PROCESSO Nº TST-RRAg-100853-94.2019.5.01.0067

A C Ó R D Ã O
(8ª Turma)
GMAAB/ILSR/LSB/AAB

A UBER, EMPRESA AMERICANA QUE ORIGINALMENTE SE CHAMAVA UBERTAXI, NÃO É EMPRESA DE APLICATIVOS PORQUE NÃO VIVE DE VENDER TECNOLOGIA DIGITAL PARA TERCEIROS. O QUE ELA VENDE É TRANSPORTE, EM TROCA DE PERCENTUAL SOBRE AS CORRIDAS E POR MEIO DE APLICATIVO DESENVOLVIDO PARA ELA PRÓPRIA.
CABELEIREIROS E MANICURES, QUANDO MUDAM DE SALÃO, A CLIENTELA VAI ATRÁS.
OS MOTORISTAS DE TÁXI BUSCAM PASSAGEIROS E FORMAM CLIENTELA.
MOTORISTAS DE UBER TÊM SEUS VEÍCULOS POR ELA CLASSIFICADOS, SEGUEM REGRAS RÍGIDAS, NÃO FORMAM CLIENTELA, NÃO FIXAM PREÇO, TÊM SUA LOCALIZAÇÃO, TRAJETOS E COMPORTAMENTO CONTROLADOS E, QUANDO SÃO EXCLUÍDOS DO APLICATIVO SOBRE O QUAL NÃO TÊM QUALQUER INGERÊNCIA, FICAM SEM TRABALHO.
O PODER DE LOGAR, DESLOGAR, CLASSIFICAR, PONTUAR, ESCOLHER O MAIS PONTUADO (O MAIS PRODUTIVO PARA A EMPRESA) É EXCLUSIVAMENTE DA UBER.
A SUBORDINAÇÃO CLÁSSICA, HISTÓRICA OU ADMINISTRATIVA A QUE SE REFERE A CLT NO ART. 3º É A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DERIVADA DA IMPOSSIBILIDADE OBREIRA DE CONTROLE DOS MEIOS PRODUTIVOS. A SUBORDINAÇÃO A QUE ALUDE O ART. 2º É A SUBORDINAÇÃO EXECUTIVA, QUE CONFERE

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

PROCESSO Nº TST-RRAg-100853-94.2019.5.01.0067

MAIOR OU MENOR AUTONOMIA AO TRABALHADOR CONFORME A ATIVIDADE DESENVOLVIDA OU AS CARACTERÍSTICAS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.
NOS TERMOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 6º, DA CLT *"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"* E O FATO DO TRABALHADOR NÃO TER HORÁRIO DE TRABALHO CONSTA DA CLT EM RELAÇÃO AO TELETRABALHADOR EMPREGADO, EXATAMENTE QUANDO REMUNERADO POR PRODUÇÃO.

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RÉ. LEI 13.467/17. NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE. Não se verifica a alegada violação dos arts. 832 da CLT, 489, I, III e IV, do CPC e 93, IX, da Constituição Federal, uma vez que o Tribunal Regional fundamentou corretamente a sua decisão, tendo a prestação jurisdicional sido entregue de forma completa, embora desfavorável à pretensão da ré. Extrai-se do v. acórdão recorrido que a Corte Regional, com base no robusto conjunto probatório dos autos, de acordo inclusive com a interpretação extraída das cláusulas do contrato de adesão de prestação de serviços, que é disponibilizado para os usuários da plataforma digital, expôs de forma minudente as razões pelas quais decidiu pela existência de vínculo empregatício entre a autora e a ré. **Agravo de instrumento**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

conhecido e desprovido, por ausência de transcendência do recurso de revista.

ACORDO JUDICIAL. NÃO HOMOLOGAÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE. INTERESSE PROCESSUAL. LITIGÂNCIA MANIPULATIVA DA JURISPRUDÊNCIA. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE.

1. Embora possa ser exercido de forma ampla, o direito de ação submete o autor da demanda ao cumprimento das regras processuais estabelecidas no CPC. A instauração regular do processo e a obtenção integral da prestação jurisdicional demandam a observância de requisitos processuais mínimos, até que se obtenha uma sentença de mérito, a saber, as condições da ação: interesse processual, legitimidade e possibilidade jurídica do pedido. "*O interesse processual nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual. É importante esclarecer que a presença do interesse recursal não determina a procedência do pedido, mas viabiliza a apreciação do mérito, permitindo que o resultado seja útil, tanto nesse sentido quanto no sentido oposto, de improcedência. A utilidade do resultado se afere diante do tipo de providência requerida*". Por outro lado, "*Autor e réu devem ser partes legítimas. Isso quer dizer que, quanto ao primeiro, deve haver ligação entre ele e o objeto do direito afirmado em juízo. O autor, para que detenha legitimidade, em princípio deve ser o titular da situação jurídica afirmada em juízo (art. 6º do CPC). Quanto ao réu, é preciso que exista relação de sujeição diante da pretensão do autor. Para que se compreenda a legitimidade das*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

partes, é preciso estabelecer-se um vínculo entre o autor da ação, a pretensão trazida a juízo e o réu. (...) Note-se que, para a aferição da legitimidade, não importa saber se procede ou não a pretensão do autor, não importa saber se é verdadeira ou não a descrição do conflito por ele apresenta" (Luiz Wanbier, Flavio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini, *in* Curso Avançado de Processo Civil, vol. 1, págs. 139-141, 7ª ed. Revista e atualizada).

2. Lado outro, o novo CPC adotou em seu art. 6º o modelo de processo cooperativo, que parte do ideal de que todos devem cooperar para a solução mais rápida da lide. Consubstancia-se na divisão equilibrada do trabalho processual entre todos os envolvidos – partes e juiz. **"***Pelo princípio da cooperação, depreende-se que o processo é produto de uma atividade cooperativa triangular, composta pelo juiz e pelas partes, que exige uma postura ativa, de boa fé e isonômica de todos os atores processuais, e, especificamente do juiz, a atuação como agente colaborador do processo, e não mero fiscal de regras, visando à tutela jurisdicional específica, célere e adequada. Traduz, portanto, em diálogo entre partes e juiz que encontra, porém, limites na natureza da atuação de cada um dos atores processuais*."

3. É dever daqueles que participam do processo agir com lealdade e boa fé, sob pena de comprometimento da efetividade dos direitos materiais discutidos em juízo. José Olympio de Castro Filho vaticina que o abuso do direito processual se materializa "*toda vez que, na ordem jurídica, o indivíduo no exercício do seu direito subjetivo excede os limites impostos pelo direito positivo, aí compreendidos não só o*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

texto legal, mas também as normas éticas que coexistem em todo sistema jurídico, ou toda vez que o indivíduo no exercício do seu direito subjetivo o realiza de forma contrária à finalidade social (CASTRO FILHO, 1955, p. 17)". Humberto Theodoro Júnior, por sua vez, apregoa: "*consiste o abuso do direito processual nos atos de má-fé praticados por quem tenha uma faculdade de agir no curso do processo, mas que dela se utiliza não para seus fins normais, mas para protelar a solução do litígio ou para desviá-la da correta apreciação judicial, embaraçando, assim, o resultado justo da prestação jurisdicional* (THEODORO JUNIOR in MOREIRA, 2000, p. 113)."

4. O Poder Judiciário, de outra sorte, atua como intérprete do ordenamento jurídico. Tem o Poder-Dever de dirimir todo e qualquer conflito que se apresente (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal). Fala-se no papel interpretativo-criativo da atividade judicial. O juiz reproduz as leis, mas também supre lacunas existentes na aplicação e na conciliação da legislação. "*A criatividade judicial tem, na verdade, duas dimensões: quando decide, o juiz cria a norma jurídica individualizada do caso (contida no dispositivo da decisão) como também cria a norma jurídica geral do caso (contida na fundamentação da decisão). É preciso diferenciá-las. A norma jurídica individual não é apenas a aplicação da norma abstrata ao caso concreto. É necessário que haja uma postura mais ativa do juiz, que deve interpretar (criar) a norma a partir de uma perspectiva constitucional, observando as particularidades do caso concreto. Mas o magistrado não cria apenas a norma individual no caso concreto. Como já se disse,*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

quando exerce jurisdição, o órgão julgador também cria uma norma jurídica geral do caso. É exatamente por isso que podemos usar uma decisão proferida num processo em outro, distinto, porém semelhante. Em suma, o juiz deve produzir um discurso que atinge duas plateias: as partes e a comunidade. Quando atingida a comunidade, temos a decisão como precedente (ratio decidendi). Trata-se de norma jurídica geral construída a partir de raciocínio dedutivo que pode servir como diretriz para demandas semelhantes."

5. No caso dos autos, eis a realidade fática enfrentada, posta aqui em ordem cronológica, para melhor compreensão da controvérsia, assim consubstanciada: **a)** Na r. sentença, foram julgados improcedentes os pedidos de: reconhecimento do vínculo empregatício e anotação da CTPS, condenação ao pagamento de verbas decorrentes da rescisão do contrato de trabalho, horas extras excedentes da oitava hora diária, ressarcimento de despesas de manutenção e depreciação do veículo utilizado e indenização por dano moral; **b)** Inconformada a autora interpôs recurso ordinário; **c)** autora e ré juntaram as r. petições das págs. 434 e 435-438, a fim de dar ciência ao juízo da formalização de acordo, bem como da desistência do recurso ordinário interposto pela autora; **d)** a Sra. Relatora converteu o feito em diligência para a realização de audiência de conciliação, conforme a ata das págs. 477-478, em que foi noticiado aos litigantes que a proposta de acordo seria encaminhada para a eg. Turma Julgadora, em sessão de julgamento da qual seriam regularmente intimados, para fins de sua homologação e/ou proposta de

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

julgamento, caso não concordassem os demais integrantes da Turma com seus termos; **e)** as partes juntaram nova petição, informando ao juízo da complementação do acordo primitivo (págs. 508-509); **f)** o órgão especial rejeitou a arguição de exceção de suspeição suscitada pela Uber e determinou o seu arquivamento para o regular prosseguimento do feito; **g)** o Tribunal Regional julgou o recurso ordinário da autora e, naquela oportunidade, deixou de homologar o acordo extrajudicial formalizado pelas partes, sob o fundamento de que a ré se utiliza da técnica de conciliação estratégica por julgador, para obter como resultado a manipulação da jurisprudência trabalhista acerca do tema tratado no processo.

6. De todo o exposto, **a primeira questão** que se coloca é verificar se é cabível recurso apenas por uma das partes litigantes, em se tratando de procedimento de jurisdição voluntária de homologação de acordo extrajudicial. Da dicção do art. 855-B da CLT outra conclusão não se extrai se não a de que os requisitos como a apresentação de petição inicial conjunta, a representação por advogados distintos, bem como a faculdade de o trabalhador ser assistido pelo sindicato de sua categoria são exigíveis especificamente para a homologação de acordo extrajudicial, não se estendendo para os casos de recursos. A assinatura em conjunto da petição demonstra, pelo menos num primeiro momento, que as partes tinham a nítida intenção de firmarem o acordo extrajudicial submetido à homologação pelo Tribunal Regional. A **segunda questão** que se apresenta é de que o art. 896 da CLT garante o recurso de revista como meio de

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

impugnar a decisão desfavorável do Tribunal Regional. Ora, o acordo extrajudicial firmado entre a autora e a Uber, submetido à análise pela Corte Regional, não foi homologado e a r. sentença foi reformada, reconhecendo-se o vínculo empregatício, circunstâncias, portanto, prejudiciais, em certa medida, a cada uma das partes. Daí a legitimidade de ambas as partes de recorrer e o interesse processual na interposição do recurso de revista, com vistas a impugnar a parte da decisão que lhes foi desfavorável, conduta adotada apenas pela ré. Logo, preclusa a oportunidade de insurgência da autora contra a não homologação do acordo extrajudicial.

7. Some-se a isso o fato de que, no caso, a Corte Regional declarou que a ré se utiliza da técnica de conciliação estratégica por julgador, para obter como resultado a manipulação da jurisprudência trabalhista acerca do tema tratado no processo. De se concluir, portanto, que a finalidade do acordo proposto pela ré não foi a conciliação em si, como meio alternativo de solução de conflitos, mas um agir deliberado, para impedir a existência, formação e consolidação da jurisprudência reconhecedora de direitos trabalhistas aos seus motoristas. Evidenciada, pois, a má-fé processual, com o notório intuito de obter vantagem desproporcional e, portanto, em prejuízo à parte hipossuficiente da relação jurídica. Assim, a conduta processual da ré configura abuso processual de direito, atenta contra o poder judicial criativo do juiz, esvazia o conteúdo da jurisdição, por ausência deliberada de pretensão resistida, causa tumulto processual, viola os princípios da

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

boa-fé, da lealdade processual e da cooperação, além de inviabilizar a manifestação pública da jurisprudência dos Tribunais e impedir que se assegure linha de entendimento mais coesa e, portanto, a segurança jurídica. Incólumes, portanto, os arts. 855-B a 855-E da CLT. Os arestos colacionados são oriundos de Turma do c. TST, não se prestando para o fim a que se destinam, conforme disposto no art. 896, "a", da CLT.

8. Ademais, para se adotar entendimento em sentido contrário ao esposado pela Corte Regional, que concluiu pela litigância manipulativa da jurisprudência com base em estatísticas, seria necessário o exame de fatos e provas, procedimento vedado pela Súmula 126/TST. Por fim, a Súmula nº 418 desta Corte expressamente prevê que *"A homologação de acordo constitui faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança"*, aplicando-se também ao caso dos autos. Não se vislumbra a presença da transcendência, no particular.

Agravo de instrumento conhecido e desprovido, por ausência de transcendência do recurso de revista.

JULGAMENTO *EXTRA PETITA.* HORAS EXTRAS. DANO EXTRAPATRIMONIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE.

Ocorre julgamento extra *petita* se o juízo examina pedido ou causa de pedir diversos daqueles deduzidos na petição inicial ou quando concede provimento judicial não vindicado ou no qual não se fundamentou o pedido, nos termos dos artigos 141 e 492 do CPC, devendo ser extirpado o que sobejar. Na hipótese dos autos, verifica-se da transcrição

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

dos pedidos formulados na petição inicial que a autora efetivamente postulou a condenação da ré ao pagamento de horas extras, indenização por danos extrapatrimoniais e honorários advocatícios. Ademais, em sede de recurso ordinário asseverou que, "*diante da presença de todos os elementos constantes no artigo 3º da CLT, resta clara a relação empregatícia havida entre as partes, motivo pelo qual pugna pela reforma do julgado para se reconhecer o vínculo empregatício e consequentemente as demais matérias objeto da ação que não foram apreciadas face o entendimento do magistrado*." Logo, o reconhecimento do direito da autora às horas extras, à indenização por danos extrapatrimoniais e aos honorários advocatícios conforma-se com a petição inicial, razão pela qual não há que se falar em decisão que extrapola os limites da lide. Ilesos, pois, os arts. 141, 492 e 1.013, §3º, II, do CPC. No contexto em que solucionada a lide, não se verifica a transcendência da causa, em nenhum dos critérios descritos pelo art. 896-A, §1º, da CLT. **Agravo de instrumento conhecido e desprovido, por ausência de transcendência jurídica do recurso de revista.**

EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EXTERNA. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE JORNADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. Dado o caráter de prejudicialidade das matérias em epígrafe, afetas ao tema "**UBER. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

ALGORÍTMICA", relega-se o exame para o momento da análise do recurso de revista.

II – RECURSO DE REVISTA DA RÉ. LEI 13.467/17. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ALGORÍTMICA. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL E JURÍDICA RECONHECIDA.

1. Cinge-se a controvérsia em se determinar a existência, ou não, de vínculo de emprego entre motorista que utiliza plataforma digital de transporte de pessoas e a empresa criadora e administradora do aplicativo (UBER).

2. A causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza social e jurídica, na forma do art. 896-A, §1º, III e IV, da CLT. É questão nova e socialmente relevante, decorrente da utilização das tecnologias contemporâneas.

3. O atual ambiente de trabalho difere bastante daquele que propiciou o surgimento das normas trabalhistas, idealizadas para pacificar as questões jurídicas decorrentes de sociedades agrária e fabril por meio de contratos por tempo indeterminado, com prestação presencial e processo produtivo centralizado numa só empresa organizadora da atividade e controladora da mão de obra. Naquele tempo, a proteção à dependência do trabalhador em relação ao organizador da atividade empresarial decorria do fato de não possuir acesso, ingerência ou controle dos meios produtivos, daí resultando a sua fragilidade na relação jurídica e a necessidade de proteção compensatória por meio de direitos mínimos e instrumentos garantidores de reivindicação coletiva. O emprego da palavra "dependência" no artigo 3º da CLT, de

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

1943, é claro nesse sentido. A essa dependência econômica, resultante da impossibilidade de controle obreiro da produção, adere complementarmente a subordinação jurídica ao poder de direção revelado no art. 2º, da qual resulta a aderência contratual do empregado às condições de trabalho às quais se submete. Assim, a subordinação clássica, histórica ou administrativa a que se refere a CLT no art. 3º é a dependência econômica derivada da impossibilidade obreira de controle dos meios produtivos. A subordinação a que alude o art. 2º é a subordinação executiva, que confere maior ou menor autonomia ao trabalhador conforme a atividade desenvolvida ou as características da prestação de serviços.

