcional não guarda a mesma bilateralidade característica da exigência de 30 dias, essa sim obrigatória a qualquer das partes que intentarem resilir o contrato de emprego”.

Quando a iniciativa da rescisão imotivada do contrato de trabalho por prazo indeterminado é do empregador, é devido por este o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias. Novamente utilizando trecho da fundamentação do E-RR-1964-73.2013.5.09.0009, isso é consequência de que “a proporcionalidade do aviso prévio a que se refere a Lei 12.506/2001 apenas pode ser exigida da empresa”. Porém, isso não significa que o empregado estará autorizado a cumprir parcialmente o aviso-prévio proporcional, pois nele o contrato de trabalho se mantém vigente para todos os efeitos legais (art. 487, § 1º, da CLT), permanecendo as partes com seus direitos e obrigações (conforme artigos 490 e 491 da CLT). Caso o empregador não conceda o aviso-

prévio ou dispense o empregado de trabalhar no período, independentemente da sua duração, o valor correspondente aos dias faltantes deve ser indenizado. Caso o empregado obtenha novo emprego no curso do aviso-prévio, mínimo ou proporcional, o empregador é autorizado a não pagar o valor dos dias não trabalhados (Súmula 276 do TST).

De outro lado, não há dúvidas de que a adoção das conclusões acima ensejará outras controvérsias jurídicas sobre o aviso-prévio proporcional, destacando-se a questão sobre a aplicação das alternativas previstas no art. 488 da CLT, que atualmente resta prejudicada pela tese firmada no E-RR-1964-73.2013.5.09.0009. O empregado terá direito à redução de jornada de 2h diárias ao longo de todo o aviso-prévio, mesmo quando majorado pelo tempo de serviço? Ou tal prerrogativa somente poderá ser exercida nos últimos 30 dias de aviso-prévio, independentemente da sua duração? Caso o trabalhador opte por faltar ao serviço, isso ficará limitado aos últimos 7 dias ou deverá ser recalculado de modo a preservar a proporcionalidade em relação à duração mínima do aviso-prévio?

O mais recomendável seria que a legislação, e não o Poder Judiciário, fornecesse as respostas para tais questionamentos. É injustificável que a Reforma Trabalhista da Lei 13.467/17, aprovada sob o pretexto de modernizar as relações de trabalho e prestigiar a segurança jurídica, tenha deixado de incorporar o aviso-prévio proporcional ao art. 487 da CLT e de tratar dessas questões tormentosas.

UMA ANÁLISE CRÍTICA DA LEI E DA PRÁTICA DO ESTÁGIO NO BRASIL*

Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson

Walkyria de Oliveira Rocha Teixeira

RESUMO

A pesquisa em tela, fazendo uso de uma metodologia de análise qualitativa, usando-se os métodos de abordagem hipotético-dedutivos de caráter descritivo e analítico, adotando-se técnica de pesquisa bibliográfica, tem por desiderato fazer uma análise dogmática da relação jurídica do estágio, prescrito na Lei nº 11.788/08, e de forma específica aferir os requisitos de validade formal e material do contrato de estágio de sorte a poder identificar práticas fraudulentas com o desiderato de mascarar uma real relação empregatícia, socorrendo-se da “roupagem” do contrato de estágio.

PALAVRAS-CHAVE: Contrato de Estágio. Fraude. Relação empregatícia.

ABSTRACT

On-screen research, using a methodology of qualitative analysis, using the methods of hypothetical-deductive approach of descriptive and analytical character, adopting a technique of bibliographical research, has the purpose of doing a dogmatic analysis of the legal relationship of the stage, prescribed by Law nº 11.788/08, and specifically to assess the formal and material validity requirements of the trainee contract in order to identify fraudulent practices with the intention of masking a real employment relationship, using the “dressing” of the trainee contract.

KEYWORD: Internship Contract. Fraud. Employee relationship.

Artigo de investigação elaborado de estudo desenvolvido na linha de pesquisa “Democracia, Cidadania e Direitos Fundamentais”, inscrito no Grupo de Estudo e Pesquisa em Extensão e Responsabilidade Social, do Instituto Federal do Rio Grande do Norte – IFRN, Brasil.

Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson

Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN. Especialista em Ministério Público, Direito e Cidadania pela Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Norte. Especialista em Direito Penal e Criminologia pela Universidade Potiguar.

Walkyria de Oliveira Rocha Teixeira

Mestre em educação pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Norte - IFRN. Especialista em Jurisdição e Direito Privado pela ESMARN/UNP, especialista em Ministério Público, Direito e Cidadania pela FESMP.

1. DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A relação jurídica do estagiário encontra-se, hoje, disciplinado por meio da Lei nº 11.788/08 que revogou a Lei nº 6.494/77.¹ Afirma que decorre mais de três décadas de interstício de uma lei para outra, trazendo o documento legal de 2008 importantes inovações face a tão distinta realidade de trabalho da década de 70 para os dias atuais.²

O presente ensaio é justificado posto a ausência de estudos mais completos quanto a dimensão jurídica da relação de estágio quando comparado a demais temáticas juslaborais.

Outro ponto pertinente diz respeito a intrínseca precariedade do vínculo de estágio, isto em face da referida relação reunir, concretamente, os cinco requisitos da relação empregatícia (trabalho prestado por pessoa física, subordinação, onerosidade, pessoalidade e não eventualidade) e não ser considerado juridicamente como tal em decorrência do objetivo primeiro e único que é o educacional.³

1 Regulamentado pelo Decreto nº 87.497/825.

2 “O tema é importante, tanto pela dificuldade das empresas em implantar o estágio quanto pelas dúvidas que gera. Muitos escritórios de advocacia e empresas simplesmente dispensaram ou não contrataram estagiários quando surgiu a Lei nº 11.788”. (MARTINS, Sergio Pinto. **Estágio e relação de emprego**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 01)

3 “Esse vínculo sociojurídico foi pensado e regulado para favorecer o aperfeiçoamento e complementação da formação acadêmico-profissional do estudante. São seus relevantes objetivos sociais e educacionais, em prol do estudante, que justificaram o favorecimento econômico embutido na Lei do Estágio, isentando o tomador de serviços, participe da realização de tais objetivos, dos custos de uma relação formal de emprego. Em face, pois, da nobre causa de existência do estágio e de sua nobre destinação – e como meio de incentivar esse mecanismo de trabalho tido como educativo -, a ordem jurídica suprimiu a configuração e efeitos justralaborais a essa relação de trabalho lato sensu”. (DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 14ª ed. São Paulo: LTr, 2015, p.

Como consequência dessa reunião fática dos pressupostos empregatícios circundado pelo espírito da formação educacional é extremamente comum, infelizmente, no Brasil, o desvirtuamento do estágio, sendo essa forma legal utilizada para mascarar a captação de mão de obra barata (em dimensão privada) ou burlar a regra constitucional do concurso público (esfera pública).

É de conhecimento doutrinário e jurisprudencial que o estágio profissional ou curricular tem sido instrumento generalizado de fraude aos direitos trabalhistas e previdenciários no ordenamento jurídico brasileiro. Não raro encobre verdadeiros contratos de trabalho, não só pelo concurso doloso dos sujeitos cedentes, enganados pelos agentes de integração, que nada mais querem do que contar com a força de trabalho jovem e obediente sem os ônus sociais, como também pelas negligências das IEs – Instituições de Ensino, que se limitam a cumprir os requisitos formais, sem se preocuparem com o acompanhamento pedagógico previsto na legislação e no plano de estágio, equiparando-se a meras intermediadoras de mão de obra barata, cujo objetivo é apenas de cunho financeiro, ou seja, recebimento de suas mensalidades em casos de instituições de ensino privadas.⁴

Constitui-se, em verdade, o estágio em uma espécie de relação de trabalho, distinguindo-se da relação empregatícia em face de sua finalidade intrinsecamente pedagógica.⁵

335).

4 REIS, Jair Teixeira dos. **Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 142.

5 “Do ponto de vista jurídico, entendemos que o estágio deve ser considerado espécie de trabalho; afinal, o fato de a finalidade educacional ser preponderante não retira do estágio o caráter trabalhista da atividade”.

De tal sorte, a ausência dessa finalidade desnatura o vínculo de estágio para um vínculo empregatício.

Desta feita, fazendo uso de uma metodologia de análise qualitativa, usando-se os métodos de abordagem hipotético-dedutivos de caráter descritivo e analítico, adotando-se técnica de pesquisa bibliográfica, tem-se por objetivo fazer uma análise dogmática da relação jurídica do estágio, prescrito na Lei nº 11.788/08, e de forma específica aferir os requisitos de validade formal e material do contrato de estágio de sorte a poder identificar práticas fraudulentas com o desiderato de mascarar uma real relação empregatícia, socorrendo-se da “roupagem” do contrato de estágio.

2. DAS CARACTERÍSTICAS DA RELAÇÃO JURÍDICA DE ESTÁGIO

2.1. DA DEFINIÇÃO DE ESTÁGIO E SUAS MODALIDADES

A Lei nº 11.788/08 define o estágio, em seu art. 1º, da seguinte forma:

(...) é ato educativo escolar supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam freqüentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos

.....
(REIS, Jair Teixeira dos. *Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização*. 3º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 146). Cf. MARTINS, Sergio Pinto. *Estágio e relação de emprego*. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 14.

anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos.⁶

Afere-se que com o presente dispositivo legal houve uma ampliação referente ao espectro dos educandos, não se restringindo apenas aos discentes de ensino superior e médio profissionalizante como se sucedia na antiga Lei nº 6.494/77, mas também, aos estudantes do ensino médio geral, bem como os da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, estes quando na modalidade profissional da educação de jovens e adultos (EJA).

A relação jurídica de estágio pode dar-se de forma obrigatória e não obrigatória. O primeiro estaria prescrito no projeto pedagógico do curso, cuja carga horaria precisa ser cumprida, além de obter aprovação como pré-requisito para obtenção do diploma.⁷

(...) esta modalidade, o estágio é parte

.....
6 “(...) estágio de estudantes é o período durante o qual o estudante exerce uma atividade prática de aprendizagem dos conhecimentos adquiridos na instituição de ensino, em conformidade com os currículos, programas e calendários escolares, podendo ser realizada no estabelecimento de ensino, na comunidade em geral, em empresas públicas e privadas, bem como em escritórios e consultórios de profissionais liberais de nível superior devidamente registrados em seus respectivos conselhos de fiscalização profissional, sob responsabilidade e coordenação/supervisão da instituição de ensino”. (REIS, Jair Teixeira dos. *Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização*. 3º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 133). “Estágio é o negócio jurídico celebrado entre o estagiário e o concedente, sob a supervisão da instituição de ensino, mediante subordinação ao primeiro, visando a sua educação profissional”. (MARTINS, Sergio Pinto. *Estágio e relação de emprego*. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 10).

7 Lei nº 11.788/08. Art. 2º. (...). § 1º Estágio obrigatório é aquele definido como tal no projeto do curso, cuja carga horária é requisito para aprovação e obtenção de diploma.

integrante do projeto pedagógico do curso. Não apresenta qualquer dificuldade de ordem ética ou legal a academia o tem absolutamente controlado. Constitui-se em parte integrante do processo ensino-aprendizagem. É registrado como disciplina no histórico escolar do estudante. É supervisionado pela academia no próprio campo de estágio. O número de horas de estágio atende ao previsto no projeto pedagógico do curso. Não surgem aqui quaisquer questões de ordem ética ou legal. (...) ⁸

Já o estágio não obrigatório é aquele de natureza facultativa que vem a ser acrescida na carga horária regular, não vindo a constituir requisito para conclusão do curso. ⁹

2.1.1. Algumas críticas

Como já explicitado, tem-se no estágio uma relação de trabalho *lato sensu*, o qual tem por vetor axiológico o pedagógico, tendo seu fim alcançado por meio do trabalho. Desta feita, o estágio realizado pelo discente necessita estar correlacionado com as diretrizes curriculares do curso perpetrado a fim de garantir a essência motivadora da criação do instrumento, qual seja o aprendizado do aluno.

Nesse diapasão, indaga-se: como seria possível aferir a devida correlação do estágio com o projeto pedagógico na hipótese de aluno do ensino médio? ¹⁰

8 REIS, Jair Teixeira dos. Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 136.

9 Lei nº 11.788/08. Art. 2º. (...). § 2o Estágio não-obrigatório é aquele desenvolvido como atividade opcional, acrescida à carga horária regular e obrigatória.

10 Essa ampliação da possibilidade do estágio ao aluno do ensino médio não é inovação da Lei nº 11.788/08, a mesma já encontrava prevista no seio da Lei nº 6.494/77, alterada pela medida provisória nº 2.164-

Outro aspecto que merece destaque refere-se a questão do ensino médio, haja vista o referido nível escolar apresentar disciplinas de cunho geral, cujo desiderato não é o mercado de trabalho como se sucede nos cursos de ensino médio profissionalizantes ¹¹. Essa lógica subverte a intenção contida na legislação que disciplina a atuação dos estagiários, pois em que pese abrir inúmeras possibilidades de atuação para o estudante, compromete a verificação do adimplemento dos requisitos legais.

Deveras, a possibilidade de estágio perpetrado por discente de ensino médio constitui-se em uma forma de precarização da relação de trabalho, vindo, inevitavelmente, a se desviar dos fins educacionais para se apresentar com uma roupagem de “mão de obra barata”. Mencionada realidade não contribui para a construção do conhecimento, a qual deveria ser alicerçada na associação da teoria com a prática.

Esse mesmo raciocínio aplica-se a hipótese do estágio nos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos. Vislumbra hipótese, aqui, da hiperprecarização.

Corroborando a esse entendimento as lições de Jair Teixeira:

.....
41/01

11 “A excessiva ampliação das hipóteses de estágio torna difícil o controle efetivo, pelo Judiciário ou pelos órgãos de fiscalização, sobre a correspondência entre o conteúdo do calendário escolar e as lições colhidas no trabalho. Por exemplo, como o ensino médio tem uma grade curricular muito ampla, da matemática à geografia, da língua portuguesa à bioquímica, são encontrados jovens em estágio de empacotador de supermercado, balconista de padaria e estafeta, o que certamente não era a ideia original desse contrato”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 83)

(...) a Lei insere uma nova modalidade de ensino passível de proporcionar estágio: os anos finais do ensino fundamental para educação de jovens e adultos. Salvo melhor juízo, parece-nos equivocada essa inclusão, considerando a incompatibilidade da real aplicação no ambiente produtivo de conhecimentos teóricos de tais cursos, tornando impossível cumprir o disposto no § 2º, do art. 1º, da Lei n. 11.788/2008, segundo o qual o estágio tem por objetivo o aprendizado de competências próprias da atividade profissional com contextualização curricular. O mesmo raciocínio pode ser feito relativamente à manutenção do ensino médio no rol de modalidades passíveis de estágio, já que o ensino médio não traz qualquer tema curricular que permita a conjugação de caráter completar com o trabalho.¹²

2.2. DOS REQUISITOS PARA LICITUDE DO ESTÁGIO

Conforme o art. 3º da Lei nº 11.788/08 constitui-se como elementos para legalidade do estágio o seguinte:

Art. 3º (...).

I – matrícula e frequência regular do educando em curso de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e nos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos e atestados pela instituição de ensino;

II – celebração de termo de compromisso entre o educando,

a parte concedente do estágio e a instituição de ensino;

III – compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso.

§ 1º O estágio, como ato educativo escolar supervisionado, deverá ter acompanhamento efetivo pelo professor orientador da instituição de ensino e por supervisor da parte concedente, comprovado por vistos nos relatórios referidos no inciso IV do caput do art. 7º desta Lei e por menção de aprovação final.

(...)

Conforme se depreende da prescrição legal retro a formalização da relação jurídica de estágio dar-se por escrito através da celebração de um termo de compromisso, o qual envolve uma relação triangular: estudante; instituição de ensino e à concedente do estágio. Além disso é requisito formal a matrícula e frequência regular do estudante na instituição de ensino, bem como a devida compatibilidade entre as atividades executada no estágio e as competências e habilidades desenvolvidas no curso realizado na instituição de ensino. Por fim, é fulcral que o educando seja acompanhado por um professor orientador da instituição de ensino e por um supervisor capacitado da concedente.

A não observância de preceitos formais e materiais acarretam a desnaturação da relação de estágio, posto desvirtuamento da sua finalidade eminentemente educativa para atender os anseios do capital, vindo a subsumir em uma verdadeira relação empregatícia (art. 3º e 9º da CLT).¹³

12 REIS, Jair Teixeira dos. Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 134.

13 “O estágio, portanto, tem de ser correto, harmônico ao objetivo educacional que presidiu sua

Destaca-se que o reconhecimento da relação empregatícia em face da inobservância dos pressupostos legais quanto ao estágio está prescrito de forma cristalina na Lei nº 11.788/08, em dois momentos:

Art. 3º (...).

§ 2º O descumprimento de qualquer dos incisos deste artigo ou de qualquer obrigação contida no termo de compromisso caracteriza vínculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio para todos os fins da legislação trabalhista e previdenciária.

Art. 15. A manutenção de estagiários em desconformidade com esta Lei caracteriza vínculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio para todos os fins da legislação trabalhista e previdenciária.

Tendo em vista as exigências normativas, passa-se a fazer uma análise mais atenta dos requisitos da licitude do estágio.

2.2.1. Do termo de compromisso

A exigibilidade do termo de compromisso como instrumento formal para a celebração do estágio, , deve ser realizado de forma escrita, sendo a modalidade verbal incompatível para a estruturação da relação de estágio e a segurança jurídica buscado no corpo da Lei nº 11.788/08.¹⁴A exigibilidade da assinatura do

.....
criação pelo Direito: sendo incorreto, irregular, trata-se de simples relação empregatícia dissimulada”. (DELGADO, Mauricio Godinho. Curso do direito do trabalho. 14º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 335).

14 “Obrigatória se faz a forma escrita na celebração do contrato, chamado de Termo de Compromisso (art. 3.º, II, da Lei 11.788/2008). É o mínimo de garantia que

termo visa coibir a busca de estagiários como forma de substituir o trabalhador resguardado pela legislação trabalhista. Obviamente com a reforma trabalhista de 2017, implementada por meio da Lei 13.467, essa prática deverá sofrer algumas alterações diante da fragilidade imposta hodiernamente aos direitos trabalhistas.