4. Com o passar do tempo, os estudos abandonaram a ideia da fragilidade fundada na dependência econômica pela impossibilidade de controle da produção, para centrar a proteção trabalhista unicamente na subordinação, que de subjetiva a centrada na pessoa do trabalhador, adquiriu caráter objetivo voltado à prestação de serviços. Uma vertente dessa teoria desenvolveu a ideia da proteção fundada na dinâmica do processo produtivo (subordinação estrutural), cuja característica mais visível é presumir a existência da relação de emprego.

5. Vieram a Terceira e Quarta Revoluções Industriais ou Tecnológicas, alterando gradativamente o processo produtivo. Hoje, o trabalho é comumente realizado num ambiente descentralizado, automatizado, informatizado, globalizado e cada vez mais flexível, trazendo para o ambiente empresarial

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

novos modelos de negócios e, consequentemente, novas formas e modos de prestação de serviços e de relacionamento. Em tal contexto, conceitos que balizam a relação de emprego demandam uma necessária releitura, à luz das novas perspectivas de direção laboral, controle da atividade econômica ou meios produtivos e caracterização do tipo de vínculo de trabalho.

6. Com os avanços tecnológicos, nasce na década de 90, já na era do conhecimento e do pleno domínio da informática, da rede e dos aplicativos móveis, a "**economia compartilhada**", compreendida como um novo modelo econômico organizado, baseado no consumo colaborativo e em atividades que permitem que bens e serviços sejam compartilhados mediante troca de dados pela rede, principalmente *on line*, em tempo real. A criação de Smartphones**, a disponibilização de redes móveis de internet, wi-fi público** em diversos locais e pacotes de dados acessíveis são aliados na expansão dessa nova tendência que vem reorganizando o mercado. Nesse cenário, surgem as plataformas digitais, que revelam uma nova forma de prestação de serviços, organizada por meio de aplicativos que conectam o usuário à empresa prestadora, que pode, à distância e de forma automática, prestar o serviço ou se servir de um intermediário para, na ponta, fisicamente executar o trabalho que constitui o objeto da atividade proposta pela empresa de aplicativo. A título meramente exemplificativo são empresas como **Netlix, Rappi, Loggi, Enjoei, OLX, Peguei Bode, Desapego, Mercado Livre, Breshop, Uber Eats, IFOOD, Exponenciais, Google Maps e Wase, Airbn, Pethub, Um 99, Buser,**

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

GetNinjas, Wikipédia, Amazon Mechanical Turk (MTurk) e Blablacar, expoentes a partir desse perfil de mercado.

7. Nos deparamos então com um fenômeno mundial, que faz parte de novo modelo de negócios, do qual resulta uma nova organização do trabalho decorrente de inovações tecnológicas ainda não abarcada por muitas legislações, inclusive a nossa, que provoca uma ruptura nos padrões até então estabelecidos no mercado. São as denominadas "**tecnologias disruptivas**" ou "inovações disruptivas", próprias de revoluções industriais, no caso, a quarta. A disrupção do mercado em si, do inglês "*disrupt*" (interromper, desmoronar ou interrupção do curso normal de um processo), não necessariamente é causada pela nova tecnologia, mas sim pelo modo como ela é aplicada. É nesse cenário que nasce a empresa ora recorrente (UBER), com sede nos EUA e braços espalhados pelo mundo, que fornece, mediante um aplicativo para *smartphones*, a contratação de serviço de motorista. Trata-se, na verdade, de uma TNC (*Transportation Network Company*), ou seja, uma companhia que, por meio de uma plataforma digital *on line,* conecta passageiros a motoristas ditos "parceiros", que utilizam seus automóveis particulares para o transporte contratado. Por meio do aplicativo da UBER, essa conexão "passageiro-motorista" ocorre de forma rápida e segura, quer quanto ao valor do pagamento da corrida, quer no tocante à qualidade e à confiabilidade da viagem. No entanto, como já referido, essa inovação disruptiva afeta as estruturas sociais e econômicas existentes. Ao difundir o seu modelo de negócios no Brasil, a

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

UBER, inevitavelmente, alterou o *status quo* do mercado de transporte privado individual urbano, acarretando consequências à modalidade pública do transporte de passageiros. Estamos falando dos táxis espalhados pelo País, com os quais diretamente concorre. Só que em vez do taxista procurar o cliente, o cliente procura pelo aplicativo da UBER um motorista. Essa nova modalidade de prestação de serviços de transporte privado individual urbano introduzido pela UBER no Brasil, mediante uma "economia compartilhada" (*shared economy*), resultou no alavancamento de uma massa considerável de trabalhadores até então parcial ou totalmente ociosos. Em consequência (aí o que nos interessa), a UBER fez surgir um acalorado debate no meio jurídico sobre questões como: **a)** A UBER é uma empresa de tecnologia ou de transporte? **b**) os motoristas da UBER necessitam de proteção jurídica diferenciada? **c)** A relação da UBER com seus empreendedores individuais denominados de "parceiros" caracteriza subordinação clássica? e **d)** como os automóveis utilizados no transporte são dos próprios motoristas "parceiros", que podem estar logados ou não ao sistema da UBER conforme a sua conveniência, eles são empregados ou autônomos?

8. Nos autos do processo TST-RRAg-849-82.2019.5.07.0002, oriundo da eg. Terceira Turma, da qual sou egresso, manifestei naquela oportunidade o entendimento (cf. publicação no DEJT em 17/11/21) de que a Uber efetivamente **organiza atividade de transporte por meio**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

de plataforma digital e oferece o serviço público de transporte por meio de motoristas cadastrados em seu aplicativo. A Uber não fabrica tecnologia e aplicativo não é atividade. A atividade dessa empresa é, exclusivamente, propiciar o transporte, cujo aplicativo tecnológico de que se serve é o meio de conexão entre ela, o motorista "parceiro" e o usuário para efetivá-lo. É, enfim, uma transportadora que utiliza veículos de motoristas contratados para realizar o transporte de passageiros. Considerar a UBER (que no país de onde se origina é classificada como empresa de transporte por aplicativo e que inicialmente se autodenominava UBERTAXI) como empresa de tecnologia ou de aplicativo, uma vez que não produz nenhum dos dois, corresponderia a fazer do quadrado redondo e isentá-la de qualquer responsabilidade no trânsito quanto à sua efetiva atividade, o transporte que organiza e oferece, e para o qual o motorista é apenas o *longa manus* ou prestador contratado. Se fosse apenas uma plataforma digital não estipularia preço de corridas; não receberia valores e os repassaria aos motoristas; não classificaria o tipo de transporte fornecido e o preço correspondente; não estabeleceria padrões; não receberia reclamações sobre os motoristas e não os pontuaria. Enfim, como empresa de aplicativo e não como empresa de transporte que é, estaria atuando no mercado em desvio de finalidade.

9. Não se olvida que o fenômeno "Uberização" compreende novo modelo de inserção no mercado de trabalho e que deve ser incentivado não apenas porque é inovador,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

mas também porque permite concorrer com outros modelos de prestação de serviço de transporte para a mesma finalidade. No Brasil, quiçá mundialmente, o cenário de alto e crescente índice de desemprego e exclusão em decorrência do avanço da tecnologia, da automação e da incapacidade de geração de novas oportunidades no mesmo ritmo, atinge todos os níveis de instrução da força de trabalho e, portanto, de privação e precariedade econômica. Tal se potencializou com a recente pandemia do COVID 19, pelo que, além de outros fatores como alternativa flexível para gerar renda extra; necessidade de renda para ajudar na sobrevivência ou custear os estudos; espera pela realocação no mercado em emprego formal; não exigência de qualificação técnica ou formação acadêmica mínima, a migração de uma considerável camada da sociedade para essa nova modalidade de trabalho tornou-se uma realidade. Contudo, não passa despercebido que essa nova forma de prestação de serviços é caracterizada pela precariedade de condições de trabalho dos motoristas cadastrados. Entre outras intempéries, marcadas por jornadas extenuantes, remuneração incerta, submissão direta do próprio prestador aos riscos do trânsito. Doenças e acidentes do trabalho são capazes de eliminar toda a pontuação obtida na classificação do motorista perante o usuário e perante a distribuição do serviço feita automaticamente pelo algorítmo. A falta de regulamentação específica para o setor e, portanto, a inércia do Poder Público, se por um lado propicia aos motoristas que sequer precisam conhecer os trajetos, porque guiados

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

pelo Waze, maior possibilidade de inclusão sem os custos e as limitações numéricas das autonomias municipais dos taxis, por outro propicia às empresas do ramo estratosféricos ganhos pelo retorno lucrativo com mínimo de investimento e o vilipêndio de direitos básicos oriundos da exploração do trabalho. Dois polos da relação jurídica, em balanças desiguais. Isso porque a baixa remuneração impõe aos motoristas parceiros, sem alternativa, diante do contexto já retratado, o cumprimento de jornadas excessivas de trabalho, a fim de assegurar-lhes ao menos ganhos mínimos para garantir a própria subsistência e/ou de sua família, aniquilando assim o lazer e a convivência social e familiar, em menoscabo inclusive às normas de saúde e segurança do trabalho, além da cobrança ostensiva por produtividade e cumprimento de tarefas no menor tempo possível, que de modo insofismável lhes gera danos físicos e psicológicos.

10. Impende salientar que recentemente foi editada a Lei 14.297/22, publicada em 6/1/22, cuja *mens legislatoris* não foi colocar pá de cal na cizânia acerca do vínculo empregatício entre as plataformas digitais e seus prestadores de serviço, mas tão somente assegurar medidas de proteção especificamente ao trabalhador (entregador) que presta serviço de retirada e entrega de produtos e serviços contratados por meio da plataforma eletrônica de aplicativo de entrega, durante a vigência, no território nacional, da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus responsável pela covid-19,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

donde se destaca o art. 10 da referida lei, *in verbis:* "*Art. 10. Os benefícios e as conceituações previstos nesta Lei* ***não servirão de base para caracterização da natureza jurídica da relação entre os entregadores e as empresas de aplicativo de entrega***." Da análise da lei fica clara a fragilidade dos entregadores por afastamento do trabalho por doenças, o risco de acidentes no trânsito, a dependência do trabalhador à inserção e à manutenção no aplicativo e a necessidade de proteção para além do coronavírus. Comparativamente, os motoristas de plataformas digitais, ao menos em relação a esses itens, necessitariam, por aplicação analógica, de igual proteção.

11. Tem-se por outro lado que o conceito de subordinação é novamente colocado em confronto com a atual realidade das relações de trabalho, assim como ocorreu no desenvolvimento das teorias subjetiva, objetiva e estrutural. Surge assim a chamada "subordinação jurídica algorítmica", que, conforme a compreensão da Corte Regional, que aqui se reproduz, dá-se pela codificação do "comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, no qual insere suas estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte. Em outros termos, realiza, portanto, controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista". (pág. 628). Nessa toada, os algoritmos atuariam como verdadeiros "supervisores", de forma que os requisitos que caracterizam o vínculo empregatício não mais comportariam a análise da forma tradicional. Mas é lógico que subordinação algorítmica é licença poética. O

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

trabalhador não estabelece relações de trabalho com fórmulas matemáticas ou mecanismos empresariais utilizados na prestação do trabalho e sim com pessoas físicas ou jurídicas detentoras dos meios produtivos e que podem ou não se servir de algoritmos no controle da prestação de serviços. Atenta a esse aspecto, em adequação às novas conformações do mercado, há mais de 10 (dez) anos a CLT estabelece, no parágrafo único do art. 6º, com redação dada pela Lei 12.551/11, que 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. Assim, o fato do trabalhador não ter horário de trabalho consta da CLT em relação ao teletrabalhador empregado, exatamente quando remunerado por produção.

12. Feitas essas considerações, da análise detida do v. acórdão recorrido é possível concluir, para o exame dessa terceira indagação, que: 1) quem organiza a atividade e controla o meio produtivo de sua realização com regras, diretrizes e dinâmica próprias é a UBER; 2**)** Quem fixa o preço da corrida, cadastra e fideliza o cliente é a UBER, sem nenhuma ingerência do motorista prestador; 3**)** Quem aceita/defere o cadastramento e o descredenciamento do motorista é a UBER, após uma análise dos dados e documentos enviados, sendo que há exigência de carteira de motorista profissional, e veículos a partir de determinado ano de fabricação; 4**)** O motorista não tem nenhum controle sobre o preço da

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

corrida, não podendo fixar outro. Quem estabelece o valor de cada corrida, a porcentagem devida, a concessão de descontos aos clientes é a UBER, tudo sem a interferência do motorista dito parceiro, ou seja, de forma unilateral, por meio da plataforma digital; 5**)** A autonomia do motorista restringe-se a definir seus horários e se aceita ou não a corrida; 6**)** A UBER opera unilateralmente o desligamento de motoristas quando descumprem alguma norma interna ou reiteradamente cancelam corridas; 7**)** O credenciamento do motorista é feito *on line* (site ou aplicativo) ou presencialmente em agências / lojas da UBER; 8) a classificação do veículo utilizado e o preço cobrado conforme essa classificação é definida pela empresa; 9**)** O motorista não escolhe o cliente e sim as corridas.

13. O mundo dá voltas e a história termina se repetindo, com outros contornos. E nessa repetição verifica-se que estamos diante de situação que nos traz de volta ao nascedouro do Direito do Trabalho, ou seja, da razão de ser da proteção trabalhista: a impossibilidade do trabalhador ter acesso ou controle dos meios produtivos. Em outras palavras, frente à UBER, estamos diante da dependência econômica clássica que remete aos primórdios do Direito do Trabalho e que propiciou o seu nascedouro. O trabalhador da UBER não controla os meios de produção porque não tem nenhuma ingerência sobre a dinâmica da atividade, a formação própria de clientela, o preço da corrida, a forma de prestação do trabalho, o percentual do repasse, a classificação do seu automóvel em relação ao preço a ser cobrado,

o próprio credenciamento ou descredenciamento na plataforma digital. Diferentemente dos taxis, em que o vínculo é estabelecido com os passageiros, o vínculo tanto dos passageiros, como dos motoristas credenciados, é com a UBER. Os motoristas "logados" atendem aos chamados endereçados pelos passageiros à UBER. E diferentemente das cooperativas dos antigos táxis especiais, os preços das corridas eram previamente acertados em assembleia dos associados e as cooperativas não controlavam os trajetos e nem recebiam parte do lucro e sim contribuição fixa. **Nessa toada, o argumento empresarial contestatório é desimportante, porque para a UBER pouco importa que o motorista tenha "autonomia" para estar logado e deslogado, ou recusar corridas. As corridas recusadas são de interesse da própria UBER, delas economicamente participantes por dizerem respeito, evidentemente, a trajetos não compensatórios em horários de muita demanda. E quanto ao fato de ter autonomia para se logar ou deslogar do sistema, isso não traz para a UBER qualquer impacto (e por isso não é procedimento vedado) diante do número de motoristas na praça e do fato de que o próprio motorista sofre do próprio remédio, a partir do momento em que fora do sistema não pontua.**

14. Sobreleva notar, ademais, que, de acordo com os arts. 818, I e II, da CLT e 373, I e II, do CPC, incumbe ao autor o ônus da prova quanto a fato constitutivo de seu direito e ao réu quanto à existência de fato impeditivo,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

modificativo ou extintivo do direito do autor. Para a hipótese de prova dividida, o Juízo não decide sob o enfoque de melhor prova, uma vez que ambas se equivalem, impondo-lhe julgar contra aquela parte a quem a lei atribui o encargo probatório.

15. Soma-se a isso o fato de que jurisprudência e doutrina modernas se alinham no sentido de que a mera prestação de serviços gera presunção relativa de vínculo empregatício. Desse modo, quando o empregador admite a prestação de serviços, negando, contudo, o vínculo empregatício, atrai para si o ônus da prova de que aquela ostenta natureza jurídica diversa da trabalhista, fato impeditivo do direito vindicado. Precedentes.