Note que a ausência do termo de compromisso escrito ou sua elaboração de forma irregular vem por transmudar o estágio em um contrato de emprego.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. CONTRATO DE ESTÁGIO. PRESENÇA DE IRREGULARIDADES FORMAIS E MATERIAIS. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

Descumpridos os requisitos formais e materiais previsto na Lei nº 11.788/08 para a validade do contrato de estágio, como a extrapolação da jornada de

.....
se pode imaginar dentro de um panorama tão precário. O contrato há de ser assinado pelo trabalhador, pelo empresário e pela instituição de ensino. Para evitar a vulgarização do estágio, uma boa medida seria a própria instituição se recusar a assinar documento que valide estágios falsos, sabidamente destinados a ocupações subalternas e discrepantes do ensino realizado. Por óbvio, sofrerá intensa pressão em prol dessa assinatura e ainda terá de arcar com o estigma de instituição insensível aos apelos dos jovens em busca de renda”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4º ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 85). “Para validar a sua existência afastou-se qualquer possibilidade de formação consensual do contrato (Termo de Compromisso). Este será necessariamente formal (escrito), obedecidos os requisitos especificados na Lei e em seu Regulamento. Será complexo, uma vez que resultante de duas relações jurídicas interligadas: o contrato firmado entre a instituição de ensino que será reexaminado periodicamente e o sujeito cedente (contrato originário) e o termo de compromisso celebrado entre o estagiário e a instituição cedente com a interveniência obrigatória da instituição de ensino (contrato derivado)”. (REIS, Jair Teixeira dos. Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização. 3º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 139). Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 17.

trabalho do reclamante, ausências de informações obrigatórias no termo de compromisso de estágio, ausência de acompanhamento pela instituição de ensino e realização de tarefas não condizentes com os fins pedagógicos do contrato, resta inválido o contrato de estágio, e deve ser reconhecido o vínculo empregatício. Recurso conhecido e improvido.

TRT 7ª Região, Processo nº 0001699-84.2011.5.07.0013 (RO) - Min. Rel. Francisco Tarcísio Guedes Lima Verde Júnior. DJ/CE de 01/06/2012. (Grifos nossos)

O termo de compromisso necessita ser firmado anteriormente ao começo do estágio. Aluno que começa estágio sem assinatura de termo de compromisso é empregado e em face o princípio da continuidade do contrato de trabalho não pode ter o vínculo de estágio revalido por um termo de compromisso posterior.¹⁵

Sergio Pinto Martins elenca como conteúdo mínimo do termo de compromisso o seguinte:

- a) dados de identificação das partes, inclusive cargo e função do supervisor do estágio da parte concedente e do orientador da instituição de ensino;
- b) responsabilidades de cada uma das partes;
- c) objetivo do estágio;
- d) definição da área do estágio;
- e) plano de atividades com vigência;
- f) jornada de atividades do estagiário;
- g) definição do intervalo na jornada;
- h) vigência do termo;
- i) motivos de rescisão;
- j) concessão do recesso dentro do período de vigência do termo;
- k) valor da bolsa;
- l) valor do auxílio-transporte;

¹⁵ Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 50.

m) concessão de benefícios; n) número da apólice e companhia de seguros.¹⁶

2.2.1.1. Das partes que compõe o termo de compromisso

No contexto atual a relação de estágio firma-se em uma relação triangular tendo por partícipes o educando, a instituição de ensino e a entidade concedente.

2.2.1.1.1. Do educando

Pontua-se a omissão da Lei nº 11.788/08 no que se refere a idade mínima do aluno estagiário. Em face da filtragem constitucional, a partir do art. 7º, XXXIII da Constituição de 1988,¹⁷ não se poderia ventilar uma idade abaixo de 16 anos sob pena de restaurar norma permissiva ao trabalho infantil.¹⁸

¹⁶ MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, ps. 45-46.

¹⁷ Constituição de 1988. Art. 7º (...). XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (...).

¹⁸ “Pontue-se, a propósito, que tanto a antiga como a nova Lei do Estágio não mencionam a idade mínima para a contratação de estagiários. Não se trata, porém, de efetiva omissão normativa; e que a matéria tem regência constitucional direta e explícita, que não poderia, de qualquer maneira, ser elidida por dispositivo infraconstitucional. Fixa a Constituição, como se sabe, desde a EC n. 20, de dezembro de 1998, a regra de proibição de (...) qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (art. 7º, XXXIII, CF/1988). O piso constitucional dos dezesseis anos torna-se ainda mais lógico em face do permissivo da nova Lei do Estágio para a contratação de estudantes de ensino médio e dos anos finais do ensino fundamental. É que, não se fazendo o corte etário constitucional imperativo, estar-se-ia, em diploma legal manifestamente progressista (como a Lei n. 11.788), restaurando permissão para trabalho infantil no país - o que seria inaceitável contrassenso lógico, jurídico e cultural”. (DELGADO, Mauricio Godinho. Curso

Nesse item, ainda, frisa-se a inovação legal ao permitir a possibilidade da realização do estágio pelo estudante estrangeiro matriculados em cursos superiores.¹⁹ Não havia sentido fazer distinção entre aluno nacional e estrangeiro visto o princípio da isonomia prescrito no caput do art. 5º da Constituição.²⁰

Ressalta-se que em face da Lei da Migração (Lei nº 13.445/17), a qual revogou o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80), e isso acarretou consequências jurídicas na dimensão do estágio.

O estudante estrangeiro que adentrava ao Brasil com visto temporário via-se proibido de exercer atividade remunerada conforme a Lei nº 6.815/80,²¹ o que o impedia, conseqüentemente, de realizar estágio facultativo (o qual possui a bolsa como contraprestação obrigatória).²² Hoje, face a Lei da Migração não possui mais esse obstáculo, não havendo mais a proibição de atividade remunerada para o estudante

.....
do direito do trabalho. 14º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 340).

19 Lei nº 11.788/08. Art. 4º A realização de estágios, nos termos desta Lei, aplica-se aos estudantes estrangeiros regularmente matriculados em cursos superiores no País, autorizados ou reconhecidos, observado o prazo do visto temporário de estudante, na forma da legislação aplicável.

20 Constituição. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

21 Lei nº 6.815/80. Art. 98. Ao estrangeiro que se encontra no Brasil ao amparo de visto de turista, de trânsito ou temporário de que trata o artigo 13, item IV, bem como aos dependentes de titulares de quaisquer vistos temporários é vedado o exercício de atividade remunerada. Ao titular de visto temporário de que trata o artigo 13, item VI, é vedado o exercício de atividade remunerada por fonte brasileira.

22 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 32.

estrangeiro.²³

2.2.1.1.2. Da instituição de ensino

Não há dúvidas que a grande mudança que se deu no âmbito do processo de formalização do estágio foi a obrigatoriedade da intervenção da instituição de ensino no vínculo anteriormente bilateral entre estudante e entidade concedente.

Fica evidenciado que a participação da entidade de ensino deu-se como forma para mitigar a precarização do vínculo de estágio e sua desnaturaçã do desiderato educativo para uma real relação empregatícia.

Com essa perspectiva foi imposto diversos deveres para a instituição de ensino. Além de atuação na formalização do termo de compromisso é responsável por fiscalizar as instalações da parte concedente onde realiza-se o estágio; indicar o professor orientador da área do estágio para acompanhar e avaliar as atividades; exigir relatório periódico (em intervalos não superior a 6 meses) do estudante estagiário de suas atividades; fiscalizar os termos do compromisso de estágio ao ponto de reorientar o local de estágio em caso de irregularidades; elaborar normas complementares sobre o estágio e instrumentos de avaliação; e informar a parte concedente o calendário acadêmico onde conste o início do período letivo e das avaliações acadêmicas (art. 7º da Lei nº 11.788/08).

Constate que a lei de estágio conferiu um verdadeiro “poder de polícia” para que a

.....
23 Lei nº 13.445/17. Art. 14. (...). § 4º O visto temporário para estudo poderá ser concedido ao imigrante que pretenda vir ao Brasil para frequentar curso regular ou realizar estágio ou intercâmbio de estudo ou de pesquisa.

instituição de ensino através de um conjunto de obrigações possa evitar a fraude do contrato de estágio face o desvirtuamento do fim educativo.

2.2.1.1.3. Da entidade concedente

Conforme o art. 9º da Lei nº 11.788/08 pode atuar como entidade concedente pessoa jurídica de direito público (administração pública direta e indireta) e privado.

Frisa-se que a nova lei do estágio inovou em relação a legislação anterior da década de 60 ao permitir como sujeito concedente o profissional liberal devidamente registrado em seu conselho de classe como o advogado.²⁴

Além disso o dispositivo legal retro explicitou os deveres da entidade concedente em ofertar um ambiente de trabalho adequado ao estagiário permitindo desenvolver as atividades de aprendizagem social, profissional e cultural; indicar funcionário supervisor; contratar seguro contra acidentes em favor do estagiário; enviar relatório periódico (não superior a 6 meses) para instituição de ensino com as atividades do estágio (este tem direito a ter vistas desse relatório); quando do desligamento do estágio entregar ao aluno estagiário termo da realização do estágio com resumo das atividades, período e avaliação de desempenho; e manter documentos comprobatórios do vínculo de estágio para fiscalização.

Avulta-se que a entidade concedente deve aplicar ao estágio todo o conjunto de

24 Lei nº 11.788/08. Art. 9º As pessoas jurídicas de direito privado e os órgãos da administração pública direta, autárquica e fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como profissionais liberais de nível superior devidamente registrados em seus respectivos conselhos de fiscalização profissional, podem oferecer estágio, observadas as seguintes obrigações:

regramento legal quanto a saúde e a segurança do trabalho.²⁵

Mais uma vez, como sucedeu-se em relação a instituição de ensino, o legislador criou conjunto de obrigações para a parte concedente exatamente para tentar manter o desiderato pedagógico e evitar transformar o estagiário em empregado de baixo custo.

Tendo em vista evitar abusos, a Lei nº 11.788/08 inovou ao estabelecer regramento quanto ao quantitativo de estagiários no seio a entidade tomadora de serviço,²⁶ impondo a seguinte proporção:

Art. 17. (...)

I – de 1 (um) a 5 (cinco) empregados: 1 (um) estagiário;

II – de 6 (seis) a 10 (dez) empregados: até 2 (dois) estagiários;

III – de 11 (onze) a 25 (vinte e cinco) empregados: até 5 (cinco) estagiários;

IV – acima de 25 (vinte e cinco) empregados: até 20% (vinte por cento) de estagiários.

Esse quantitativo restringe-se ao número de empregados por filial, não levando em conta os estagiários, terceirizados e trabalhadores autônomos.²⁷ Da quantidade de vagas destinado para estágio deve-se reservar 10%

25 Lei nº 11.788/08. Art. 14. Aplica-se ao estagiário a legislação relacionada à saúde e segurança no trabalho, sendo sua implementação de responsabilidade da parte concedente do estágio.

26 Cf. SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 83.

27 “(...) Para o cálculo do número máximo de estagiários, não se computam terceirizados, prestadores autônomos nem os próprios estagiários nesta conta, que deve ser feita rigorosamente apenas com o quadro de empregados efetivos. (...)”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 83)

para portadores de deficiência.

Por fim, não se aplica o referido regramento quando tratar-se de estágios de nível superior e nível médio profissionalizante (art. 17, § 4º da Lei nº 11.788/08).

Particularmente, acredita-se que se a limitação do quantitativo de estagiário teve por fim tentar evitar o uso do estagiário como mão de obra barata vem-se a constituir contradição e perda da normatividade do art. 17 quando esse limite não se aplica para estágio de nível superior ou médio profissionalizante, os quais constituem-se no perfil da maioria da demanda de estagiários, bem como das ofertas de estágio.

2.2.1.2. Das agências de colocação

A lei de estágio prevê expressamente a possibilidade da atuação de agentes de integração, o qual operacionalizaria a interação entre as partes do contrato de estágio, recebendo a oferta de estágio pela parte concedente, a demanda dos alunos, integrando conforme a proposta pedagógica da instituição de ensino.

São atribuições do agente de integração, conforme o art. 5º, §1º da Lei nº 11.788/08:

(...)

- I – identificar oportunidades de estágio;
- II – ajustar suas condições de realização;
- III – fazer o acompanhamento administrativo;
- IV – encaminhar negociação de seguros contra acidentes pessoais;
- V – cadastrar os estudantes.

É proibido haver cobrança de valores pela agência de colocação em relação aos estudantes.

Além disso a agência de colocação responderá civilmente pela indicação de

estagiários para funções incompatíveis com o programa curricular.

2.2.1.3. Do plano de atividades

Com o fito de direcionar de forma adequada o estágio no bojo da organização da parte concedente conforme o projeto pedagógico do curso buscando o desenvolvimento das habilidades e competências devidas, tem-se a obrigatoriedade de compor o termo de compromisso um plano de atividades para o aluno, o qual precisa do aval das três partes.

A previsão do plano de atividades encontra-se no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.788/08. *In verbis*:

Art. 7º. (...).

Parágrafo único. O plano de atividades do estagiário, elaborado em acordo das 3 (três) partes a que se refere o inciso II do caput do art. 3º desta Lei, será incorporado ao termo de compromisso por meio de aditivos à medida que for avaliado, progressivamente, o desempenho do estudante.

2.2.1.4. Do tempo de duração

O lapso temporal do contrato de estágio não pode perdurar mais do que 2 anos perante a mesma parte concedente. Afere-se, aqui, a semelhança com o contrato por tempo determinado prescrito no art. 445 da CLT, em especial com o contrato de aprendizagem (art. 428 da CLT).²⁸

28 CLT. Art. 428. Contrato de aprendizagem é o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 (quatorze) e menor de 24 (vinte e quatro) anos inscrito em programa de aprendizagem formação técnico-profissional

A única exceção dar-se em relação ao aluno estagiário portador de deficiência, o qual poderá ultrapassar o limite de 2 anos do vínculo de estágio perante a mesma parte.²⁹ Aponta-se, por óbvio, que o aluno estagiário portador de deficiência não poderá continuar com o estágio quando do término do curso, visto não ser mais aluno.³⁰

2.2.2. Da matrícula e frequência do educando

Se o estágio se destina a agregar conhecimento ao estudante este só assim será considerado se devidamente matriculado em uma instituição de ensino. É a matrícula que fornece, juridicamente, o status de estudante.

Todavia, a mera matrícula poderia dar azo a desvios no contrato de estágio para uma autêntica relação empregatícia, posto, *verbi gratia*, ter um aluno matriculado, mas com o curso trancado e continuando com o estágio; ou mesmo hipótese de evasão do aluno. De tal sorte, faz-se imperioso, também, a frequência do estudante no âmbito acadêmico para que ocorra a integração do conhecimento teórico com a prática laboral do estágio.

Assim, entende-se fulcral que a instituição de ensino remeta a frequência do aluno estagiário, mensalmente, para a concedente,

.....
metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar com zelo e diligência as tarefas necessárias a essa formação.

(...)

§ 3o O contrato de aprendizagem não poderá ser estipulado por mais de 2 (dois) anos, exceto quando se tratar de aprendiz portador de deficiência.

29 Lei nº 11.788/08. Art. 11. A duração do estágio, na mesma parte concedente, não poderá exceder 2 (dois) anos, exceto quando se tratar de estagiário portador de deficiência.

30 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, ps. 63-64.

bem como esta solicite da instituição de ensino, com o fito de evitar a continuidade do vínculo de estagiário em relação a aluno que cancelou ou trancou matrícula ou encontra-se evadido ou mesmo tenha terminado o curso.

Destaca-se que pela culpa *in vigilando* da concedente quanto a atenção a frequência do estagiário na unidade de ensino ter-se-á o contrato de estágio convolidado em contrato de emprego.

2.2.3. Da compatibilidade das atividades

A compatibilidade das atividades constitui-se em um dos elementos materiais para a licitude do vínculo de estágio, posto que se o fim primeiro e único deste é o caráter educativo do aluno. Só há razão de existir do estágio quando a execução se dar de forma compatível com as competências e habilidades propostas no projeto pedagógico do curso realizado pelo estudante.

A distonia entre as atividades perpetrados junto à concedente em relação ao curso de formação do estudante demonstra a fraude do contrato de estágio e gera o reconhecimento do vínculo empregatício³¹ em face do princípio da

31 "Assim sendo, a observação do art. 3.º da Lei 11.788/2008, no sentido de que o estágio 'não cria vínculo empregatício de qualquer natureza', serve apenas como uma exortação ou como uma aspiração à pureza ideológica do estágio, porque, neste particular, é a realidade que ditará as consequências. De toda sorte, valem aqui as mesmas palavras anteriormente referidas quanto à importância prática desse tipo de advertência do legislador: cuida-se meramente de presunção relativa, de modo que o trabalhador pode a qualquer tempo comprovar a deturpação do estágio e a configuração dos elementos definidores do contrato de trabalho". (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 86)

primazia da realidade.³²

Afere-se em trechos do acórdão do Recurso Ordinário nº 0001136-63.2016.5.21.0001 do TRT da 21ª região, o qual confirmou a decisão de primeiro grau no reconhecimento do vínculo empregatício em face do não cumprimento dos requisitos de estágio, que o aluno realizava atividades tipicamente de bancário sem correspondência nenhuma com a programação curricular do curso que realizava.

(...). Ademais, verifica-se que a reclamante desempenhava tarefas comuns, típicas de outros funcionários. Conforme narrou a testemunha da reclamante, a qual laborou junto com a reclamante nas duas agências em que a obreira fora lotada, a autora realizava todas as tarefas inerentes aos demais funcionários, a exemplo de atendimento, vendas de produtos e até utilização da senha de uma funcionária para acesso ao sistema do banco:

(...)

Observa-se que a autora realizava

32 “No Direito do Trabalho deve-se pesquisar, preferentemente, a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes na respectiva relação jurídica. A prática habitual - na qualidade de uso - altera o contrato pactuado, gerando direitos e obrigações novos às partes contratantes (respeitada a fronteira da inalterabilidade contratual lesiva).