16. Cabe também citar outros países como Inglaterra (case n. 2202550/2015), Suíça, França, dentre outros, e cidades como Nova York e Seatle, que também vêm reconhecendo vínculo empregatício entre os motoristas ditos parceiros da Uber enquadrando-os como empregados. A regência trabalhista das plataformas digitais já deveria ter sido objeto de apreciação pelo Parlamento. A ele cabe decidir, auscultando a sociedade como um todo, pela melhor opção para a regulação dos motoristas de aplicativos, ou seja, decretando o vínculo total de emprego; ou a concessão apenas parcial de direitos, na condição de trabalhadores economicamente dependentes, mas semiautônomos. Na falta de regulação pelo Congresso, cabe ao Poder Judiciário decidir a questão de fato, de acordo com a situação jurídica apresentada e ela, como apresentada, remete, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT, ao reconhecimento do vínculo

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

empregatício, tal como vem sendo decidido no direito comparado.

17. ***In casu,*** a controvérsia foi dirimida com lastro no robusto acervo probatório dos autos, em que a Corte Regional, traçando um paralelo com o conceito de "fordismo" e apresentando ainda a subordinação em suas várias dimensões, foi enfática em asseverar que identificou na relação jurídica mantida entre a autora e a ré a presença dos elementos que caracterizam o vínculo empregatício, na forma dos arts. 2º e 3º da CLT. **a)** No tocante à **pessoalidade,** ficou evidenciado o caráter "*intuitu personae*" da relação jurídica entre as litigantes. **b)** Na esteira do princípio da primazia da realidade, concluiu-se pela **onerosidade, sob a dimensão objetiva**. Diante da conclusão de evidência de que a Uber é que estabelece o valor das corridas, bem como a porcentagem devida, de acordo com o trajeto percorrido e da maneira que lhe convier, e concede descontos aos clientes, tudo sem a interferência do motorista parceiro, ou seja, de forma unilateral, por meio da plataforma digital, intermediando o processo, uma vez que recebe do cliente final em seu nome, retira sua comissão em percentual predefinido e repassa a ele (motorista parceiro) o que sobra, decidiu-se que, da forma como procede, efetivamente remunera seus ditos motoristas parceiros e, portanto, a autora pelos serviços prestados, pelo que manifesta a **onerosidade**. **c)** Quanto à **não eventualidade,** em resposta à argumentação da Uber de que não havia habitualidade na prestação de serviços, a Corte Regional declarou que "*não existem dias e*

horários obrigatórios para a realização das atividades do Motorista Parceiro" e que "*a flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da "não eventualidade" e tampouco incompatível com a regulação da atividade pelo Direito do Trabalho*", além de registrar o labor semanal pela autora, conforme se extrai do seguinte excerto: "*O **número de horas trabalhadas pela autora semanalmente era acompanhado pela ré,** vez que todos os dados ficam armazenados no aplicativo, assim como o número de viagens concluídas, a taxa de aceitação e de cancelamento*". Assim, reconheceu-se o caráter habitual da prestação de serviços. **d)** Verificou-se, finalmente, a **subordinação.** A Corte Regional consignou que a Uber exerce controle, por meio de programação neo-fordista e, portanto, pela presença da **subordinação jurídica algorítmica.** Para tanto, adotou **o conceito de "*subordinação jurídica disruptiva*",** desenvolvido pelo Exmo. Sr. Desembargador do TRT/17ª Região, Fausto Siqueira Gaia, em sua tese de doutorado. Como dito antes, subordinação algorítmica é, ao nosso ver, licença poética. Trabalhador, quando subordinado, é a pessoa física ou jurídica, ainda que ela se sirva do controle por meio do algoritmo, do GPS e de outros meios tecnológicos, como a internet e o smartphone. Como o mundo dá voltas e a história se repete com outros contornos, verifica-se que estamos aqui diante de situação que remete ao nascedouro do Direito do Trabalho, ou seja, da razão de ser da proteção trabalhista: a impossibilidade do trabalhador de acesso ou controle por meios produtivos. Em outras

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

palavras, frente à UBER, estamos diante da subordinação clássica ou subjetiva, também chamada de dependência. O trabalhador é empregado porque não tem nenhum controle sobre o preço da corrida, o percentual do repasse, a apresentação e a forma da prestação do trabalho. Até a classificação do veículo utilizado é definida pela empresa, que pode, a seu exclusivo talante, baixar, remunerar, aumentar, parcelar ou não repassar o valor destinado ao motorista pela corrida. Numa situação como essa, pouco importa se o trabalhador pode recusar corrida ou se deslogar. A recusa ou o deslogamento se refletem na pontuação e na preferência, pelo que penalizam o motorista. Diante do denso quadro fático apresentado pela Corte Regional e, considerando-se, portanto, que a ré admitiu a prestação de serviços, mas não logrou, contudo, desvencilhar-se do ônus da prova quanto à inexistência de vínculo empregatício com a autora, bem como presentes todos os requisitos do vínculo de emprego, tal como fartamente demonstrado acima, a conclusão da existência do vínculo entre a autora e a Uber não afronta os arts. 2º e 3º da CLT. Ileso ainda o art. 170, "*caput*" e IV, da Constituição Federal, na medida em que os princípios da livre iniciativa e da ampla concorrência não podem se traduzir em salvo-conduto nem tampouco em autorização para a sonegação deliberada de direitos trabalhistas. **Recurso de revista não conhecido.**

EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EXTERNA. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE JORNADA. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE. O Tribunal Regional afastou o enquadramento da autora

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

na excludente do art. 62, I, da CLT, ante o vasto conjunto probatório dos autos, que demonstrou o exercício de atividade externa pela autora, no entanto, com controle de jornada por parte do empregador. Declarou a Corte Regional que "***Não há qualquer dúvida de que a UBER não só poderia monitorar os horários como efetivamente o fez, inexistindo a incompatibilidade alegada por ela entre a natureza do serviço e o controle do horário de trabalho.*"** Assim, para se concluir em sentido contrário ao entendimento esposado pela Corte Regional e afastar a condenação da ré ao pagamento das horas extras reconhecidas à autora, seria necessária a incursão no conjunto probatório dos autos, procedimento obstado pela Súmula 126/TST. Logo, a aplicação desse enunciado impede a análise da violação suscitada, e, por conseguinte, da própria controvérsia, o que afasta os reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica, na forma do art. 896-A da CLT. **Recurso de revista não conhecido, por ausência de transcendência do recurso de revista.**

INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA.

1. A causa oferece transcendência política, nos termos do art. 896-A, §1º, II, da CLT.

2. A atual, notória e iterativa jurisprudência do c. TST caminha no sentido de que o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas não acarreta, por si só, a configuração do dano moral, devendo haver prova robusta dos danos causados, em especial, a violação dos direitos

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

da personalidade, notadamente da honra, da integridade ou da imagem. Precedentes. Na hipótese dos autos, a Corte Regional condenou a ré ao pagamento de indenização por danos extrapatrimonias, sem a demonstração inequívoca da prática de ato ilícito que resultou em lesão aos direitos da personalidade da autora, em afronta ao art. 5º, X, da Constituição Federal. **Recurso de revista conhecido por afronta ao art. 5º, X, da Constituição Federal e provido.**

CONCLUSÃO: Agravo de instrumento da ré conhecido e desprovido; recurso de revista da ré conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo n° **TST-RRAg-100853-94.2019.5.01.0067**, em que são Agravante e Recorrente **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**, Custos Legis **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO** e Agravada e Recorrida **VIVIANE PACHECO CÂMARA.**

O Tribunal Regional não homologou a proposta de acordo trazida ao processo e deu provimento ao recurso ordinário da autora para, reconhecendo o vínculo empregatício entre as litigantes no período de 1º/12/18 a 30/5/19, condenar a ré ao pagamento: "*a) do aviso prévio (30 dias), 13º salário proporcional de 2018(01/12), 13º salário proporcional de 2019 (06/12), férias proporcionais mais 1/3 (07/12), FGTS com multa fundiária de todo o período contratual, indenização substitutiva de seguro desemprego e multa do artigo 477, §8º, da CLT; b) do adicional de 50% relativo às horas laboradas além da 8ª diária, e de 100% para o labor aos domingos e feriados, com os devidos reflexos, aplicando-se a Súmula 340 do C. TST, inclusive no tocante ao divisor; c) indenização por dano moral no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais); e d) dos honorários sucumbenciais em favor dos advogados da parte autora no percentual de 15% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença; bem como para excluir a condenação da autora ao pagamento dos honorários sucumbenciais em favor dos advogados da ré*".

Inconformada, a ré interpôs recurso de revista às págs. 765-935, que foi admitido pelo r. despacho das págs. 983-986, por divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que a decisão regional viola preceitos de lei e da Constituição Federal, contraria a jurisprudência do c. TST e diverge dos arestos colacionados.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

A ré interpôs agravo de instrumento. Sustenta que aludido despacho deve ser modificado para possibilitar o trânsito respectivo.

O Ministério Público do Trabalhou postulou a intervenção na lide, o que foi deferido pelo relator, tendo manifestado parecer.

É o relatório.

V O T O

I – AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RÉ

1 - CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

2 – MÉRITO

2.1 – NULIDADE PROCESSUAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

A ré argui nulidade processual por negativa de prestação jurisdicional, sob o argumento de que, apesar da interposição de embargos de declaração, a Corte Regional não se manifestou a respeito de questões tidas por relevantes para a solução da controvérsia, em afronta aos arts. 832 da CLT, 489, I, III e IV, do CPC e 93, IX, da Constituição Federal.

À análise.

Oportuno transcrever o teor da petição de embargos de declaração, na fração de interesse:

> **VI. OMISSÃO. PESSOA FÍSICA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE A POSSIBILIDADE DE CADASTRAR PESSOA JURÍDICA**
>
> 17. Na fundamentação do r. acórdão, entendeu-se que o elemento da pessoa física é essencial, conforme excerto abaixo reproduzido:
>
> 'A definição de motorista, por sua vez, traz o elemento pessoa física como essencial indicando o que qualifica a pessoa física como motorista: '(a) que atenda os requisitos então vigentes da Uber para ser um(a) motorista ativo(a) que utiliza os Serviços da Uber; (b) a quem a Uber autorizou a acessar os Serviços da Uber para prestar Serviços de

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> Transporte em favor do(a) Cliente; e (c) que, no caso de um(a) representante, funcionário(a) ou prestador(a) de serviços do Cliente, tenha assinado o Adendo de Motorista.' (Fls. 609)

18. No entanto, em mais esse aspecto o r. acórdão restou **omisso**, uma vez que deixou de se manifestar sobre o argumento exposto em sede de defesa (Fls. 134 e 135), além de constar nos Termos e Condições Gerais de Intermediação Digital, abaixo reproduzidos: a possibilidade pessoas jurídicas se cadastrarem na plataforma.

19. Desta forma, com o costumeiro respeito, pugnam as Embargantes pelo provimento dos presentes embargos de declaração para que haja manifestação de expresso juízo, até para fins de prequestionamento da matéria, quanto à tese defendida pelas Embargantes acerca da ausência de necessidade que o motorista parceiro seja pessoa física, bem como para que seja fixado no quadro fático a cláusula dos Termos e Condições Gerais de Intermediação Digital, acima reproduzida, sob pena de violação aos artigos 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

20. Em relação ao trecho 'Quando a defesa diz que não há falar em pessoalidade, pois, 'Usuário pode ser atendido por qualquer um dos Motoristas Parceiros disponíveis na Plataforma naquele momento, sendo impossível escolher algum Motorista Parceiro em especial' está invisibilizando a Viviane, como faz durante todo o processo em que seu nome não é referido, valendo a defesa de termos genéricos como usuário motorista e motorista parceiro, pois seu modelo de negócio só percebe que os motoristas são serem humanos quando esses deixam de seguir os regulamentos e protocolos.', requerem as embargantes esclareça o Regional em qual prova se baseou para afastar o fato de que não é possível escolher algum motorista em especial.

21. Isso porque, diferentemente do que concluiu o regional, não há como se falar em pessoalidade quando inexiste o controle sobre qual motorista parceiro atenderá ao chamado.

22. Ainda, requerem as embargantes seja sanada a obscuridade da decisão que afirma que o modelo de negócio das embargantes apenas percebe que os motoristas são seres humanos quando esses deixam de seguir regulamentos e protocolos, quando inexiste qualquer discussão nos autos sobre tal aspecto, sob pena de ofensa aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

VII. OBSCURIDADE E OMISSÃO. ATIVIDADE E OBJETO SOCIAL DA RECLAMADA. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DO QUADRO FÁTICO

23. Com todo respeito ao r. acórdão prolatado, este merece complemento, pois, como se sabe, 'para o correto deslinde da questão, todos os aspectos de fato' devem ser 'explicitamente consignados no acórdão regional'.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

24. Porém, no caso em tela, ainda que arguidas em defesa e, novamente, em sede de contrarrazões, o r. acórdão deixou de analisar as provas documentais produzidas pelas Embargantes, que comprovam que a Uber é uma empresa de tecnologia, a afastar a 'subordinação' reconhecida por Vossas Excelências. Senão vejamos:

• O v. acórdão não analisou o contrato social juntado aos autos, no qual consta que o objeto social da empresa não é 'plataforma', e sim intermediação digital (fls. 107 a 123), sendo a plataforma apenas a ferramenta com a qual é realizada a intermediação, o que, nem de longe, se confunde com transporte de passageiros.

• O v. acórdão também deixou de analisar trecho e a cláusula 1.16 dos Termos de Uso (Fls. 161 e 162), abaixo reproduzidos, que preveem que:

o 'O(A) Cliente reconhece e concorda que a Uber fornece serviços de tecnologia, não fornece Serviços de Transporte, não atua como uma empresa de transporte e nem opera como um agente para o transporte de passageiros. [...]

o 'Serviços da Uber' significa os serviços de intermediação da Uber prestados por meio de plataforma tecnológica, sendo intermediação sob demanda e serviços relacionados que permitem que prestadores(as) de transporte busquem, recebam e atendam solicitações de Serviços de Transporte feitas por Usuários(as) que procurem tais Serviços de Transporte; os Serviços da Uber incluem o acesso ao Aplicativo dos Motoristas, softwares, websites, serviços de pagamento [...] e sistemas de serviços de suporte [...]'

• Tampouco se pronunciou sobre o comprovante de cadastro da receita federal (fls. 106), que demonstra que não é empresa de transporte, mas sim empresa de intermediação digital.

25. Requerem, ainda, as Embargantes, seja sanada a omissão do r. acórdão, para que seja proferido expresso pronunciamento acerca do artigo 170, caput e inciso IV, da Constituição Federal, devidamente prequestionado, que consagra o princípio da livre iniciativa empresarial, de modo que não cabe, data maxima venia, ao Poder Judiciário, restringir a liberdade das empresas em atuarem nos ramos de negócios que assim o desejarem e, muito menos, negar a existência de novos negócios.

26. De outra parte, também se reputa omisso o nobre acórdão quanto a quais provas dos autos teriam sido analisadas a fim de desconsiderar os documentos dos autos que demonstram que a UBER é empresa de tecnologia.

27. Não se sabe, pois, a decisão deixa de registrar os elementos de convicção, em clara afronta aos preceitos articulados no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, que fica prequestionado, por entenderem, as embargantes, que a r. decisão deveria ter sido lavrada sob o enfoque das normas contidas em referidos dispositivos.

28. Pede-se, assim, que, à luz dos artigos 832 da CLT e 371 do CPC, bem como do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, este desde logo prequestionado, esta E. Turma esclareça se e se manifeste expressamente sobre os documentos acima mencionados que comprovam que a atividade das Embargantes é de tecnologia, e não de transporte.

29. Requer, ainda, que referidos documentos e as cláusulas contratuais discriminadas sejam registrados no acórdão, para que o TST possa examinar a questão sem o óbice da Súmula 126 daquele C. Tribunal, sob pena de violação aos artigos 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

VIII. OMISSÃO. PESSOALIDADE. TESE DEFENSIVA NÃO REBATIDA NO R. ACÓRDÃO EMBARGADO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 3º DA CLT 832 DA CLT E AO ARTIGO 489, II, e §1º, IV, DO CPC

30. A partir da análise do r. acórdão, percebe-se que esta E. Turma decidiu que estava presente a pessoalidade na relação mantida entre as partes. Com a devida vênia, ao analisar a fundamentação jurídica trazida pelo r. acórdão, as Embargantes verificaram que a decisão deixou de enfrentar a tese defensiva acerca da inexistência de pessoalidade na relação mantida entre as partes.

31. Em relação à pessoalidade, a tese das Embargantes é de que:

• Necessidade de cadastramento pessoal: a necessidade de identificação dos Motoristas não é um requisito obrigatório, hoje, inclusive, obrigação legal, **para todas as empresas de tecnologia**, de garantir a **segurança e confiabilidade de todos os usuários, por meio da possibilidade de se identificar, se preciso, os Motoristas**. Os usuários (passageiros) também são cadastrados de forma individualizada e não se cogita que tal fato os torne empregados.

• Impossibilidade de seleção pela plataforma Uber: S**elecionar de forma pessoal quem atenderá**; essa identificação é feita por códigos do sistema com base na localidade física dos usuários (tanto o Motorista Parceiro quanto o usuário – passageiro). O sistema direciona a viagem para o Motorista que estiver mais próximo do Usuário, independentemente de ser o motorista A, B ou C.

Portanto, o Usuário pode ser atendido por qualquer um dos Motoristas Parceiros disponíveis na Plataforma naquele momento, sendo impossível escolher algum motorista parceiro em especial, não havendo, portanto, segundo a tese das Embargantes, que se falar em pessoalidade em relação ao uso do aplicativo.

32. Desta forma, com o costumeiro respeito, pugnam as Embargantes pelo provimento dos presentes embargos de declaração para que haja manifestação expressa, até para fins de prequestionamento da matéria, quanto à tese defendida pelas Embargantes acerca da ausência de pessoalidade na relação mantida com a Reclamante.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

33. Portanto, nos termos dos artigos 897-A da CLT e 1.022, inciso II, do CPC, as Embargantes pugnam para que V. Excelência enfrente as omissões apontadas acima, inclusive para concessão de efeito modificativo ao julgado, sendo afastado o reconhecimento de vínculo empregatício diante da ausência de pessoalidade, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

34. Sucessivamente, requer-se que os presentes Embargos de Declaração sejam recebidos para efeitos de prequestionamento da matéria, nos termos dispostos pela Súmula nº 297 do C. TST.

IX. OMISSÃO. HABITUALIDADE. O R. ACÓRDÃO NÃO ENFRENTOU A TESE ADOTADA PELAS EMBARGANTES. MELHOR FIXAÇÃO DO QUADRO FÁTICO.

35. Da análise do r. acórdão, esta E. Turma decidiu que a habitualidade estava presente na relação mantida entre as partes, adotando a seguinte fundamentação:

> 'A flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da 'não eventualidade' e tampouco incompatível com a regulação da atividade humana pelo Direito do Trabalho. Há diversos tipos de contratos de trabalho que permitem jornadas flexíveis e são essas passíveis de fiscalização e controle pelo empregador.' (Fls. 611)

36. Com o devido respeito, o r. acórdão deixou de enfrentar a tese das Embargantes acerca da inexistência de habitualidade na relação mantida entre as partes.

37. Isso porque, a tese defendida pelas Embargantes, devidamente prequestionada ao longo de todo o processo, é, no sentido de que no período em que foi Motorista Parceira da Uber, a Reclamante sempre pôde estabelecer os **dias e horários de acesso ao aplicativo**, da forma como melhor lhe coubesse, não havendo, por parte das Embargantes, imposição de trabalho habitual, podendo, inclusive, não se ativar, e ativar-se em outras plataformas.

38. O que se pretende seja enfrentado é a tese defensiva relacionada à **ausência de imposição de habitualidade**, o que, no entender das Embargantes, descaracterizaria o vínculo de emprego, eis que não se pode conceber que em uma relação de emprego, o empregado tenha como escolher quais dias irá ou não trabalhar, tal qual ocorre na discussão dos presentes autos, e sobre tais aspectos, novamente, devidamente prequestionados nos autos, não houve pronunciamento pela r. decisão ora embargada.

39. As embargantes indicaram ao longo do processo que a habitualidade apta a caracterizar o vínculo de emprego é aquela **imposta pelo empregador** e em que o empregado não pode se abster de cumprir, o que, de forma incontroversa, nunca foi o caso da relação mantida entre a

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Reclamante e as Embargantes, e quanto à tal aspecto a r. decisão quedou-se omissa.

40. Justamente para demonstrar a necessidade de acolhimento dos presentes embargos, não só o depoimento pessoal do reclamante foi claro ao referir 'que não precisava avisar que ficaria offline' (Fls. 365), mas também há evidências no depoimento da testemunha Sr. Vitor Lalor, conforme trechos reproduzidos na r. sentença:

> 'que não há necessidade de cumprimento de número de horas; que o parceiro não precisa pedir explicação para desligar o aplicativo e ficar 'off line' que o motorista pode ficar o tempo que quiser sem se conectar à plataforma, o tempo que ele quiser, meses ou anos, sem necessidade de avisar a ninguém'

41. As Embargantes destacam que os depoimentos da Reclamante e das testemunhas foram transcritos e analisados na r. sentença (Fls. 365 e 340, respectivamente) e o acórdão foi omisso ao não analisar tais depoimentos.

42. Assim, requer-se que essa C. Turma se manifeste expressamente sobre o depoimento prestado pela testemunha Vitor Lalor.

43. Ainda, requer que esta E. Turma consigne no quadro fático do r. acórdão o próprio trecho do depoimento pessoal da reclamante, que afirmou 'que não precisava avisar que ficaria offline' (Fls. 365), esclarecendo qual a razão de não ter a referida confissão sido levada em consideração pelo acórdão.

44. Desta forma, com o costumeiro respeito, pugnam as Embargantes pelo provimento dos presentes embargos de declaração para que haja manifestação de expresso juízo, até para fins de prequestionamento da matéria, quanto à tese defendida pelas Embargantes e devidamente prequestionada nos autos, acerca da **ausência de imposição de habitualidade** na relação mantida com a Reclamante.

45. Requerem, ainda, o registro das datas de utilização do aplicativo nos meses em referência, bem como o registro da confissão da Reclamante quanto ao fato de que podia deixar o aplicativo desligado por tempo indefinido e dos trechos do depoimento da testemunha, reproduzidos acima, os quais também indicam a ausência de habitualidade na relação havida entre as partes, sendo aplicado efeito modificativo com a consequente exclusão do vínculo empregatício, vez que evidente a ausência de habitualidade.

46. Caso essa C. Turma assim não entenda, requer-se que os presentes embargos sejam recebidos para que surtam os devidos efeitos de prequestionamento, nos estritos termos da Súmula nº 297, do C. Tribunal Superior do Trabalho, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

47. Outrossim, requerem sejam integralmente transcritos no v. acórdão o depoimento pessoal da Reclamante (Fls. 365), em especial a confissão destacada acima, bem como o depoimento da testemunha Vitor Lalor (Fls.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

340), a fim de que seja possível aferição da legalidade da decisão em sede revisora, sob pena de nulidade da decisão.

X. OMISSÃO. ONEROSIDADE. NÃO ENFRENTAMENTO DAS TESES DE DEFESA E DE CONTRARRAZÕES. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO ARTIGO 489, II e §1º, IV, DO CPC

48. No que tange a outro dos requisitos estabelecidos pelo artigo 3º da CLT para reconhecimento do vínculo empregatício, importante destacar que essa C. Turma, no que diz respeito ao requisito da onerosidade, limitou-se a indicar que:

> 'O preço do transporte do 'usuário passageiro' é definido pela UBER, calculado com base em um preço básico acrescido da distância e/ou quantidade de tempo, a chamada 'tarifa dinâmica' e poderá ser alterado, a critério exclusivo da UBER, a qualquer momento, sendo pago pelo 'usuário passageiro' que retira uma porcentagem do preço, a qual também poderá ser ajustada - tanto em seu percentual quando a forma de cálculo - a critério exclusivo a UBER e a qualquer momento.' (Fls. 675)

49. A despeito das razões de decidir trazidas por essa C. Turma, verifica-se que o r. acórdão embargado, em suas razões**, deixou de enfrentar as teses trazidas pelas Embargantes em suas contrarrazões** – e, em última análise, na própria defesa protocolada pela Embargantes.

50. Nesse sentido, as Embargantes destacam que o r. acórdão embargado não se pronunciou expressamente sobre o item 'III.3.1.5. INEXISTÊNCIA DE ONEROSIDADE", constante das contrarrazões de Fls. 417 a 419.

51. A r. decisão embargada foi omissa quanto aos argumentos do repasse dos valores pela Uber aos motoristas parceiros e do percentual repassado aos motoristas parceiros (80 ou 75%), enquanto a Uber fica com apenas 20 ou 25%.

52. Tais argumentos foram devidamente prequestionados na Contestação (Fls. 131) e nas Contrarrazões (Fls. 418), sendo que, uma vez analisados tais argumentos, a conclusão lógica é pela ausência de vínculo empregatício, pelo que se requer a concessão de efeito modificativo da decisão, para que seja mantida a sentença de mérito, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

XI. OBSCURIDADE. SUBORDINAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS. 818 DA CLT E 373 DO CPC; 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

53. Ainda na análise da subordinação, realça-se a obscuridade da r. decisão no tocante ao fundamento de que:

> 'Neste cenário, vê-se claro que **a Viviane tem, de fato, um chefe.**
> Importa compreender, portanto, diferente do que fez o juiz de origem, a frase da Erica de que no contexto da contemporaneidade, ou seja, retirada do contexto não tem um chefe da fábrica e da organização

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

produtiva do tipo fordista/taylorista e inseri-la no contexto neofordista, da estrutura empresarial algorítmica e da organização do trabalho no curso da Revolução Digital, mediante a utilização de plataformas digitais que apropriam e organizam o trabalho em sistema de Crowdsourcing.

O chefe da Viviane, ou seja, aquele que sintetiza todos os comandos inseridos pela ré, é o algoritmo!' (Fls. 629)

54. A passagem d.m.v., é obscura, pois suscita dúvida objetiva de interpretação, porque não se compreende a resolução do tema por meio do depoimento pessoal do Reclamante, conforme trecho negritado.

55. É que, como se sabe, o depoimento pessoal da Reclamante não faz prova, e, analisada a questão à luz dos artigos 818 da CLT e 373 do CPC, incumbiria à Reclamante fazer prova de suas alegações, ônus do qual não se desincumbiu.

56. Assim, pede-se que seja esclarecido: i) se o depoimento pessoal da Reclamante pode ser prova de suas alegações; ii) se as alegações trazidas no depoimento pessoal da Reclamante devem ser por ela comprovadas, tudo à luz dos artigos 818 da CLT e 373 do CPC, além do artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, os quais ficam prequestionados.

57. Ainda, nesse sentido, uma vez esclarecido por esta E. Turma que o depoimento pessoal da reclamante não pode servir como meio de prova, requererem as Embargantes seja obscuridade sanada, também, **para que V. Exas. explicitem quais as provas existentes nos autos, PARA ALÉM DO DEPOIMENTO PESSOAL DA AUTORA,** supostamente, demonstraram a existência dos requisitos do liame empregatício, registrando-as expressamente no v. acórdão, bem como adotando-se teses expressas sobre as mesmas, tudo sob pena de negativa de prestação jurisdicional, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, II, do CPC.

XII. OMISSÃO. SUBORDINAÇÃO. O V. ACÓRDÃO NÃO ENFRENTOU A TESE ADOTADA PELAS EMBARGANTES. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 489, INCISO II, DO CPC E 832 DA CLT.

● Avaliações:

58. Em relação à subordinação, a r. decisão entendeu que há imposição de normas de conduta aos motoristas, em razão das avaliações feitas pelos usuários:

'Ao passo que ter a Viviane se desviado das regras definidas unilateralmente pela UBER, fiscalizada por meio do algoritmo e das avaliações, cujo conteúdo foi analisado exclusivamente pela UBER a partir a oitiva de seus clientes passageiros, importou na rescisão do contrato, como está confesso:

'que a desativação da conta da reclamante deu-se por mau uso da plataforma, não tendo a mesma seguido os termos de uso, mediante relatos reiterados os passageiros acerca de infrações de trânsito por

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> conta da reclamante, a qual também se negou a fazer corridas com passageiros cadeirantes'
> É irrelevante que não seja a UBER quem produz o conteúdo das avaliações na medida em que demanda de seu cliente usuário passageiro informações sobre a qualidade do serviço prestado, que insere tais dados no sistema para conhecimento, análise e deliberação, utilizando o exato mesmo fluxo de que se vale um prestador de serviços a terceiros ou um empregador quando colhe informações de clientes externos.
> O que é relevante é que é a ré quem define os critérios para o uso do conteúdo das avaliações, assim como dos dados de geolocalização, para o exercício do poder disciplinar aplicando sanções, como a suspensão, aos trabalhadores, tal qual narrado pela testemunha ouvida a rogo da ré.
> O contrato, aliás, reiteradamente prevê a desativação ou restrição de uso da plataforma aos motoristas que não cumprem as regras elaboradas exclusivamente pela UBER, que podem ser alteradas unilateralmente e ditadas pela UBER, o que se traduz, em direito, como poder diretivo - faculdade de ditar as regras - e poder disciplinar capacidade de aplicar sanções." (Fls. 632 e 633)
> (...)
> 'k) A UBER avalia unilateralmente e sem qualquer possibilidade de manifestação do motorista, decidindo a seu exclusivo critério, pela ruptura do contrato.' (Fls. 634)
> 59. O v. acórdão deixou de avaliar a prova dos autos de forma integral, a qual revela que a Reclamante também avaliava os usuários que realizavam viagens com ela, tratando-se, em verdade, de um sistema de avaliação mútua entre os usuários da plataforma, e, neste aspecto, evidente que não há imposição de qualquer norma de conduta.

60. Neste sentido, omisso o v. acórdão quanto ao fato de que ambos, motorista e usuários se avaliam, o que foi abordado na defesa (Fls. 141 a 142) pelas Embargantes e nas contrarrazões. Ainda, as avaliações estão previstas no item 2.6 dos Termos e Condições Gerais de Intermediação (Fls. 165): 61. Assim, requerem as Embargantes que haja manifestação expressa para esclarecer se a avaliação realizada por motoristas e usuários, de forma espontânea e sem interferência das Embargantes implica a imposição de normas de conduta, e, ainda, requer-se seja registrado no quadro fático do v. acórdão a cláusula 2.6.1 transcrita acima, tudo sob o enfoque dos artigos 832 da CLT e 489, inciso II do CPC.

● Autonomia da Reclamante:

(...)

62. **O v. acórdão, em suas razões de decidir, é silente acerca do depoimento pessoal da Reclamante, por meio do qual ela é confessa quanto à total autonomia com a qual desenvolvia suas atividades,**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

elemento esse que afasta de forma irrefutável o requisito da subordinação.

63. As Embargantes destacam relevante trecho das contrarrazões de Fls. 414 em que dispõe acerca das confissões da Reclamante. Sendo certo que referido ponto seria mais do que suficiente para afastar o vínculo empregatício, de forma que, nos termos do artigo 489, §1º, inciso IV, do CPC, essa C. Turma **deveria** ter se pronunciado expressamente, conforme abaixo:
'que não havia qualquer pessoa dizendo o horário em que deveria trabalhar';
'que não havia qualquer outro tipo de ordem;'
'que, quando ia resolver alguma questão pessoal, desligava o aplicativo; e que não precisava avisar que ficaria offline;'
'que poderia aceitar a viagem e depois cancelar;'
'que seu veículo era próprio; que o telefone celular era próprio; que arcava com os custos de internet.' (fls. 414)

64. Dessa forma, considerando que a Reclamante é confessa quanto ao fato de que tinha autonomia plena para decidir quando, como e por quanto tempo faria uso do aplicativo das Embargantes, sem que houvesse qualquer tipo de penalidade, requer-se pronunciamento expresso sobre tais confissões, sob pena de nulidade.

65. As Embargantes requerem a atribuição de efeito modificativo, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 489, §1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC.

● **Reclamante que assume os riscos do próprio negócio:**

66. Data maxima venia, também em notória **omissão**, embora arguida em contrarrazões, o v. acórdão deixou de analisar – e, por conseguinte, de fazer constar em seu quadro fático – a confissão da reclamante no sentido de que arcava com os riscos de seu próprio negócio, ao afirmar que 'que seu veículo era próprio; que o telefone celular era próprio; que arcava com os custos de internet.' (fls. 366)

67. Logo, uma vez que expressamente suscitadas nos trechos da prova oral trazidos nas contrarrazões (fls. 366), certo que tais questões não poderiam deixar de ser apreciadas por E. Turma, razão pela qual as Embargantes requerem a complementação do v. acórdão no aspecto, para que seja tal prova oral consignada em seu quadro fático.

68. E, nessa ordem de ideias, requerem as Embargantes, **diante do que dispõem os artigos 2º e 3º, da CLT**, que esta E. Turma aduza tese expressa sobre a matéria atinente à prova de adoção, por liberalidade, dos riscos do negócio pelo próprio motorista, esclarecendo se, sob tal enfoque, o próprio Diploma celetista, nos termos dos dispositivos mencionados, não lhes retiraria a condição de 'empregado'.