Desse modo, o conteúdo do contrato não se circunscreve ao transposto correspondente instrumento escrito, incorporando amplamente todos os matizes lançados pelo cotidiano da prestação de serviços. O princípio do contrato realidade autoriza, assim, por exemplo, a descaracterização de uma pactuada relação civil de prestação de serviços, desde que no cumprimento do contrato despontem, concretamente, todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego (trabalho por pessoa física, com personalidade, não eventualidade, onerosidade e sob subordinação)”. (DELGADO, Mauricio Godinho. Curso do direito do trabalho. 14ª ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 211).

todas as tarefas inerentes aos demais empregados do banco reclamado, a exemplo de atendimentos, vendas de produtos bancários e até mesmo trabalhava no caixa da agência, o que denota distanciamento da realidade do serviço prestado com o intuito pedagógico do contrato de estágio. Ressalte-se que a autora sequer usava qualquer identificação de estagiária, sendo cobrada inclusive por alcance de metas, e participando de reuniões, não diferindo das atividades prestadas pelos demais funcionários.

(...)

Entretanto, os depoimentos colhidos em audiência revelam que o estágio era utilizado pelo réu para a contratação de mão de obra nas atividades tipicamente bancárias, (...). (Grifos nossos)

Nos autos do processo nº 0210411-34.2013.5.21.0041, também do TRT da 21ª região, consta irregularidade no estágio exatamente pela incompatibilidade de atividades onde alunos de administração e contabilidade realizavam serviços de “cadastro de alunos no sistema eletrônico; solicita e controla as máquinas de xerox e o material de limpeza; digita os certificados que serão entregues aos alunos; separa o material necessário para a realização de cursos; apanhar malotes; atender clientes por telefone”. Na sentença específica há registro de aluno de administração que atuava na recepção de um consultório de odontologia.

2.2.4. Da orientação e supervisão do educando

Por fim, o último requisito formal do contrato de estágio constitui-se na exigibilidade

do acompanhamento do estagiário de forma acumulativa pela instituição de ensino, através de um professor orientador, e pela empresa concedente, por meio de um supervisor.

Constata, por óbvio, como irregularidade a relação de estágio no qual o aluno não possui um professor orientador e/ou um supervisor.

Não só isso. Constitui-se irregularidade, também, que acarreta o reconhecimento do vínculo empregatício quando o professor orientador não é da área da atividade que o aluno irá desenvolver no estágio ou quando o supervisor não é capacitado para poder gerenciar as atividades prescritas no plano de atividades do estágio.

V.g., professor de engenharia orientando estágio de aluno de enfermagem; professor de direito orientando estágio de aluno de administração; empregado do setor de recursos humanos escolhido para ser supervisor de estagiário do laboratório químico; supervisor com formação em direito para estagiário de engenharia civil.

Constata-se algumas situações esdrúxulas: a instituição de ensino encarrega um professor, alocando-o no setor de estágios, para que o mesmo assine a orientação de todos os alunos da instituição que estão em estágio, independentemente de sua formação. Algo semelhante faz a instituição concedente, a qual vem por designar um empregado como supervisor de todos os estagiários, estes atuando nos mais diversos setores da organização, independentemente da formação ou experiência do referido empregado.

Nos casos acima descrito tem-se de forma cristalina o uso do contrato de estágio como instrumento formal para mascarar o contrato empregatício, posto que o ato educativo do

estágio fica inalcançável por total ausência de orientação de professor e da devida supervisão.

Destaca-se o art. 7º, III e 9º, III da Lei nº 11.788/08 que prescreve especificamente a obrigação da instituição de ensino indicar professor da área do estágio e da entidade concedente designar funcionário com formação ou experiência na área da atividade do estágio.

Art. 7º. São obrigações das instituições de ensino, em relação aos estágios de seus educandos:

(...)

III – indicar professor orientador, da área a ser desenvolvida no estágio, como responsável pelo acompanhamento e avaliação das atividades do estagiário;

(...)

Art. 9º As pessoas jurídicas de direito privado e os órgãos da administração pública direta, autárquica e fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como profissionais liberais de nível superior devidamente registrados em seus respectivos conselhos de fiscalização profissional, podem oferecer estágio, observadas as seguintes obrigações:

(...)

III – indicar funcionário de seu quadro de pessoal, com formação ou experiência profissional na área de conhecimento desenvolvida no curso do estagiário, para orientar e supervisionar até 10 (dez) estagiários simultaneamente;

(...)

É importante frisar, ainda, a imposição legal de um supervisor da entidade concedente em supervisionar no máximo 10 estagiários de uma vez.

Constata-se uma omissão do legislador em especificar o quantitativo máximo de

orientação de estágio em relação ao professor. Por analogia³³ ao regramento do art. 9º, III da Lei nº 11.788/08, quanto ao número de estágios por supervisor, entende-se inviável um quantitativo acima de 10 alunos estagiários para o professor realizar a devida orientação.³⁴

3. DOS DIREITOS DO ESTAGIÁRIO

3.1. DA BOLSA

O direito de recebimento de bolsa tem caráter obrigatório quando tratar-se de estágio não obrigatório (facultativo).³⁵ Nessa

33 “É a analogia uma forma de autointegração para suprir lacunas do sistema jurídico, deixado pela ausência de um dispositivo legal. Essa modalidade de colmatção das lacunas jurídicas está prevista no art. 4º da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro”. (NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson. **Curso de Direito Penal – Parte Geral – Teoria Geral do Crime**. Curitiba: Juruá, 2016, V.I, p. 94).

34 “O uso da analogia, no direito, funda-se no princípio geral de que se deva dar tratamento igual a casos semelhantes. Segue daí que a semelhança deve ser demonstrada sob o ponto de vista dos efeitos jurídicos, supondo-se que as coincidências sejam maiores e juridicamente mais significativas que as diferenças. Demonstrada a semelhança entre dois casos, o intérprete percebe, simultaneamente, que um não está regulado e aplica a ele a norma do outro. A analogia permite constatar e preencher a lacuna”. (FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 6ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008, p. 278).

35 “(...). A bolsa é obrigatória para os estágios facultativos, precisamente porque este se aproxima ainda mais de um contrato de trabalho do que qualquer outro, sendo facultativa em caso de estágio obrigatório exigido pelas normas que disciplinam determinado curso. (...)”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, ps. 86-87). “A bolsa não precisará necessariamente ser de um salário-mínimo pois o salário-mínimo é remuneração de empregados e não de estagiários. A Lei nº 11.788 faz referência a bolsa e não a salário, remuneração, salário mínimo ou múltiplos de salário-mínimo. Tanto não é necessário pagar o salário-mínimo que a bolsa pode ser em utilidades, no pagamento do curso do estagiário etc”. (MARTINS, Sergio

modalidade de estágio é obrigatório, também, o pagamento de auxílio transporte.

A bolsa não precisa respeitar ou ser proporcional ao salário mínimo vigente.

(...). Por não se tratar de norma trabalhista, a bolsa não precisa respeitar o valor do salário mínimo nacional nem precisa guardar compatibilidade com os valores pagos pela empresa para as funções que o estagiário acompanha. (...)³⁶

O possível recebimento de outros benefícios como auxílio alimentação, saúde, dentre outros, não desnatura o vínculo de estágio conforme o art. 12, §1º da Lei do estágio: “§ 1º A eventual concessão de benefícios relacionados a transporte, alimentação e saúde, entre outros, não caracteriza vínculo empregatício. (...)”.

O professor Homero Batista lembra que apesar do vale-refeição e custeio de plano de saúde serem facultativo o pagamento dessas espécies de contraprestação é interessante para o tomador de serviços, posto a autorização legal da dedução dessas despesas com o imposto de renda. O que não ocorre quando do pagamento da bolsa.³⁷

Pinto. *Estágio e relação de emprego*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 68).

36 SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 87.

37 Cf. SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral*. 4ª ed. São

Sobre a bolsa não incide desconto da previdência social. O estagiário não tem direito a recolhimento do FGTS.³⁸

A bolsa do estágio não constitui renda isentiva de imposto de renda. Caso o estágio perfaça uma renda anual superior a R\$ 28.559,70, o valor da bolsa constituirá base de cálculo do imposto de renda.³⁹

3.2. DAS “FÉRIAS”⁴⁰

O estagiário fará jus a um período de descanso de 30 dias quando do estágio superior a 1 ano, devendo esse período ser remunerado (isso quando o estágio for remunerado ou receber outras formas de contraprestação). É bom ressaltar que o estagiário não tem direito a percepção de um 1/3 do valor da bolsa e nem de pagamento dobrado quando da extrapolação do período de gozo como sucede-se em uma relação empregatícia.

Quando o estágio for inferiores a 1 ano o período de recesso deve ser dado de forma proporcional.

Aponta-se a inda que a lei prescreve recomendação de que esse recesso deve ser dado durante as férias escolares.⁴¹

3.3. DA JORNADA DE TRABALHO

.....
Paulo: RT, 2017, V.I, p. 87.

38 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4^o ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 69.

39 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4^o ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 68.

40 “(..). A finalidade do instituto claramente é aquela das férias, para fins de repouso e revigoração das energias. (...)”. (SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4^o ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 87).

41 Lei nº 11.788/08. Art. 13. É assegurado ao estagiário, sempre que o estágio tenha duração igual ou superior a 1 (um) ano, período de recesso de 30 (trinta) dias, a ser gozado preferencialmente durante suas férias escolares. (Grifos nossos).