69. Oportunamente, requer-se, uma vez mais, **a ÍNTEGRA da transcrição, em acórdão, do depoimento pessoal da Reclamante e do depoimento da única testemunha ouvida nos autos**, viabilizando-se a discussão da legalidade da decisão em sede revisora, sob pena de nulidade e

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

flagrante cerceamento de defesa, estando todos os dispositivos legais inerentes a tais princípios desde já prequestionados.

XIII. OMISSÃO. EXCLUSIVIDADE. O V. ACÓRDÃO NÃO ENFRENTOU A TESE ADOTADA PELAS EMBARGANTES. MELHOR FIXAÇÃO DO QUADRO FÁTICO.

70. No que se refere à ausência de exclusividade, o v. acórdão fez referência expressa às confissões da Reclamante em seu depoimento pessoal:

> 'O reclamante possuía ampla liberdade para a realização das suas atividades, em horários, quantidade de horas e locais a serem definidos por ele, poderia acumular a atividade de motorista do aplicativo da ré com outros aplicativos concorrentes ou com outra atividade de carteira assinada, e ficar sem trabalhar por algumas semanas, situações incompatíveis com a figura jurídica do empregado.'. (Fls. 605)

71. Apesar do entendimento do v. acórdão, excerto acima reproduzido, com o devido acatamento, a tese esposada pelas ora Embargantes, foi outra. O que se defendeu foi que a mera possibilidade de prestação concomitante de serviços por um trabalhador a empresas concorrentes, de forma simultânea (podendo inclusive manter dois ou mais aplicativos ligados ao mesmo tempo) não se trataria de condição incompatível com a manutenção de um vínculo de emprego.

72. E a possibilidade de que o Reclamante poderia trabalhar para concorrentes das Embargantes é incontroversa nos autos.

73. Nesse sentido, respeitosamente, as Embargantes requerem que o v. acórdão seja complementado com a manifestação expressa desta E. Turma, para esclarecer se a possibilidade de prestar serviços para empresas concorrentes (99táxi, Cabify, etc.), até mesmo de forma simultânea, não seria compatível com autonomia que reforça a ausência de subordinação da Reclamante, sob pena de violação aos artigos 93, inciso IX da Constituição Federal, artigo 832 da CLT e artigo 489, § 1º, c/c 1.022, parágrafo único, inciso II do CPC.

XIV. OMISSÃO. INSCRIÇÃO COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL AUTÔNOMO.

74. O v. acórdão deixou de se manifestar em relação artigo 11, inciso III da Lei 13.640/2018, que determina que o motorista se inscreva como contribuinte individual autônomo do INSS, mencionado nas Fls. 143 da Contestação.

75. As embargantes requerem expressa manifestação do D. Juízo em mais esse ponto.

À análise.

Não se vislumbra a propalada sonegação da efetiva prestação jurisdicional. Nota-se que a Corte Regional se manifestou expressamente e de forma

minudente sobre as questões suscitadas pela ré e relevantes para o deslinde da controvérsia.

Sobre a questão de o parceiro ser pessoa física e/ou jurídica, a Corte Regional declarou que "*eventual previsão quanto à categoria de inscrição do profissional não tem o condão de afastar o enquadramento jurídico próprio no juízo competente.*"

Por outro lado, há manifestação clara e particularizada no v. acórdão de julgamento do recurso ordinário interposto pela ré a respeito de cada elemento que caracteriza o vínculo empregatício.

A respeito da pessoalidade, chama a atenção no v. acórdão recorrido a existência de um ID para cada usuário que se cadastra na plataforma, que deve ser mantido em sigilo e não pode ser compartilhado com terceiros, ainda que exista a possibilidade de compartilhamento de um mesmo veículo por vários motoristas parceiros, divisão esta que materializa o que se chama de "**economia colaborativa" ou de "compartilhamento" ou "compartilhada".** Somam-se a isso as premissas fáticas postas no v. acórdão recorrido de que o mesmo usuário não pode ser substituído por outro motorista parceiro, que a própria ré admitiu em sede de defesa que o "usuário motorista" cadastrado deve ser aquele que irá prestar os serviços ao "usuário passageiro". Inafastável o requisito pessoalidade. Confira-se em destaque:

> O requisito da pessoalidade exige que o empregado **exerça suas atividades pessoalmente**, sem se fazer substituir, a não ser de forma esporádica e com a anuência de seu empregador.
>
> A defesa não nega que a Viviane tenha se cadastrado na plataforma e prestado serviços de transporte individual dos usuários clientes, justificando que cada motorista deve se identificar na plataforma por questões de segurança. Afirma que o 'usuário motorista' cadastrado deve ser aquele que irá prestar os serviços ao 'usuário passageiro'.
>
> **Resta incontroverso, portanto, que Viviane estava identificada na plataforma e quando era conectada para realizar a atividade de transporte de um usuário, por segurança, Viviane e apenas Viviane poderia se apresentar para realizar a tarefa junto ao cliente.**
>
> **A Uber, portanto, exigia que a atividade fosse prestada pela trabalhadora, pessoalmente, restando evidente o requisito da pessoalidade. E mais, Viviane não poderia se fazer substituir. (GRIFEI)**
>
> Argumenta a defesa que *"a Plataforma permite que mais de uma pessoa se cadastre de forma a compartilhar o mesmo veículo. Portanto, um determinado veículo de propriedade de um Motorista, pode ser utilizado por diversos Motoristas Parceiros,* ***desde que, tais Motoristas se identifiquem na Plataforma****."* **O veículo utilizado poderia ser compartilhado - o que em**

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

nada interfere na análise da pessoalidade, pois cada motorista deve estar identificado na plataforma permitindo que a UBER e seus usuários clientes saibam quem irá se apresentar para realizar a atividade humana intermediada - transporte do passageiro "usuário cliente" do ponto A ao ponto B. A cada motorista corresponde uma identificação pessoal junto a UBER ainda que o objeto - veículo - possa ser comum ou compartilhado.

Não se pode confundir o objeto - veículo - com o sujeito - a pessoa humana - que o conduz. **O compartilhamento do veículo entre motoristas não afasta a exigência de que aquele trabalhador, chamado pela defesa de "usuário motorista", e somente ele, naquele veículo ao qual se vinculou junto a UBER, exerça suas atividades pessoalmente. (GRIFEI)**

A propósito da exigência de que a atividade seja exercida pessoalmente pelo trabalhador cadastrado diz o contrato de adesão nominado ADENDO DE MOTORISTA AOS TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL (ID. 3151b5d): *"2.1. **ID de motorista**. **O(A) Motorista receberá de um ID de Motorista** para a **prestação de Serviços de Transporte** para permitir que o(a) Motorista acesse e use o Aplicativo de Motorista em um Dispositivo de acordo com esse Adendo. **O(A) Motorista manterá seu ID de Motorista em sigilo, não o compartilhará com terceiros(as) e notificará imediatamente o(a) Cliente caso ocorra qualquer violação ou uso inadequado, efetivo ou potencial, do ID de Motorista ou do Aplicativo de Motorista".** (grifo nosso) (***GRIFEI*).** A definição de motorista, por sua vez, traz o elemento **pessoa física como essencial** indicando o que qualifica a pessoa física como motorista: '(a) que **atenda os requisitos então vigentes da Uber para ser um(a) motorista ativo**(a) que utiliza os Serviços da Uber; (b) a quem **a Uber autorizou** a acessar os Serviços da Uber para **prestar Serviços de Transporte** em favor do(a) Cliente; e (c) que, no caso de um(a) representante, funcionário(a) ou prestador(a) de serviços do Cliente, tenha assinado o Adendo de Motorista.' **A testemunha ouvida a rogo da ré confirma a necessidade de que a pessoa candidata a obter autorização para prestar serviços de transporte por meio da Uber passe por uma "investigação interna", o que reforça a ideia de que somente essa pessoa aprovada poderá colocar-se em contato com o cliente usuário passageiro não podendo se fazer substituir por terceiro estranho ao empregador. (GRIFEI)**

Nas palavras da testemunha Vitor da Silva: '*que existe uma **verificação**, embora o candidato possa se cadastrar **interna, uma análise de segurança interna** novamente; que só são ativados os motoristas que passam por esta análise de segurança interna*'. (ID. e41ba3a) O preposto, por sua vez, diz que '*que, desde 2017, por imposição legal, é necessária a certidão de antecedente criminal;*' nada dizendo acerca da forma de contratação da Viviane.

O TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL indica no item 3.1 que o motorista poderá sofrer verificações de segurança e histórico de direção e no item 3.3 está consignada a possibilidade

da UBER verificar de forma independente a documentação do motorista, a qualquer momento.

O trabalhador precisa ser aprovado e, portanto, o fato de ter se cadastrado no site em muito se assemelha à manifestação de interesse do candidato à vaga para trabalho, não levando à conclusão de que é o trabalhador quem contrata a Uber, como repisa a defesa. (GRIFEI)

Aliás, um contrato é sempre bilateral sendo falacioso o argumento de que *'foi a reclamante quem contratou a reclamada'* mormente quando se evidencia que a trabalhadora precisava ser previamente aprovada, indicando que é a UBER quem escolhe e não, que é a escolhida. E mais, estamos diante de um contrato de adesão com cláusulas pré-definidas e não modificáveis pela parte aderente, a trabalhadora, que nem mesmo tem seu nome grafado no documento de ID. d5f5abe. É feita invisível, em que pese imprescindível. (GRIFEI)

O ID de Motorista é pessoal e intransferível o que, por si só, amolda-se perfeitamente ao elemento fático jurídico da pessoalidade, evidenciando-se que a relação jurídica é *intuito personae* com relação ao trabalhador. (GRIFEI)

E, ainda que a ré argumente em sua defesa a inexistência da exigência de ser pessoa física aquele que assina o TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL - o que, a propósito, é irrelevante para análise do presente processo pois Viviane é uma pessoa física e nessa condição se vinculou à Uber - da análise do TERMO extrai-se que cada pessoa física que irá dirigir um veículo utilizado para o transporte de passageiro deverá assinar um documento denominado 'Adendo de motorista'. Apenas após ser avaliado, atender aos requisitos e, se aceito para Uber, é que será autorizado a prestar serviços de transporte.

Quando a defesa diz que não há falar em pessoalidade pois '*Usuário pode ser atendido por qualquer um dos Motoristas Parceiros disponíveis na Plataforma naquele momento, sendo impossível escolher algum Motorista Parceiro em especial*' está *invisibilizando* a Viviane, como durante todo o processo em que seu nome não é referido, valendo a defesa de termos genéricos como usuário motorista e motorista parceiro, pois seu modelo de negócio só percebe que os motoristas são serem humanos quando esses deixam de seguir os regulamentos e protocolos.

O tipo de personalidade do trabalho não importa desde que não saiam do trilho traçado: atendam ao usuário passageiro como indicado no TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL. Importa que seja uma pessoa física, que seja aprovado e esteja identificado por um ID de motorista e que siga o roteiro: o negócio não pode parar. (GRIFEI)

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Quanto à não-eventualidade, a Corte Regional entendeu que a flexibilidade de horários e a intermitência na prestação de serviços não descaracterizam o instituto, sendo impositivo tão somente que os serviços prestados sejam necessários ao tomador dos serviços. Foi enfática ainda em asseverar que não se demonstrou nos autos a prestação de serviços pela autora para outros aplicativos e/ou que comprometesse a prestação pessoal de serviços para a ré. Veja-se:

> A flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da 'não eventualidade' e tampouco incompatível com a regulação da atividade pelo Direito do Trabalho. Há diversos tipos de contratos de trabalho que permitem jornadas flexíveis e são essas passíveis de fiscalização e controle pelo empregador.
>
> A não-eventualidade como pressuposto fático jurídico da relação de emprego emerge quando o trabalho é prestado em caráter permanente, independentemente de sua jornada ser rígida ou flexível.
>
> A teoria mais tradicional acolhida pela doutrina e jurisprudência brasileiras é a que considera não eventual o trabalho que se insere nos 'fins do empreendimento' econômico da empresa.
>
> (...)
>
> O número de horas trabalhadas pela autora semanalmente era acompanhado pela ré, vez que todos os dados ficam armazenados no aplicativo, assim como o número de viagens concluídas, a taxa de aceitação e de cancelamento, como se observa no documento de ID. 948ab27.
>
> **O legislador não utilizou o termo continuidade e, portanto, mesmo descontínuo ou intermitente, se os serviços são necessários à atividade normal do tomador, o pressuposto da não-eventualidade se configura.**
>
> **E, assim, o fato de Viviane poder vincular-se a outras plataformas para prestar idênticos serviços de transporte de passageiros não caracteriza o trabalho como eventual, o que, ademais, não foi comprovado nos autos. A autora informa, em depoimento, que: '*que trabalhou* donde não se pode concluir que, efetivamente, a prestação *exclusivamente na UBER',* de serviços para outros aplicativos ocorria ou comprometia a prestação pessoal e não eventual em favor da UBER.**
>
> Sendo **a finalidade do empreendimento econômico o transporte veicular do usuário passageiro do ponto A ao ponto B, a atividade da Viviane, como motorista, é imprescindível para tais fins,** o elemento fático jurídico da não eventualidade é característico da relação jurídica entre as partes.

No que tange à onerosidade, a Corte Regional concluiu que a ora ré remunera os motoristas pelos serviços prestados para a Uber e, ainda, que

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

pagava para a autora salário por obra ou serviço e que mantinha em seu domínio a força de trabalho da autora e o produto dela. Confira-se:

> Os 'termos financeiros' estão indicados no 'ADENDO DO MOTORISTA' de onde destaco os seguintes trechos:
>
> ***'4. Termos Financeiros***
>
> *4.1.* ***Cálculo do Preço e Pagamento ao(à) Cliente.*** *O(A) Cliente tem o direito de cobrar um preço por cada etapa dos Serviços de Transporte encerrada, prestados aos(às) Usuárias(as) que forem identificados através dos Serviços da Uber ("Preço"), e* ***tal Preço é calculado com base em um preço básico acrescido da distância*** *(****conforme determinado pela Uber*** *com o uso de serviços baseados em localização ativados por meio do Dispositivo)* ***e/ou quantidade de tempo****, conforme detalhado em www.uber.com/ cities para o Território aplicável ("Cálculo do Preço"). O(A) Cliente também tem o direito de cobrar do(a) Usuário por quaisquer Pedágios, impostos ou taxas incorridas durante a prestação de Serviços de Transporte, quando aplicável. O(A) Cliente: (i) nomeia a Uber como agente limitado de cobrança de pagamento do(a) Cliente unicamente com a finalidade de aceitar o Preço, Pedágios aplicáveis e, dependendo da região e/ou se solicitado pelo(a) Cliente, impostos e tacas do(a) Usuário em nome do(a) Cliente através da funcionalidade de processamento de pagamentos facilitada pelos Serviços da Uber; e (ii) concorda que o pagamento feito pelo(a) Usuária para a Uber será considerado como um pagamento feito diretamente pelo(a) Usuário(a) ao(à) Cliente. Além disso, as partes reconhecem e concordam que entre o(a) Cliente e a Uber o preço é um valor recomendado e o objetivo principal do Preço pré-estabelecido é servir como um valor padrão caso o(a) Cliente não negocie um valor diferente. O(A) Cliente terá sempre o direito de: (i) cobrar um Preço inferior ao Preço pré-estabelecido; ou (ii) negociar, a pedido do(a) Cliente, um Preço que seja mais baixo do que o Preço pré-estabelecido (cada um dos caos (i) e (ii) supra descritos, um "Preço Negociado'). A Uber considerará todas as solicitações do(a) Cliente de boa-fé.* ***A Uber concorda em transferir*** *para o(a) Cliente, em uma periocidade pelo menos semanal: (a)* ***o Preço deduzido da Taxa de Serviço aplicável;*** *(b)* ***os Pedágios****; (c) dependendo da região, certos impostos e taxas suplementares. Na hipótese do(a) Cliente ter algum* ***acordo em separado****, outros montantes poderão ser deduzidos do Preço antes da remessa ao(à) Cliente (por exemplo****,* ***pagamentos de financiamento de veículos****, pagamento* ***de locação****; tarifas de uso de dispositivos móveis, etc.), a ordem de tais deduções do Preço será determinada exclusivamente pela Uber.*
>
> *4.3.* ***Pagamentos.*** *A Taxa de Serviço que o(a) Cliente deve à Uber pelo Serviço de Transporte prestado pelo(a) Cliente e seus(suas) Motoristas, e quaisquer outros valores devidos à Uber (por ex. reembolso por serviços optativos), deverão ser pagas à Uber* ***me diante compensação*** *e* ***dedução pela própria Uber*** *dos pagamentos realizados via cartão de crédito pelos Serviços de Transportes realizados pelo(a) Cliente ou seus(suas) Motoristas (conforme aplicável). (...)*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

4.4. ***Alterações no Cálculo do Preço. A Uber reserva o direito de alterar o cálculo do preço a qualquer momento, a critério da Uber com base em fatores do mercado local*** *e a Uber enviará um aviso ao(à) Cliente caso tal alteração possa resultar em uma mudança no Preço recomendado. O uso continuado dos Serviços da Uber depois de qualquer mudança no Cálculo do Preço constituirá a concordância do(a) Cliente em relação a mencionada alteração.*

4.5. ***Ajuste de Preço.*** *A Uber reserva o direito de:* ***(i) ajustar o Preço para uma situação específica dos Serviços de Transporte (por exemplo, Motorista pegou uma rota ineficiente****, o(a) Motorista não conseguiu concluir corretamente uma etapa específica dos Serviços de Transporte no Aplicativo de Motorista, erro técnico nos Serviços da Uber, etc); ou (ii)* ***cancelar o Preço para uma etapa específica dos Serviços de Transporte*** *(por exemplo, um(a) Usuário(a) foi cobrado(a) por Serviços de Transportes que não foram prestados em caso de uma queixa do(a) Usuário(a), fraude, etc.). A decisão Uber de reduzir ou cancelar o Preço qualquer que seja deve ser exercida de forma razoável.*

4.6. ***Taxa de Serviço****. Em contraprestação pela prestação dos Serviços da Uber pela Uber, o(a) Cliente concorda em pagar à Uber uma Taxa de Serviço com base em uma transação de Serviços de Transporte calculada como uma porcentagem do Preço, independentemente de qualquer Preço negociado que será comunicada ao(à) Cliente por e-mail ou outra forma oportunamente disponibilizada eletronicamente pela Uber para o Território aplicável ('Taxa de Serviço'). A menos que as regulamentações aplicáveis ao Território do(a) Cliente exijam o contrário, os impostos serão calculados e cobrados sobre o Preço e a Uber calculará a Taxa de Serviços com base no Preço, incluindo os respectivos tributos. A Uber reserva o direito de ajustar a Taxa de Serviços (tanto o percentual aplicável como a forma pela qual a Taxa de Serviço é calculada) a qualquer momento, a critério exclusivo da Uber com base nas condições e fatores do mercado local; a Uber fornecerá um aviso ao(à) Cliente na ocorrência de tal mudança. O uso continuado dos Serviços da Uber após qualquer mudança no cálculo da Taxa de Serviços constituirá a concordância por parte do(a) Cliente em relação a tal mudança. Para que não reste dúvida, tal como previsto na cláusula 4.1, sem prejuízo do fato de que a Uber receberá o Preço, a Uber fará jus apenas à Taxa de Serviço (na forma ajustada, se aplicável)'.*

O preço do transporte do 'usuário passageiro' é definido pela UBER, calculado com base em um preço básico acrescido da distância e/ou quantidade de tempo, a chamada 'tarifa dinâmica' e poderá ser alterado, a critério exclusivo da UBER, a qualquer momento, sendo pago pelo "usuário passageiro" que retira uma porcentagem do preço, a qual também poderá ser ajustada – tanto em seu percentual quando a forma de cálculo - a critério exclusivo a UBER e a qualquer momento.

Ainda que o motorista possa negociar o preço para valor inferior ao fixado pela UBER, na excepcionalidade de haver pagamento em dinheiro - se e

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

quando disponibilizada essa modalidade pela UBER, a taxa de serviço será calculada com base no preço fixado pela UBER.

Essa 'possibilidade negocial' encerra uma falácia em si que pressupõe um prejuízo exclusivamente ao motorista.

Ademais, há de se ter em conta que, se autorizado o pagamento em dinheiro, o motorista não fará o 'pagamento' pela intermediação digital. É a própria UBER que, na medida em que já se apropriou da totalidade do fruto do trabalho prestado pelo motorista em outros serviços, fará a retenção da 'taxa de serviços', valendo-se de suas próprias razões.

Qual o contratado que tem acesso ao patrimônio do contratante/prestador para destacar desse patrimônio o valor que entende devido, senão a UBER?

Essa 'compensação' somente é possível porque a integralidade do fruto do trabalho do motorista é entregue a UBER, o que, aliado a fixação do preço pelo tomador (e não pelo prestador autônomo), indica que a onerosidade característica da prestação de serviços autônomo não está presente.

Sendo o preço calculado e fixado pela UBER sem qualquer interferência da Viviane, a motorista autora, **não se vislumbra qualquer possibilidade de concorrência entre os motoristas que ofertam o mesmo produto no mercado** a partir do preço e tampouco de eventual diferencial de qualidade dos serviços, pois a escolha do motorista que irá atender ao cliente é feita, como já visto, por critérios de geolocalização, de forma que não é possível que o motorista fidelize o passageiro.

A competição de que se tem notícia nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, ora invocado como fundamento decorrente do conhecimento do magistrado por julgar processo similar, é a que a UBER estimula entre os motoristas para que trabalhem mais e mais, evidenciada por mensagens tais como '*você cancelou mais corridas que a maioria dos parceiros nos últimos 7 dias. Complete mais viagens para ganhar mais! Veja seus e-mails com dicas*' (ID. 8b9b923 - Pág. 3 processo 0101291-19.2018.5.01.0015) ao mesmo tempo em que impede que os motoristas apresentem preços e condições diferentes de serviços e fidelize diretamente o cliente, pois preço e condições são rigidamente fixadas pela ré.

Por outro lado, **a prova daqueles autos** ainda evidencia um **ajuste de preço entre UBER e 'usuário passageiro',** a critério exclusivo da UBER sem oitiva ou anuência da motorista Erica, que resultou em expressivo prejuízo, conforme demonstram os documentos de ID. 948ab27 - Pág. 2 e ID. 948ab27 - Pág. 67 (ambos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015). Importa esclarecer a situação comprovada no aludido processo: Erica conduziu um passageiro da **Rua Xavier da Silveira para a Ladeira da Glória**, em viagem com duração de **18min14s** percorrendo 11,33km, tendo sido fixado o **preço de R$ 22,86,** acrescido do preço dinâmico de **R$ 4,57**. O passageiro fez uma reclamação, acolhida pela UBER, que reduziu, a seu exclusivo critério **R$ 15,22**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

do preço do transporte e, por fim, cobrou a **taxa UBER sobre o valor do preço acrescido do preço dinâmico** no importe de R$ 6,86, restando para a Erica, pelo trabalho, R$ 5,35.

Erica não se apropriou dos frutos de seu trabalho, que é rotineiramente entregue a UBER; não teve oportunidade de negociar o preço do trabalho com o passageiro e tampouco teve a oportunidade de gerir a insatisfação.

Aquele que recebeu os frutos do trabalho da Erica foi a UBER, que deu razão ao passageiro e definiu a prestação do trabalho como ruim e, por fim, quem decidiu unilateralmente a remuneração da trabalhadora.

E como bem se sabe, **tal conduta comprovada naqueles autos é comumente adotada pela ré**, o que permite adotar como fundamento nos presentes autos, com base no artigo 375 do CPC que autoriza a aplicação das '*regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece'.*

(...)

A partir dessa passagem da história da motorista Erica com a Uber, é possível inferir que não era a motorista quem fixava ou geria os frutos do trabalho prestado. Por outro lado, evidencia-se o óbvio: é a UBER quem faz a gestão das reclamações dos passageiros, inclusive reclamação sobre o próprio motorista, exercendo unilateralmente seu poder diretivo e sancionatório de acordo com sua exclusiva deliberação ou mediante critérios inseridos nos comandos automatizados.

Constato que não está presente a determinação negocial entre o motorista e o passageiro, prestador de serviços e usuário. Constato, também, que a definição e manipulação do preço exclusivamente pela UBER impede qualquer influência sobre o preço que pudesse advir da concorrência de outros motoristas que ofertam o mesmo produto ou serviço no mercado, como é caractere do pagamento ao prestador de serviços autônomo pelo tomador.

Não há negociação entre motoristas e a UBER, que fixa unilateralmente o preço do transporte e a porcentagem desse preço que lhe cabe.

(...)

Concluo, portanto, que a força de trabalho da Viviane e o produto desse trabalho não permaneciam em seu domínio, sendo entregue à UBER. O correto nome jurídico para o pagamento feito pela Uber ao motorista é salário por obra ou serviço, que tal como as comissões, são modalidade de salário variável constituído por um percentual sobre o valor do resultado da atividade executada. (Destaques nossos)

Por fim, a Corte Regional **reconheceu o vínculo empregatício entre a autora e a ora ré**. Para tanto, analisou a subordinação jurídica, elemento mais expressivo da caracterização de emprego, **sob a dimensão da subordinação**

algorítmica. Enfatizou que a Uber **realiza controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista.** Observe-se:

> **Em resumo, o que Uber faz é codificar o comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, onde insere suas estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte, sendo alimentada pelo enorme volume de dados tratados, captados a cada instante da prestação de serviços. Realiza, pois, controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista.**
>
> O conceito de subordinação, assim, torna-se mais sofisticado mas não deixa de ser a forma pela qual se dá a organização do processo produtivo: '*O comando, o controle, a supervisão e a vigilância se condensaram e ficaram ocultos dentro da própria plataforma de prestação dos serviços. Nesse prisma, a ausência de comandos pessoais exteriorizados pela figura de um preposto gera a falsa impressão de que o trabalhador goza de plena autonomia e liberdade de 'trabalhar quando e como quiser'. No entanto, muito pelo contrário, a autonomia do motorista está condicionada aos parâmetros previamente especificados e inseridos na plataforma eletrônica. A contradição é facilmente identificada: ao mesmo tempo em que sinaliza a entrega de parcela de autonomia ao trabalhador, essa liberdade é impedida pela própria programação, que obsta a tomada de decisão pelo trabalhador. O algoritmo é o empregador dentro do aplicativo, no smartphone plugado no painel do condutor, sinalizando o tempo todo para que ele siga os seus comandos.' (LEME, Ana Carolina Reis Paes. Da Máquina à nuvem: caminhos para o acesso à justiça dos motoristas da Uber pela via dos Direitos. São Paulo: Ltr, 2019. p. 97).*
>
> Assim, qualquer trabalhador que está integrado à organização produtiva de outrem - que a detêm e organiza, por não ser possuidor de sua própria organização produtiva - recebendo ordens ou programações, ainda que por meio telemático, é objeto de proteção pelo Direito do Trabalho na medida em que é estrutural ao próprio capitalismo a organização da empresa.
>
> **A análise do TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL e ADENDO DE MOTORISTA permite extrair alguns dos programas que devem ser seguidos pelos motoristas, como a Viviane, sob pena de serem suspensos ou bloqueados em definitivo.**
>
> *'2.2. Quando o Aplicativo de **Prestação de Serviços de Transporte.** Motorista estiver ativo, as solicitações de Usuários(as) para Serviços de Transporte poderão aparecer ao(à) Motorista por meio do Aplicativo de Motorista se o(a) Motorista estiver disponível e na região do(a) Usuário(a). Se o(a) Motorista aceitar a solicitação do(a) Usuário(a) para Serviços de Transporte, os Serviços da Uber disponibilizarão determinadas informações de Usuário(a) ao(à) Motorista por meio do aplicativo de Motorista, inclusive o primeiro nome do(a) Usuário(a) e o local de partida. **Para aumentar o nível de satisfação do(a) Usuário(a) em relação ao aplicativo móvel Uber** e em relação aos Serviços de Transporte do(a) Motorista, **recomenda-se que o(a) Motorista espere ao menos 10 (dez)***

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

minutos *para que o(a)* ***Usuário(a) compareça ao local*** *solicitado para a partida. O(A) motorista obterá destino do(a) Usuário(a), tanto pessoalmente como por meio do Aplicativo de Motorista, na hipótese do(a) Usuário(a) optar por inserir o destino no aplicativo móvel Uber. (...)'.*

'2.4. ***Relacionamento do(a) Cliente com a Uber****. O(A) Cliente reconhece e concorda que a disponibilização do Aplicativo de Motorista e dos Serviços da Uber ao(à) Cliente pela Uber cria uma relação jurídica e comercial direta entre a Uber e o(a) Cliente. A Uber não administra, nem controla, nem será considerada administradora ou controladora do(a) Cliente ou seus(suas) Motoristas (quando aplicável) de forma geral ou em relação ao cumprimento dos termos deste Contrato especificamente, incluindo o que diz respeito à operação do negócio do(a) Cliente, à prestação de Serviços de Transporte, os atos ou omissões do(as) Motoristas, ou a operação e manutenção de qualquer Veículo. O(A) Cliente e seus(suas) Motoristas detêm o direito exclusivo de determinar quando e por quanto tempo cada um(a) deles(as) utilizará o Aplicativo de Motorista ou Serviços da Uber.* ***O(A) Cliente e seus(suas) Motoristas manterão a faculdade, através do Aplicativo de Motorista, de aceitar, recusar ou ignorar a solicitação de um(a) Usuário para Serviços de Transporte*** *através dos Serviços da Uber, ou cancelar um pedido aceito para Serviços de Transporte, através do Aplicativo de Motorista****, sujeito às políticas de cancelamento da Uber vigentes na ocasião****.* ***O(A) Cliente não irá****, e assegurará que seus(suas) Motoristas (quando aplicável) não irão: (a)* ***exibir nomes, logotipos ou cores da Uber*** *ou de quaisquer de suas Afiliadas em nenhum veículo(s); (b)* ***usar um uniforme ou qualquer outra peça de vestuário que apresente os nomes, logotipos o cores da Uber*** *ou de qualquer uma de suas Afiliadas. O supramencionado não se aplicará na hipótese do(a) Cliente e a Uber terem acordado de outra forma ou se assim for exigido por lei.*

*O(A) Cliente reconhece e concorda que tem total liberdade para conduzir seu negócio independentemente e orientar seus (suas) Motoristas (quando aplicável), a seu critério, inclusive em relação à possibilidade de prestar serviços a qualquer momento para quaisquer terceiros(as) separadamente e aparte dos Serviços de Transporte. Para fins de clareza, o(a) Cliente entende que tem o pleno direito de prestar serviços de transporte aos seus atuais consumidores e usar outros serviços de aplicativos de software, além dos serviços da Uber****. A Uber reserva o direito de, a qualquer momento, a seu exclusivo critério, desativar ou restringir o(a) Cliente ou qualquer Motorista de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços da Uber caso ocorra uma violação do presente Contrato, violação do Adendo de Motorista, difamação da Uber*** *ou qualquer uma de suas Afiliadas por parte do(a) Cliente ou de qualquer Motorista (quando aplicável),* ***qualquer ato ou omissão*** *do(a) Cliente ou de qualquer Motorista (quando aplicável)* ***que cause dano à marca, reputação ou negócios da Uber*** *ou suas Afiliadas,* ***conforme determinado pela Uber a seu exclusivo critério.*** *A Uber também reserva o direito de* ***desativar ou ainda restringir o(a) Cliente*** *ou qualquer Motorista (quando aplicável) de acessar ou utilizar o*

Aplicativo de Motorista ou os Serviços da Uber, por ***qualquer outra razão, a critério exclusivo e razoável da Uber'****.*

O motorista deve se apresentar em um local determinado pela UBER para atender a um passageiro que não conhece e cujo nome apenas será disponibilizado após aceitar a corrida, devendo aguardar 10 minutos pelo passageiro. O motorista não pode utilizar qualquer indumentária que faça referência à marca UBER. O motorista deve se portar bem, ser profissional e cortês: '*3. Motoristas e Veículos 3.1. O(A) Cliente reconhece e concorda* ***Requisitos do(a) Motorista.*** *que cada Motorista sempre deverá: (a) possuir e manter (i) uma carteira de motorista válida com o nível adequado de certificação para operar o Veículo designado para tal Motorista, e (ii) todas as licenças, permissões, aprovações e autorizações aplicáveis ao(à) Cliente e/ou Motorista requeridas para a prestação dos Serviços de Transporte de passageiros a terceiros(as) no Território; (b)* ***possuir um nível de formação, treinamento e conhecimento apropriado e atualizado para prestar Serviços de Transporte de forma profissional com a devida competência, zelo e diligência;*** *e (c)* ***manter padrões elevados de profissionalismo, serviço e cortesia****. O(A) Cliente reconhece e concorda que cada* ***Motorista*** *poderá ser* ***submetido(a) a determinadas verificações de segurança e histórico de direção, de tempos em tempos,*** *para que esse(a) Motorista esteja elegível a prestar, e permaneça elegível a prestar, Serviço de Transporte. O(A) Cliente reconhece e concorda que a* ***Uber reserva o direito de, a qualquer momento e a seu exclusivo critério, desativar ou ainda restringir um(a) Motorista de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços*** *da Uber caso o(a) Cliente ou referido Motorista* ***deixe de cumprir os requisitos fixados*** *no presente Contrato ou no Adendo de Motorista'.*

O motorista pode até cancelar uma corrida, desde que esteja disposto a se sujeitar às políticas de cancelamento estabelecidas pela UBER a seu critério exclusivo.