A jornada de trabalho do estagiário deve ser compatível, por óbvio, com as atividades escolares, sendo a mesma limitada a 4 horas diárias (20 horas semanais) tratando-se de estudantes de educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional de educação de jovens e adultos; e de 6 horas diárias (30 horas semanais), em relação a estudantes do ensino superior, da educação profissional de nível médio e do ensino médio regular.

A lei do estágio prevê a possibilidade de jornada de 40 horas semanais, mas apenas em hipóteses de cursos que alternam teoria e prática, nos períodos que não esteja programado aulas teóricas, devendo haver previsão do projeto pedagógico do curso.

Com o fito de preservar o bom desempenho acadêmico, nos períodos de avaliação a jornada de trabalho deve ser reduzido pelo menos a metade. Devendo tal cláusula constar no termo de compromisso.⁴²

O desrespeito a jornada de trabalho do estagiário não acarreta direito a percepção de horas extras, mas sim esfacela o vínculo de estágio para um vínculo empregatício.

Essa é a melhor interpretação, conforme lapida o professor Homero Batista:

Quando a jornada é desrespeitada, a primeira ideia que vem à mente é o pagamento de horas extras. No entanto, essa não é a melhor solução para o contrato de estágio. Sendo sua finalidade principal a “preparação para o trabalho produtivo de educandos” (art. 1.º, da Lei 11.788/2008), o estágio

.....
42 Lei nº 11.788/08. Art. 10. (...). § 2º Se a instituição de ensino adotar verificações de aprendizagem periódicas ou finais, nos períodos de avaliação, a carga horária do estágio será reduzida pelo menos à metade, segundo estipulado no termo de compromisso, para garantir o bom desempenho do estudante.

não pode se tornar fonte supletiva de mão de obra, nem pode o estagiário se sentir tentado a aumentar o orçamento às custas de permanência prolongada na empresa, em detrimento dos estudos. O pagamento das horas extras seria feito, então, ao custo intolerável da redução do rendimento escolar do educando, para não falar da possibilidade de perda do ano letivo. Deste modo, o descumprimento da carga máxima representa o descumprimento de um requisito básico do estágio e, portanto, leva à formação de vínculo de emprego, mesmo que tenha sido lavrado termo de compromisso. Uma vez declarada a relação de emprego, o juiz do trabalho poderá, também, condenar a empresa a pagar horas extras, mas não antes da declaração.⁴³

3.4. DO REGIME PREVIDENCIÁRIO

O estágio não é um contribuinte obrigatório da previdência social, mas sim facultativo, como determina o art. 12, §2º da lei do estágio, a qual está em consonância com a legislação previdenciária,⁴⁴⁴⁵ ou seja, poderá

43 SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4º ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 84.

44 Lei nº 8.213/91. Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11.

45 É importante frisar que em face do regramento constitucional (art. 7º, XXXIII da CF) a idade mínima do segurado facultativo deve ser de 16 anos e não de 14 anos como prescrito no art.13 da Lei nº 8.213/91. “Entende-se que o segurado facultativo precisa ter no mínimo 16 anos de idade, e não mais 14 anos, conforme previa o art. 13 da Lei 8.213/1991, uma vez que, nos termos do art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição da República (com redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998), proíbe-se qualquer trabalho aos menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz (a partir de 14 anos). O aprendiz,

ser segurado facultativo qualquer um que não esteja no rol do art.11 da Lei nº 8.213/91.⁴⁶

.....
entretanto, é empregado (art. 428 da CLT), ou seja, segurado obrigatório da Previdência Social”. (GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Manual de direito previdenciário. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 268).

46 Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;

d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;

e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;

f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais.

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)
V - como contribuinte individual:

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária, a qualquer título, em caráter permanente ou temporário, em área superior a 4 (quatro) módulos fiscais; ou, quando em área igual ou inferior a 4 (quatro) módulos fiscais ou atividade pesqueira, com auxílio de empregados ou por intermédio de prepostos; ou ainda nas hipóteses dos §§ 9º e 10 deste artigo;

Destaca-se que se o estagiário ficar doente o tomador do serviço não precisa pagar os 15 primeiros dias. Isso dar-se exatamente pelo fato do mesmo não ser empregado e conseqüentemente não ser segurado

.....
b) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade de extração mineral - garimpo, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos, com ou sem o auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;

c) o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa;

(...)

e) o brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração;

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;

h) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2o da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

obrigatório.⁴⁷

3.5. SEGURO CONTRA ACIDENTES

É garantia fundamental do estagiário trabalhar amparado sob um seguro contra acidentes pessoais, cuja apólice seja compatível com valores do mercado.

De forma geral, essa obrigação constitui-se em dever da parte concedente. Todavia, há previsão desse encargo ser transferido, quando do estágio obrigatório, para a instituição de ensino. Isso deverá constar no termo de compromisso.⁴⁸

Perceba que o seguro não se refere a acidente de trabalho, posto o estagiário não ser empregado. O fim desse seguro é dar suporte em face de morte ou invalidez do estagiário.⁴⁹

Além disso é garantido ao estagiário a aplicação da legislação sobre saúde e segurança do trabalho, constituindo-se reponsabilidade da parte concedente em sua implementação.⁵⁰

4. ASSUNTOS OUTROS PERTINENTE A RELAÇÃO DE ESTÁGIO

4.1. DA RETROATIVIDADE DA LEI Nº 11.788/08

É importante explicitar a questão da eficácia do tempo da Lei de estágio, posto ser

.....
47 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 69.

48 Lei nº 11.788/08. Art. 10. (...). Parágrafo único. No caso de estágio obrigatório, a responsabilidade pela contratação do seguro de que trata o inciso IV do caput deste artigo poderá, alternativamente, ser assumida pela instituição de ensino.

49 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. Estágio e relação de emprego. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015, ps. 81-82.

50 Art. 14 da Lei nº 11.788/08.

normal a dificuldade no que tange ao direito intertemporal.

A partir da vigência da Lei nº 11.788/08, 29 de setembro de 2008, todos os contratos de estágio devem obediência aos ditames prescritos no dispositivo legal retro.

A renovação dos contratos de estágio anteriores a 29 de setembro de 2008 também deve seguir os ditames da Lei nº 11.788/08. Assim prescreveu expressamente o citado instrumento legal: “Art. 18. A prorrogação dos estágios contratados antes do início da vigência desta Lei apenas poderá ocorrer se ajustada às suas disposições”.

Todavia, a lei de estágio não retroage para abarcar os contratos anteriores celebrados sob a égide da Lei nº 6.494/1977, mesmo que esses contratos tenham seu término em data posterior da entrada de vigência da Lei nº 11.788/08.

Prevalece, aqui, o princípio dos efeitos imediatos da lei com o fito de resguardar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, conforme o art. 6º da Lei de introdução às normas do Direito Brasileiro. Não há respaldo jurídico, em matéria trabalhista, retórica jurídica da retroatividade da norma material de trabalho posto ser a mesma mais benéfica ao trabalhador (no caso ao estagiário).

É nesse sentir que papida o professor Mauricio Godinho Delgado:

(...) cabe esclarecer que a nova Lei do Estágio regula todos os contratos celebrados e executados a partir de sua vigência (28.9.2008). Regula também o período novo dos contratos renovados ou prorrogados desde 28.9.2008 (art. 18, Lei n. 11.788/08). Entretanto, não atinge os pactos celebrados e

executados na fase precedente a vigência da lei nova, ainda que sua execução seja concluída tempos após essa data. Esta restrição á regência normativa da nova Lei de Estágio resulta do texto explícito da própria Lei n. 11.788/08 (arts. 21 e 18), como também do princípio informador do efeito apenas imediato, mas não retroativo, das regras jurídicas novas - diretriz que tem clássico fundo constitucional (art. 5º, XXXVI, CF/88).⁵¹

Essa interpretação também é revelada no bojo da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho:

Contrato de estágio. Lei nº 11.788/2008. Não incidência aos contratos em curso firmados sob a égide da Lei nº 6.494/1977. Com base no art. 5º, XXXVI, da CF e no art. 6º da LINDB, a Lei nº 11.788/2008 não se aplica aos contratos de estágio que, embora estivessem em execução quando de sua entrada em vigor, foram firmados sob a égide da Lei nº 6.494/1977. Para que a lei retroagisse, seria necessário haver disposição expressa nesse sentido. Ocorre que, ao contrário, a nova Lei do Estágio limita sua incidência apenas à prorrogação dos contratos em curso (art. 18), mantendo-se, portanto, a aplicação da Lei nº 6.494/1977 aos ajustes entabulados durante a sua vigência. Sob esses fundamentos, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu dos embargos, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, deu-lhes provimento para, restabelecendo a sentença, julgar improcedente a reclamação trabalhista.

TST-E-RR-40000-68.2009.5.07.0014,

51 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso do direito do trabalho. 14º ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 341.

SBDI-I, rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 5.4.2018. (Grifos nossos)

4.2. DA COMPETÊNCIA PARA TRATAR SOBRE CONTRATO DE ESTÁGIO

No que tange a Justiça competente para analisar a licitude bem como os direitos decorrentes da relação de estágio, ou a fraude do contrato de estágio com o fito de simular uma real relação empregatícia essa é da Justiça do Trabalho.