No entanto, como adverte a testemunha ouvida a rogo da UBER, nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.005, **não é aconselhável que o motorista faça sucessivos cancelamentos porque isso compromete o sistema, sob pena de sofrer uma desativação temporária: '*que o motorista pode cancelar viagens já aceitas; que a plataforma existe para que seja o mais eficiente possível, se houver cancelamento de viagens de forma repetida e extrema (num curto período de tempo, de minutos, cerca de 10 cancelamentos), a plataforma entende que o motorista pode ter se enganado, e deixa ele 'off line' (mediante sugestão, perguntando ao motorista se não prefere permanecer 'off line'), o fazendo para preservar a saúde da 'plataforma';'.***

Para que a '*plataforma seja o mais eficiente possível*' é recomendável evitar cancelamentos, o que justifica o envio de mensagens alertando sobre a taxa de cancelamento (ID. e75ebd2 - Pág. 1 dos autos nº 0101291-19.2018.5.01.0015), com a advertência de que isso poderia conduzir à desativação, como propõe a regra acima citada.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

A propósito, a defesa admite que **importa um reduzido número de cancelamentos para a eficiência da plataforma**: *'o bom funcionamento da plataforma depende de um encontro efetivo entre consumo e demanda. É com base neste equilíbrio que um motorista parceiro poderá encontrar um usuário no **menor tempo possível**, gerando, neste ciclo, satisfação a ambos'.*

E esclarece que: '*É justamente em razão deste contexto que sucessivos cancelamentos geram a sobrecarga do sistema: se uma determinada viagem foi sugerida àquele parceiro, é porque ele tinha a melhor localização naquele momento; **cancelando-a, ele aumenta o tempo de espera do usuário e faz com que outro parceiro, mais distante daquele ponto, venha a ser acionado; dependendo do tempo transcorrido entre o aceite e o cancelamento, será cobrada uma taxa do usuário, que, provavelmente, abrirá uma reclamação junto à equipe interna da demandada.***' Na mesma linha, admite a defesa que **uma alta taxa de cancelamento tem por consequência o descredenciamento: '*O descredenciamento por alta 'taxa de cancelamento' é aplicável apenas para casos de mal-uso da plataforma. Isto é, quando quando o Motorista gera sobrecarga desnecessária à plataforma, prejudicando os outros Motoristas Parceiros e os passageiros da Plataforma, ou em casos de fraude.*' A regra é: esteja disponível para anteder ao cliente, aguarde-o por 10 minutos, nunca permita que outro motorista dirija o carro utilizando o seu ID de motorista, utilize indumentária adequada e sem referência à marca UBER, seja profissional, cortês, gentil, dirija com cuidado e atenção, não cancele corridas aceitas, seja prudente em seus atos e palavras, não difame a UBER ou quaisquer de seus motoristas ou clientes. Se não seguir as regras, o que será avaliado exclusivamente pela UBER sem qualquer direito a contraditório, você poderá ser desativado ou ter seu acesso restringido. *Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.*

A plataforma detém um algoritmo que é '*um conjunto metódico de passos que pode ser usado na realização de cálculos, na resolução de problemas e na tomada de decisões*' e é alimentado por pessoas humanas que o programam para tomar decisões, dentre as quais: advertir o motorista que faz sucessivos cancelamentos em prejuízo ao negócio- atender o passageiro o mais rapidamente possível e com qualidade. (HARARI, Yuval Noah. Homo Deus. Uma breve história do amanhã. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 91.) Este patrão 'invisível' é muito mais controlador do que o capaz da fábrica.

(...)

Importa compreender, portanto, diferente do que fez o juiz de origem, a frase da Erica de que *não tem um chefe* no contexto da contemporaneidade, ou seja, retirada do contexto da fábrica e da organização produtiva do tipo fordista/taylorista e inseri-la no contexto neo-fordista, da estrutura empresarial algorítmica e da organização do trabalho no curso da Revolução

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Digital, mediante a utilização de plataformas digitais que apropriam e organizam o trabalho em sistema de Crowdsourcing.

O chefe da Viviane, ou seja, aquele que sintetiza todos os comandos inseridos pela ré, é o algoritmo! E ainda lembrar que o algoritmo é nutrido por dados e elaborado para atingir resultados no interesse daquele que o detém, ou seja, a UBER. O algoritmo não é neutro. E, melhor elaborando, tendo a concluir que o chefe da Viviane é o dono do algoritmo, a UBER.

E as regras devem ser cumpridas, a conduta deve ser retilínea, as palavras devem ser adequadas para que você, motorista, seja bem avaliado. Ou você poderá ser desativado. *Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.*

A tecnologia, nestes termos, induz o comportamento, predefinindo as condutas prováveis e, mais que isso, delimita antecipadamente o próprio uso da vontade livre pelo trabalhador, para que este haja estritamente segundo a vontade da empresa. O essencial do poder não é exercido contra a vontade do outro.

(...)

Ainda, assim, como visto, uma série de elementos de usos comunicativos advertindo o cumprimento das regras e mesmo acenando com sanções e premiações, é praticado pela ré.

Sobre a fiscalização da atividade e avaliação, dizem os TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL: '*2.6. Avaliação 2.6.1. O(A) Cliente reconhece e concorda que: (i) após prestar Serviços de Transporte, o aplicativo móvel da Uber solicitará ao(à) Usuário(a) que faça uma avaliação desse Serviço de Transporte, do(a) Motorista e, opcionalmente, comente esse Serviço de Transporte e o(a) Motorista; e (ii) após a prestação de Serviços de Transporte, o aplicativo solicitará ao(à) Motorista que faça uma avaliação do(a) Usuário e, opcionalmente, comente sobre esse(a) Usuário(a). O Cliente deverá instruir todos(as) os(as) Motoristas a fazerem avaliações e comentários de boa-fé.*

*2.6.2. O(A) Cliente reconhece que a Uber deseja que os(as) Usuários(as) tenham acesso a serviços de alta qualidade por meio do aplicativo móvel da Uber**. Para continuar a receber acesso ao Aplicativo de Motorista** e aos Serviços da Uber, o(a) **Motorista reconhece que precisará manter uma avaliação média** dada pelos(as) Usuários(as), que **exceda a avaliação média mínima aceitável pela Uber para o Território, conforme for atualizada pela Uber, a qualquer momento e a seu exclusivo critério** ('Avaliação Média Mínima'). **Caso a média de avaliação do(a) Motorista fique abaixo da Avaliação Média** a Uber notificará o(a) Cliente poderá dar ao(à) Motorista, **Mínima,** a critério da Uber, um **prazo** limitado para que **eleve sua média de avaliação** para acima da Avaliação Média Mínima. Caso o(a) Motorista não eleve sua média de avaliação acima da Avaliação Média Mínima no prazo que lhe foi concedido (se for o caso), a **Uber poderá desativar o acesso** desse(a) Motorista ao Aplicativo de Motorista e aos Serviços da Uber.*

Ademais, o(a) Motorista reconhece e concorda que ***se o Motorista deixar*** *reiteradamente de* ***aceitar solicitações de Usuário(a)*** *para Serviços de Transporte enquanto o(a) Motorista estiver conectado(a) ao Aplicativo de Motorista* ***isso cria uma experiência negativa*** *para os(as) Usuários do Aplicativo móvel Uber. Assim sendo, o(a) Cliente concorda e assegura que, caso um(a) Motorista não deseje aceitar solicitações de Usuários para Serviços de Transporte por um período de tempo, esse(a) Motorista deverá se desconectar do Aplicativo de Motorista.*

2.8. Serviços Baseados em Localização. O(A) Cliente reconhece e concorda que todas as informações de geolocalização do(a) Motorista devem ser fornecidas aos Serviços da Uber através de um Dispositivo para a prestação dos Serviços de Transporte. O(A) Cliente reconhece e concorda, e deverá informar e obter o consentimento de cada motorista (quando aplicável), que: (a) ***As informações de geolocalização do(a) Motorista serão monitoradas e acompanhadas*** *pelos serviços da Uber quando o(a) Motorista estiver conectado(a) ao Aplicativo de Motorista e disponível para receber solicitações de Serviços de Transporte, ou quando o(a) Motorista estiver prestando Serviços de Transporte; e (b) a localização aproximada do Veículo de Motorista será exibida para o(a) Usuário(a) antes e durante a prestação de Serviços de Transporte para esse(a) Usuário(a). Além disso,* ***a Uber poderá monitorar, acompanhar e compartilhar as informações de geolocalização do(a) Motorista obtidas pelo Aplicativo de Motorista e pelo Dispositivo por razões de segurança, técnicas, de marketing e comerciais, inclusive para disponibilizar e aprimorar produtos e serviços da Uber'.***

O monitoramento das informações de geolocalização permite o controle, em tempo real, das atividades do motorista, assim como permite que a plataforma "entenda", para utilizar o termo da testemunha ouvida nesses autos, ou **o algoritmo tome a decisão** de enviar mensagens ao motorista ou não envie qualquer mensagem, a partir das informações que lhe são repassadas para processamento, resolução de problema e tomada de decisão, no interesse da "saúde da plataforma", ou melhor, da satisfação da missão da UBER - "oferecer, ao simples toque de um botão, uma opção de mobilidade acessível e eficiente"- incentivando o motorista a seguir "on line", ativo, aceitando corridas, quaisquer que sejam as suas condições físicas e emocionais do trabalhador.

O envio das mensagens de 'incentivo' está demonstrado nos documentos de ID. 6e1337c dos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, onde se lê: '*Você está apenas a 8 minutos de dirigir para ganhar 2 horas. Você quer mesmo ficar offline?'*. '*Chegue a 10 viagens. Você está a 5 viagens de fazer 10 viagens hoje. Você quer mesmo ficar offline?'. 'Tem certeza? Se ficar offline, você deixará de ganhar.'* Manifestando-se sobre esses documentos, diz a defesa apresentada nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015: '*Trata-se de mensagens de texto, não anexadas com as respectivas e necessárias atas notariais, cujos destinatários foram 'cortados'. Não é possível saber se as mensagens foram de fato encaminhadas à Reclamante.*

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Estes documentos não fazem prova de subordinação e, tampouco, de controle da 1ª Reclamada, haja vista que nenhum deles contém obrigações, e, portanto, não comprovam a tese obreira de existência de vínculo.' Não há, portanto, impugnação específica ao conteúdo dessas ou de outras mensagens anexadas à inicial, que servem para provar que a ferramenta de geolocalização é utilizada para fiscalizar o tempo e modo do desenvolvimento da atividade do motorista e o algoritmo, a partir desses dados processados, toma a decisão de enviar mensagens ao motorista para que ele siga "online" ou advertindo-o quanto à taxa de cancelamento.

As mensagens disparadas ao motorista são agregadas ao programa e às regras pré-definidas condicionando o comportamento do motorista e restringindo sua liberdade.

A defesa interpreta '*que a Reclamada não realiza qualquer tipo de avaliação do desempenho da Reclamante, cabendo tal avaliação apenas e tão somente ao seu cliente, o Usuário (passageiro)*'.

Contudo, admite que utiliza a avaliação para descredenciar motoristas mal avaliados pelo Usuário, assim como envia mensagens orientando o motorista sobre como melhorar seu desempenho e voltar a ter boa avalição: *"as mensagens e e-mails enviados pela Uber aos Motoristas Parceiros foram apenas e tão somente orientação para a melhoria do transporte prestado pela Reclamante aos Usuários, baseado em dicas de "Motoristas 5 Estrelas", bem avaliados, ou em melhores práticas para utilização da plataforma. Ante o exposto, não há ordem ou obrigação para que a Reclamante, enquanto Motorista Parceira, tenha que adotar esta ou aquela conduta".*

(...)

O fato de os trabalhadores terem de se comportar conforme as diretrizes da empresa, esforçando-se para fazer do transporte uma experiência agradável para o usuário da Uber - o que se denomina por trabalho emocional -, é colocado como invisível pela estrutura posta.

(...)

A defesa argumenta que a avaliação é bilateral e que poderia descredenciar usuários passageiros, na mesma medida. Não traz qualquer prova de que o faça, contudo.

Ao passo que ter a Viviane se desviado das regras definidas unilateralmente pela UBER, fiscalizada por meio do algoritmo e das avaliações, cujo conteúdo foi analisado exclusivamente pela UBER a partir a oitiva de seus clientes passageiros, importou na rescisão do contrato, como está confesso: *"que **a desativação da conta da reclamante deu-se por mau uso da plataforma**, não tendo a mesma seguido os termos de uso, mediante **relatos reiterados os passageiros acerca de infrações de trânsito por conta da reclamante, a qual também se negou a fazer corridas com passageiros cadeirantes**".*

É irrelevante que não seja a UBER quem produz o conteúdo das avaliações na medida em que **demanda de seu cliente usuário passageiro**

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

informações sobre a qualidade do serviço prestado, que insere tais dados no sistema para conhecimento, análise e deliberação, utilizando o exato mesmo fluxo de que se vale um prestador de serviços a terceiros ou um empregador quando colhe informações de clientes externos.

O que é relevante é que é a ré quem define os critérios para o uso do conteúdo das avaliações, assim como dos dados de geolocalização, para o exercício do poder disciplinar aplicando sanções, como a suspensão, aos trabalhadores, tal qual narrado pela testemunha ouvida a rogo da ré.

O contrato, aliás, reiteradamente prevê a desativação ou restrição de uso da plataforma aos motoristas que não cumprem as regras elaboradas exclusivamente pela UBER, que podem ser alteradas unilateralmente e ditadas pela UBER, o que se traduz, em direito, como **poder diretivo** - faculdade de ditar as regras - e **poder disciplinar**- capacidade de aplicar sanções.

O exercício de poder diretivo e disciplinar da UBER sobre VIVIANE está exaustivamente demonstrado como presente, característico e central na relação jurídica entre UBER e a motorista Viviane.

Da prova dos autos, extraio, em síntese: a) As regras para o desenvolvimento da atividade de motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão, reservando-se a UBER a alterá-las unilateralmente, em verdadeiro *jus variandi*; b) As regras para o comportamento do motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão; c) Cada regra fixada está acompanhada da consequência pelo seu não cumprimento que é a suspensão temporária ou desativação, ou seja, a ruptura do contrato; d) A UBER, pelo algoritmo, suspende temporariamente o motorista que faz sucessivos cancelamentos; e) A ferramenta de geolocalização fiscaliza o tempo e o modo de realização da atividade de motorista; f) A UBER, pelo algoritmo, decide pelo envio de mensagens para os motoristas para que não cessem o trabalho; g) O algoritmo decide pelo envio de mensagens para o motorista para que o motorista reduza sua taxa de cancelamento; h) A UBER adverte os motoristas de que sua taxa de avaliação está abaixo da "média" da região; i) A UBER envia mensagens e e-mails com orientação sobre como melhorar sua avaliação; j) O descumprimento das regras conduz a ruptura do contrato, após advertência e suspensão; k) A UBER avalia unilateralmente e sem qualquer possibilidade de manifestação do motorista, decidindo a seu exclusivo critério, pela ruptura do contrato.

Outrossim, considero que o fato de o trabalhador concorrer com o seu veículo e arcar com os custos da manutenção do carro, que é a ferramenta para o seu trabalho, não o torna detentor dos meios de produção.

O motorista só tem a oferecer no mercado a sua força de trabalho. E a oferece a UBER que organiza, pelas inúmeras regras ditadas no contrato, s quais são fiscalizadas rigorosamente, a produção dos serviços de transporte que o usuário passageiro contrata com UBER.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

O veículo, que acresce à prestação, é apenas uma das ferramentas de trabalho, mas está longe de ser o principal meio de produção ou de lhe assegurar qualquer domínio sobre a atividade econômica.

Os principais meios de produção da Uber estão na propriedade do aplicativo, na enorme estrutura de processamento de informações, sem a qual esse modelo de negócio seria inviável, nos vultosos investimentos em marketing e tecnologia e no domínio da base de clientes e dos dados captados.

Diante da magnitude desses ativos, que a ré controla intensamente, cujo valor atinge estimativas de dezenas de bilhões de dólares, a mobilização dos veículos que a ré poderia fazer sob qualquer outra forma é menos relevante. E, principalmente, a propriedade ou a locação do veículo pelo trabalhador não assegura a este qualquer domínio autônomo sobre a atividade, que não é possível sem aqueles meios mantidos pela ré. Note-se que sequer acesso à base de dados da sua clientela o motorista pode ter. Isto porque os clientes são da ré, não do motorista, como já destacado em tópico anterior.