Essa é a interpretação que se extrai do art. 114, I da Constituição: “as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. Lembrar que a relação de estágio é uma relação de trabalho,⁵²

52 “Para fins de incidência do direito processual do trabalho, o art. 114, I, da CF, com nova redação dada pela EC n. 45/2004, alargou a competência da Justiça do Trabalho para processar as ações oriundas tanto da relação de emprego quanto da relação de trabalho. A relação de trabalho, então, é gênero que tem na relação de emprego uma de suas espécies. De tal modo que, por interpretação lógica do novo texto constitucional pode-se inferir que, se a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, então, ela também é competente para processar e julgar as ações oriundas da relação de emprego.

Relação de trabalho é aquela que diz respeito, repese-se, a toda e qualquer atividade humana em que haja prestação de trabalho, como a relação de trabalho: autônoma, eventual, de empreitada, avulso, cooperado, doméstico, de representação comercial, temporário sob a forma de estágio etc. Há, pois, a relação de trabalho pela presença de três elementos: o prestador do serviço, o trabalho (subordinado ou não) tomador do serviço.

(...)

Uma advertência final: a ampliação da competência da Justiça do Trabalho para as demandas oriundas da relação de trabalho - não de emprego - deve estar centrada no fator ‘trabalho’ e pela sua afinidade com a relação de emprego, pois a mens legis possui a nosso ver, forte conotação de inclusão social daqueles trabalhadores – não empregados – que, de fato, estão em situações

de sorte que só que a competência se dar com melhor razão a Justiça do Trabalho, posto que essa não se restringe a relação empregatícia, conforme termos do regramento constitucional supra.⁵³

O professor Homero Batista pactua do entendido retro:

A competência para apreciar e julgar as controvérsias decorrentes da relação de estágio é da Justiça do Trabalho, tanto no que diz respeito à declaração da relação de emprego por deturpação do estágio quanto no que diz respeito a pretensões alusivas ao próprio estágio, como não pagamento da bolsa em caso de estágios facultativos, não contratação de seguro de acidentes pessoais, e assim por diante. Esta é a

econômicas e sociais que exijam um rápido e efeito acesos à justiça”.(LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Curso de Direito Processual do Trabalho. 15º ed. São Paulo: Saraiva, 2017, ps. 266-268)

53 “O inciso I do art. 114 caracteriza nítida mudança de modelo, tendo em vista que o dispositivo traz à competência da Justiça do trabalho os dissídios decorrentes da relação de trabalho (não só da relação de emprego). Note-se, não se trata mais da limitação de conciliar e julgar os dissídios entre empregado e empregador, e sim de processar e julgar aqueles decorrentes da ‘relação de trabalho’. A competência subjetiva dá lugar à competência em razão da matéria. Pelos seus termos, a competência se apresenta com amplitude, abarcando todas as relações em que uma pessoa física - prestador - coloca à disposição de outrem - o tomador - sua força de trabalho independentemente da natureza existente entre o prestador e o tomador dos serviços, envolvendo, assim, todo e qualquer conflito decorrente de uma relação de trabalho. Analisado o dispositivo em seu sentido literal, excluídos da Justiça Trabalho restariam apenas os dissídios decorrentes das relações de consumo. (...)”. (CANOTILHO, J. J. Gomes; LEONCY, Léo Ferreira; MENDES, Gilmar Ferreira; Sarlet, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (coords). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 1493).

melhor interpretação ao art. 114, I, da CF/1988, (...). O Tribunal Superior do Trabalho admitiu a competência trabalhista, inclusive para o caso de lide ajuizada pela mãe de estagiário morto, dado que o fundamento de suas pretensões era precisamente o contrato de estágio (recurso de revista julgado em outubro de 2010 e tombado sob número unificado 23200.08.2006.5.12.0021)⁵⁴

Todavia, quando o estágio versar no bojo da Administração Pública, a Justiça do Trabalho torna-se incompetente para tanto, isso é consectário lógico da interpretação conforme à Constituição, sem redução do texto, do art. 114, I da CF dado pelo STF, no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3395, que não reconheceu a competência material da justiça do trabalho quando a lide envolver os servidores da administração pública direta, as autarquias e das fundações.⁵⁵

54 SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. Curso de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral. 4º ed. São Paulo: RT, 2017, V.I, p. 88.

55 “O Tribunal, por maioria, referendou liminar concedida em ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE contra o inciso I do art. 114 da CF, na redação dada pela EC 45/2004, em que o Min. Nelson Jobim, então presidente, dera interpretação conforme ao aludido dispositivo, para suspender “toda e qualquer interpretação ... que inclua, na competência da Justiça do Trabalho, a ‘... apreciação ... de causas que ... sejam instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo” (CF: “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;”). Inicialmente, por maioria, afastou-se a preliminar de ilegitimidade ativa da requerente. Vencido, no ponto, o Min. Marco Aurélio, suscitante, que,

O referido posicionamento, quanto a competência material para julgar a lide envolvendo a questão do vínculo de estágio na dimensão de entidades públicas, fora ventilado e confirmado em julgado de 2016 da Subseção Especializada em Dissídios Individuais – I do TST:

Incompetência da Justiça do Trabalho. Contrato de estágio. Entes da administração pública. As relações de trabalho decorrentes de estágio se inserem na competência da Justiça do Trabalho, exceto quando a contratação envolve entes da administração pública. Incidência, por analogia, do entendimento firmando na ADI nº 3395. Assim, compete à Justiça comum processar e julgar ação civil pública que tem como objeto denúncia contra o Centro de Ensino Integrado

.....
por reputar ausente o requisito de pertinência temática, assentava a ilegitimidade da associação. ADI 3395/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 5.4.2006”.

“Em seguida, entendeu-se estarem presentes os requisitos para a manutenção da liminar concedida. Considerou-se pertinente a interpretação conforme à Constituição emprestada pela decisão, em face do caráter polissêmico da norma em análise. Salientou-se, no ponto, a decisão do STF no julgamento da ADI 492/DF (DJU de 12.3.93), na qual se concluíra pela inconstitucionalidade da inclusão, no âmbito da competência da Justiça do Trabalho, das causas que envolvam o Poder Público e seus servidores estatutários, em razão de ser estranho ao conceito de relação de trabalho o vínculo jurídico de natureza estatutária existente entre servidores públicos e a Administração. Afastou-se a alegação de inconstitucionalidade formal, uma vez que a redação dada pelo Senado Federal à norma e suprimida na promulgação em nada alteraria o âmbito semântico do texto definitivo, mas somente tornaria expressa, naquela regra de competência, a exceção, concernente aos servidores públicos estatutários, que o art. 114, I, da CF, já contém de forma implícita. Também reputou-se presente o requisito do periculum in mora, visto que os possíveis transtornos e protelações no curso dos processos causados por eventuais conflitos de competência, com danos às partes e à própria Jurisdição, estariam a demonstrar o grave risco que poderia acarretar o indeferimento da liminar. Vencido o Min. Marco Aurélio que não referendava a decisão”. ADI 3395/DF, rel. Min. Cezar Peluso, 5.4.2006”. (Informativo nº 422 do STF de 03 a 07 de abril de 2006)

Empresa e Escola (CIEE), em face do descumprimento do art. 37 da CF, pois não vem observando os princípios da publicidade e da impessoalidade na execução dos contratos para preenchimento de vagas destinadas a estágio em instituições públicas. Com base nessas premissas, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu do recurso de embargos interpostos pelo Ministério Público do Trabalho, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, por maioria, negou-lhe provimento. Vencidos os Ministros Lelio Bentes Corrêa, José Roberto Freire Pimenta e Hugo Carlos Scheuermann. TST-E-RR-5500- 47.2010.5.13.0022, SBDI-I, rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, 31.3.2016. (Grifos nossos)

4.3. DO LAPSO PRESCRICIONAL

Como explicitado outrora a natureza jurídica do estágio configura-se em uma espécie de relação de trabalho, de sorte que o decurso temporal da prescrição para questionar os termos da relação de estágio deve seguir o regramento constitucional do art. 7º, XXIX da Constituição, ou seja, 5 anos até o limite de dois anos após a extinção do contrato.

Em face das razões supra não há lógica jurídica na interpretação que vislumbra a aplicação do prazo decenal do art. 205 Código Civil,⁵⁶ posto não se tratar de um vínculo civil, mas de uma relação de trabalho.

O referido entendimento normativo é ecoado no bojo da jurisprudência do TST:

Contrato de estágio. Natureza jurídica trabalhista. Prescrição. Incidência do

56 Código Civil. Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

inciso XXIX do art. 7º da CF. É imprópria a aplicação da prescrição decenal do art. 205 do CC ao contrato de estágio regulado pela Lei nº 11.788/2008, pois ainda que não se trate de típica relação de emprego, ostenta natureza de relação de trabalho a atrair a incidência da prescrição de que trata o inciso XXIX do art. 7º da CF. Com esse fundamento, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu dos embargos interpostos pelo reclamado, por divergência jurisprudencial, e, por maioria, deu-lhes provimento para restabelecer a sentença, que decretou a incidência da prescrição total e extinguiu o feito, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Vencidos os Ministros Renato de Lacerda Paiva e José Roberto Freire Pimenta.

TST-E-RR-201-90.2012.5.04.0662, SBDI-I, rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 5.6.2014. (Grifos nossos)

4.4. DA DETURPAÇÃO DA RELAÇÃO DE ESTÁGIO NO SEIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Lembrar que o desvirtuamento do estágio se sucede não apenas na esfera privada, mas também, no âmbito da administração pública.

Em face do regime próprio da administração pública ocorrendo o desvirtuamento do vínculo de estágio não se pode falar em reconhecimento de relação empregatícia, posto a exigência constitucional do concurso público.⁵⁷

Esse é o teor da orientação jurisprudencial nº 366 da SDI-1 do TST

OJ-SDI1-366 ESTAGIÁRIO.
DESVIRTUAMENTO DO CONTRATO
DE ESTÁGIO. RECONHECIMENTO DO

57 Cf. BARROS, Alice Monteiro de. Curso do direito do trabalho. 11º ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 153.

VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. PERÍODO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE (DJ 20, 21 e 23.05.2008)

Ainda que desvirtuada a finalidade do contrato de estágio celebrado na vigência da Constituição Federal de 1988, é inviável o reconhecimento do vínculo empregatício com ente da Administração Pública direta ou indireta, por força do art. 37, II, da CF/1988, bem como o deferimento de indenização pecuniária, exceto em relação às parcelas previstas na Súmula nº 363 do TST, se requeridas.

De tal sorte, constatando-se a mácula do contrato de estágio realizado no seio da Administração Pública e conforme súmula nº 363 do TST o estagiário só fara jus ao pagamento em relação as horas trabalhadas e o depósito do FGTS.

Súmula nº 363

CONTRATO NULO. EFEITOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em regra, a legislação que permeia a contratação de estagiários no Brasil foi criada

para fomentar a interação dos alunos com uma prática profissional que lhes permita adentrar no mundo do trabalho, mas sob a perspectiva do processo de ensino-aprendizagem. A ideia é fomentar um primeiro contato do discente com as práticas que serão exigidas nos ambientes laborais, possibilitando um aprendizado mais eficiente, pois promove a concatenação entre teoria e prática. Em que pese inicialmente a preponderância do aspecto pedagógico, O instrumento foi desvirtuado para maquiar relações de trabalho mantidas com concedentes que recorriam a estagiários com o intuito de compor o seu quadro funcional. Referida prática possibilita a muitas empresas e instituições fixar relações empregatícias sem o registro da relação junto aos órgãos competentes.

Os estagiários passaram a representar mão de obra de baixo custo, haja vista o desrespeito à legislação que rege o desempenho do trabalho no país, bem como as obrigações inerentes a categoria patronal.

Note que a lógica do capitalismo que prima pelo lucro acima de qualquer finalidade, instigou o uso desse instrumento para viabilizar o aumento dos ganhos por parte do setor produtivo, tudo à custa da precarização do trabalho, disfarçado sob a égide do “estágio”.

Diante do grave desrespeito, inclusive por parte da Administração Pública, a Lei 11.788/2008 foi editada com a missão de fixar requisitos mínimos para coibir o desvirtuamento da figura do estagiário, o qual deve ser enxergado como sujeito de direitos em processo de aprendizado. Vários dispositivos foram inseridos no corpo da lei com o fito de desestimular a utilização de estagiários como mão de obra barata.

É preciso se exigir o respeito à condição

de aluno, em momento de construção de uma formação intelectual que será futuramente utilizada no mundo do trabalho. Assim, a justiça do trabalho deve estar atenta aos casos de desrespeito a legislação trabalhista e a Lei 11.788/2008 tendo papel de destaque no combate a essa tentativa de precarização das relações desenvolvidas no trabalho.

Ademais, as instituições de ensino, outrossim, possuem relevante protagonismo para o respeito as regras de estágio, na medida em que devem acompanhar seus estagiários e exigir o cumprimento de todos os requisitos presentes nos normativos que regem o tema.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso do direito do trabalho**. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: atualizada até a Emenda Constitucional nº 108. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Decreto-lei nº 4.657, de 4º de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, RJ, 09 de setembro de 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**. Rio de Janeiro, RJ, 09 de agosto de 1943. Disponível

em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 6.464, de 07 de dezembro de 1977. Dispõe sobre os estágios de estudantes de estabelecimento de ensino superior e ensino profissionalizante do 2º Grau e Supletivo e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 09 de dezembro de 1977. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6494.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 21 de agosto de 1980. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6815.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020

_____. Decreto nº 87.497, de 18 de agosto de 1982. Regulamenta a Lei nº 6.494, de 07 de dezembro de 1977, que dispõe sobre o estágio de estudantes de estabelecimentos de ensino superior e de 2º grau regular e supletivo, nos limites que especifica e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 19 de agosto de 1982. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D87497.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 25 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213compilado.htm>.

Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 11.788, de 25 de setembro de 2008. Dispõe sobre o estágio de estudantes; altera a redação do art. 428 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e a Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996; revoga as Leis nos 6.494, de 7 de dezembro de 1977, e 8.859, de 23 de março de 1994, o parágrafo único do art. 82 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e o art. 6º da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 26 de setembro de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11788.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. Institui a Lei de Migração. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13445.htm#art124>. Acesso em: 13 de março de 2020.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 13 de março de 2020.

CANOTILHO, J. J. Gomes; LEONCY, Léo Ferreira; MENDES, Gilmar Ferreira; Sarlet, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (coords). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

CASSAR, VÓLIA Bomfim. **Direito do trabalho**.

5º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso do direito do trabalho**. 14º ed. São Paulo: LTr, 2015.

FELICIANO, Guilherme Guimarães; MIZIARA, Raphael (orgs). **Enunciados da 2 Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho da ANAMATRA**. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1oZL9_JohYjNInVvehEzYDp-bl0fcF6i6/view>. Acessado em: 10 de fevereiro de 2018.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. 6º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de direito previdenciário**. Salvador: Juspodivm, 2018.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 15º ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINEZ, Luciano. **Reforma trabalhista – entenda o que mudou**. São Paulo: Saraiva, 2018.

MARTINS, Sergio Pinto. **Estágio e relação de emprego**. 4º ed. São Paulo: Atlas, 2015.

NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson. **Curso de Direito Penal – Parte Geral – Teoria Geral do Crime**. Curitiba: Juruá, 2016. V.I.

REIS, Jair Teixeira dos. **Relações de trabalho estágio de estudantes – reflexos da terceirização**. 3º ed. São Paulo: LTr, 2015.

SILVA, Homero Batista Mateus da Silva. **Curso**

de Direito do Trabalho Aplicado – Parte Geral.

4º ed. São Paulo: RT, 2017, V.I.

SILVA, Marilda Silva Feracioli. Alterações na Terceirização: As Inovações das Lei nº 13.429/2017 e nº 13.467/2017 e o Julgamento do STF. IN: **Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, v.8, n. 72, outubro, 2018, p.112. Disponível em: < <http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=72&edicao=10930#>>. Acessado em: 10 de fevereiro de 2020.

NORMAS PARA PUBLICAÇÃO

Prezados autores,

A Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Revista Científica de periodicidade mensal é divulgada exclusivamente por meio eletrônico a partir do site www.trt9.jus.br. Adota temática singular a cada edição e se destina a publicar artigos acórdãos, sentenças, condensa entendimentos jurisprudenciais sumulados ou organizados em orientações, resenhas, convida para publicação observadas as seguintes normas.

1. Os artigos ou decisões devem ser encaminhados à análise do Conselho Editorial, para o e-mail revistaelectronica@trt9.jus.br
2. Os artigos serão técnico-científicos, focados na área temática de cada edição específica, sendo divulgada a sequência dos temas eleitos pela Escola Judicial do TRT-9ª Região, mediante consulta;
3. Os artigos encaminhados à Revista Eletrônica devem estar digitados na versão do aplicativo Word, fonte Calibri corpo 12, espaçamento entrelinhas 1,5, modelo justificado, com títulos e subtítulos em maiúsculas alinhados à esquerda, em negrito. A primeira lauda conterá o título do artigo, nome, titulação completa do autor, referência acerca da publicação original ou sobre seu ineditismo e uma foto;
4. Os artigos encaminhados à publicação deverão ter de preferência entre 8 e 12 laudas, incluídas as referências bibliográficas. Os artigos conterão citações bibliográficas numeradas, notas de rodapé ordenadas e referências bibliográficas observarão normas vigentes da ABNT, reservando-se o Conselho Editorial da Revista Eletrônica o direito de adaptar eventuais inconsistências, além de estar autorizado a proceder revisões ortográficas, se existentes;
5. A publicação dos artigos não implicará remuneração a seus autores, que ao submeterem o texto à análise autorizam sua eventual publicação, sendo obrigação do Conselho Editorial informá-los assim que divulgada a Revista Eletrônica;
6. O envio de artigos ou decisões não pressupõe automática publicação, sendo sua efetiva adequação ao conteúdo temático de cada edição da Revista Eletrônica pertencente ao juízo crítico-científico do Conselho Editorial, orientado pelo Desembargador que organiza as pesquisas voltadas à publicação.
7. Dúvidas a respeito das normas para publicação serão dirimidas por e-mails encaminhados à revistaelectronica@trt9.jus.br

Respeitosamente.

CONSELHO EDITORIAL



TRT-9ª REGIÃO
Escola Judicial