(...)

Nesse sentido, alertamos para o perigo de uma análise supérflua da propriedade do meio de produção mais aparente, feita de forma isolada. A mera propriedade do automóvel não gera autonomia. É necessária uma análise conjunta, pois o algoritmo é de propriedade da empresa, sendo a propriedade desse meio de produção suficiente para controlar todo o negócio e subordinar os trabalhadores às suas regras/sanções. *(grifos nossos)*

(...)

Nesta relação em que regras são ditadas, o cumprimento dessas regras é fiscalizado e punições são aplicadas, de advertências a suspenções, com ameaças de ruptura do contrato, não há espaço em autonomia. Viviane está inserida na organização produtiva de outrem.

(....)

Os elementos dos autos demonstram inequívoca subordinação de Viviane a UBER caracterizada por feixe e intensidade de ordens dadas ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho por meios telemáticos (algoritmos) com rigorosa fiscalização do cumprimento das ordens característicos do poder diretivo com aplicação de sanções próprias do poder disciplinar.

A Recomendação nº 197 da Organização Internacional do Trabalho - OIT - relativa à Relação de Trabalho, com a valorização do Trabalho Decente -, **determina o combate às** no contexto de outras relações que possam incluir **relações de trabalho disfarçadas** o uso de formas de acordos contratuais que escondam o verdadeiro status legal - como no caso sob exame, em que, por meio de um contrato cível de intermediação digital consubstanciado na adesão da autora aos "TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> INTERMEDIAÇÃO DIGITAL" (ID 6850559) e ao "ADENDO DE MOTORISTA" (ID. 700a01c), pretendeu-se mascarar um vínculo empregatício.
>
> Conclusão Por todo o exposto, verificando-se na prova dos autos a presença de todos os elementos da relação de emprego, impõe-se o reconhecimento da formação de vínculo entre a Viviane e a Uber, provejo o recurso, para reconhecer e declarar a relação de emprego.
>
> (...)
>
> Restando caracterizado pelos elementos dos autos que por meio da plataforma digital através da qual conecta os seus usuários a Ré controla o serviço realizado pelos motoristas por ela credenciados para a exploração da atividade econômica de transporte, não se revestindo a força de trabalho empenhada por tais trabalhadores das características de autonomia, impõe-se a declaração da existência da relação de emprego para todos os efeitos legais previstos na legislação consolidada.
>
> Tendo sido reconhecido o vínculo de emprego entre as partes, necessário se faz analisar os demais pedidos decorrentes.
>
> (...)
>
> *In casu,* observo que a conduta descrita pela ré sequer foi demonstrada nos autos, não tendo sido juntado qualquer documento que demonstrasse que a autora realizava o cancelamento de inúmeras corridas, tampouco que isso ocorria de forma reiterada.
>
> Como já muito debatido, a ré efetivamente controla a prestação de serviços dos motoristas, sendo plenamente possível juntar aos autos documento que comprovasse que a autora realizava cancelamentos, de forma não isolada, prejudicando a prestação do serviço final em relação aos usuários.
>
> (...)
>
> Fica declarada a existência do vínculo no período de 01/12/2018 a 30/05/2019, com remuneração salário por ordem de serviço, garantido o salário mínimo nacional, no importe mensal médio constante no documento de ID. f22a5ac, devendo a ré proceder à anotação da CTPS, no prazo de 10 dias a contar da intimação, sob pena de multa diária de R$ 300,00.

Verifica-se ainda que a Corte Regional refutou ponto a ponto os aspectos suscitados pela ré e tidos por não examinados no v. acórdão de julgamento do recurso ordinário em sede de embargos de declaração. Confira-se:

> Registre-se ainda que não há necessidade de o julgador citar e refutar todos os argumentos e todas as provas alegadas pelas partes quando os fundamentos utilizados os tornar irrelevantes ao deslinde da causa.
>
> Nos **itens VI, VII, VIII, IX, X, XI e XII dos embargos**, a ré, sustenta ainda omissão, em síntese, quanto as seguintes **teses trazidas na defesa**: a) de que **pessoas jurídicas** poderiam realizar cadastro na plataforma; b) a respeito da

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

natureza de sua atividade e objeto social; c) acerca da **inexistência de pessoalidade, habitualidade, onerosidade e subordinação** na relação mantida com a autora.

Em relação à subordinação, aduz existir obscuridade quanto ao fato reconhecido de que a autora possuiria um chefe, '*porque não se compreende a resolução do tema por meio do depoimento pessoal do Reclamante'.*

Ainda, em relação à subordinação, não se conforma com a tese adotada acerca da '*imposição de normas de conduta aos motoristas'*, sustentando que resta omissão quanto '*a Reclamante também avaliava os usuários que realizavam viagens com ela, tratando-se, em verdade, de um sistema de avaliação mútua entre os usuários da plataforma, e, neste aspecto, evidente que não há imposição de qualquer norma de conduta'.*

Aponta omissão quanto a apreciação do depoimento pessoal da autora, no qual teria **confessado '***total autonomia com a qual desenvolvia suas atividades' e que 'arcava com os riscos de seu próprio negócio'.*

Em relação a tais insurgências, observo, mais uma vez, o claro intuito da ré em reformar o julgado, não havendo qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgado, uma vez que os requerimentos foram analisados nos termos propostos pelas partes, tendo sido reconhecido o vínculo em virtude dos motivos de fato e de direito expostos no acórdão. Se a interpretação dada por esta D. turma está em desacordo com o entendimento da embargante, a questão deve ser resolvida por meio do remédio processual cabível, que certamente não é via Embargos de Declaração, sendo certo que eventual previsão quanto à categoria de inscrição do profissional não tem o condão de afastar o enquadramento jurídico próprio no juízo competente.

Importante esclarecer que, diferentemente do que aduz a ré, a conclusão acerca da subordinação e da existência de um chefe não decorre do depoimento da autora.

Indica ainda omissão quanto ao **item XIII dos embargos** à apreciação da tese defensiva de ausência de **exclusividade** na prestação de serviços, já que a autora '*poderia trabalhar para concorrentes das Embargantes é incontroversa nos autos'.*

Pretende, no **item XIV dos embargos**, a manifestação expressa em relação ao '*artigo 11, inciso III da Lei 13.640/2018, que determina que o motorista se inscreva como* ***contribuinte individual*** *autônomo do INSS'.*

E, nesse ponto, também inexiste omissão no acórdão. Esclareço que a exclusividade não é elemento caracterizador da relação empregatícia, bem como cumular o recolhimento como contribuinte individual e como empregado, observados os limites específicos, sendo certo que, reconhecido o vínculo, é devida a contribuição previdenciária na categoria de empregado, nos modos e termos definidos na legislação específica.

Como se nota, houve manifestação explícita por parte da Corte Regional acerca das questões suscitadas e tidas por relevantes pela ré para o deslinde

da controvérsia, de modo que a pretensão recursal se consubstancia em mero inconformismo com a decisão desfavorável aos seus interesses, não se vislumbrando desse modo a propalada sonegação da efetiva tutela jurisdicional. Decisão contrária aos interesses da parte não se consubstancia em sonegação da efetiva tutela jurisdicional, decorrendo apenas do mero desdobramento da atividade judicante. Ilesos os arts. 832 da CLT e 93, IX, da Constituição Federal.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

2.2 – HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL. LETIMIDADE DE PARTE. INTERESSE PROCESSUAL. LITIGÂNCIA MANIPULATIVA POR MEIO DE CONCILIAÇÃO SELETIVA. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE

Eis os trechos do v. acórdão recorrido (Lei 13.015/14):

> **QUESTÃO DE ORDEM: Da não homologação da proposta de acordo**
>
> Restou evidenciado no acórdão do Processo nº 0102520-88.2020.5.01.0000, em que foi rejeitada a Exceção de Suspeição apresentada pela recorrida, cujos fundamentos tomo de empréstimo, que **a não homologação do acordo não é uma faculdade do magistrado, mas sim um dever, qualquer que seja a 'vontade das partes em celebrarem o acordo'**.
>
> E, de fato, pesquisas acadêmicas como a mencionada no referido acórdão vêm comprovando que **a recorrida se utiliza da técnica da conciliação estratégica por julgador para obter como resultado a manipulação da jurisprudência trabalhista acerca do tema tratado no presente processo**.
>
> Acontece que essa litigância manipulativa foi alvo de recente enfrentamento pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região.
>
> Explico: no 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 15h20min, 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 auto composição 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

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

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 enfrentamento do uso estratégico do processo com o objetivo de manipular a jurisprudência, fundamentou o Desembargador Relator:

(...)

Do corpo do voto acima é possível destacar a menção à existência de pesquisa numérica feita pelo Parquet no tocante às Turmas do TRT3, bem como em quais delas os acordos costumam ser propostos, e com base nesse estudo, a Décima Primeira Turma do TRT 3 decidiu pela não homologação do acordo entabulado entre a Uber e o reclamante.

Além dessa decisão do TRT3, importante citar que, em agosto de 2016, a Corte do Estado da Califórnia (EUA) deixou de homologar o acordo proposto pela Uber por não achar que era justo, adequado e razoável, conforme 'Case 3:13-cv-03826', exatamente [1] como aconteceu na situação dos presentes autos.

É dever do magistrado que conduz o processo o conhecimento da causa bem como a análise dos termos de acordo à luz do conhecimento jurídico sobre a matéria. Por entender que o acordo apresentado não é adequado, esta relatora propôs a majoração do valor do acordo e inclusão de cláusula obrigacional de registro da CTPS e recolhimento previdenciário respectivo. Ao assim agir, a Relatora estava efetivando o princípio da primazia do mérito integrativo, incentivando a conciliação, sem extrapolar os poderes que lhe são concedidos na qualidade de julgadora.

E, ainda que se insira na condução do processo que incumbe ao relator deliberar se a proposta de acordo deve ser levada ao colegiado ou homologada monocraticamente, entendendo que a decisão de homologação (ou não) do acordo é um ato jurisdicional e, como tal, fundado no convencimento motivado do magistrado o que, em instância recursal, é da competência natural do órgão fracionário do Tribunal a que pertence o relator que recebeu o processo em livre distribuição, seja pela repercussão social ou pela relevância que o tema impõe.

A ré alega que, "se estão presentes os requisitos gerais do negócio jurídico, quais sejam: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei, e se estão presentes os requisitos específicos preconizados pela lei trabalhista, não há de se questionar a vontade das partes envolvidas e do mérito do

acordado". Aduz que, "*apesar de as partes terem celebrado de comum acordo e espontaneamente o acordo extrajudicial, sem nenhum vício que pudesse anulá-lo, ainda assim, o e. Tribunal Regional concluiu pela não homologação da avença*", em afronta aos arts. 855-B a 855-E da CLT.

À análise.

Embora possa ser exercido de forma ampla, o direito de ação submete o autor da demanda ao cumprimento das regras processuais estabelecidas no CPC. A instauração regular do processo e a obtenção integral da prestação jurisdicional demandam a observância de requisitos processuais mínimos, até que se obtenha uma sentença de mérito, a saber, as condições da ação: interesse processual, legitimidade e possibilidade jurídica do pedido.

"*O interesse processual nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual. É importante esclarecer que a presenç44a do interesse recursal não determina a procedência do pedido, mas viabiliza a apreciação do mérito, permitindo que o resultado seja útil, tanto nesse sentido quanto no sentido oposto, de improcedência. A utilidade do resultado se afere diante do tipo de providência requerida*". Por outro lado, *"Autor e réu devem ser partes legítimas. Isso quer dizer que, quanto ao primeiro, deve haver ligação entre ele e o objeto do direito afirmado em juízo. O autor, para que detenha legitimidade, em princípio deve ser o titular da situação jurídica afirmada em juízo (art. 6º do CPC). Quanto ao réu, é preciso que exista relação de sujeição diante da pretensão do autor. Para que se compreenda a legitimidade das partes, é preciso estabelecer-se um vínculo entre o autor da ação, a pretensão trazida a juízo e o réu. (...) Note-se que, para a aferição da legitimidade, não importa saber se procede ou não a pretensão do autor, não importa saber se é verdadeira ou não a descrição do conflito por ele apresenta"* (Luiz Wanbier, Flavio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini, *in* Curso Avançado de Processo Civil, vol. 1, págs. 139-141, 7ª ed. Revista e atualizada).

Lado outro, o novo CPC adotou em seu art. 6º o modelo de processo cooperativo, que parte do ideal de que todos devem cooperar para a solução mais rápida da lide. Consubstancia-se na divisão equilibrada do trabalho processual entre todos os envolvidos – partes e juiz. **"***Pelo princípio da cooperação, depreende-se que o processo é produto de uma atividade cooperativa triangular, composta pelo juiz e pelas partes, que exige uma postura ativa, de boa fé e isonômica de todos os atores processuais, e, especificamente do juiz, a atuação como agente colaborador do processo, e não mero fiscal de regras, visando à tutela jurisdicional específica, célere e adequada. Traduz, portanto, em diálogo entre partes e juiz que encontra, porém, limites na natureza da atuação de cada um dos atores processuais*."

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

É dever daqueles que participam do processo agir com lealdade e boa fé, sob pena de comprometimento da efetividade dos direitos materiais discutidos em juízo.

José Olympio de Castro Filho vaticina que o abuso do direito processual se materializa "*toda vez que, na ordem jurídica, o indivíduo no exercício do seu direito subjetivo excede os limites impostos pelo direito positivo, aí compreendidos não só o texto legal, mas também as normas éticas que coexistem em todo sistema jurídico, ou toda vez que o indivíduo no exercício do seu direito subjetivo o realiza de forma contrária à finalidade social* (CASTRO FILHO, 1955, p. 17)".

Humberto Theodoro Júnior, por sua vez, apregoa: "*consiste o abuso do direito processual nos atos de má-fé praticados por quem tenha uma faculdade de agir no curso do processo, mas que dela se utiliza não para seus fins normais, mas para protelar a solução do litígio ou para desviá-la da correta apreciação judicial, embaraçando, assim, o resultado justo da prestação jurisdicional* (THEODORO JÚNIOR in MOREIRA, 2000, p. 113)."

O Poder Judiciário atua como intérprete do ordenamento jurídico. Tem o Poder-Dever de dirimir todo e qualquer conflito que se apresente (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal). Fala-se no papel interpretativo-criativo da atividade judicial. O juiz reproduz as leis, mas também supre lacunas:

> "A criatividade judicial tem, na verdade, duas dimensões: quando decide, o juiz cria a norma jurídica individualizada do caso (contida no dispositivo da decisão) como também cria a norma jurídica geral do caso (contida na fundamentação da decisão). É preciso diferenciá-las. A norma jurídica individual não é apenas a aplicação da norma abstrata ao caso concreto. É necessário que haja uma postura mais ativa do juiz, que deve interpretar (criar) a norma a partir de uma perspectiva constitucional, observando as particularidades do caso concreto. Mas o magistrado não cria apenas a norma individual no caso concreto. Como já se disse, quando exerce jurisdição, o órgão julgador também cria uma norma jurídica geral do caso. É exatamente por isso que podemos usar uma decisão proferida num processo em outro, distinto, porém semelhante. Em suma, o juiz deve produzir um discurso que atinge duas plateias: as partes e a comunidade. Quando atingida a comunidade, temos a decisão como precedente (ratio decidendi). Trata-se de norma jurídica geral construída a partir de raciocínio dedutivo que pode servir como diretriz para demandas semelhantes."[4]

No caso dos autos, eis a realidade fática enfrentada, posta aqui em ordem cronológica, para melhor compreensão da controvérsia, assim

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

consubstanciada: **a)** Na r. sentença, foram julgados improcedentes os pedidos de reconhecimento do vínculo empregatício e anotação da CTPS, condenação ao pagamento de verbas decorrentes da rescisão do contrato de trabalho, horas extras excedentes da oitava hora diária, ressarcimento de despesas de manutenção e depreciação do veículo utilizado e indenização por dano moral; **b)** Inconformada a autora interpôs recurso ordinário; **c)** autora e ré juntaram as r. petições das págs. 434 e 435-438, a fim de dar ciência ao juízo da formalização de acordo, bem como da desistência do recurso ordinário interposto pela autora; **d)** a Sra. Relatora converteu o feito em diligência para a realização de audiência de conciliação, conforme a ata das págs. 477-478, em que noticiado aos litigantes que a proposta de acordo seria encaminhada para a eg. Turma Julgadora, em sessão de julgamento da qual seriam regularmente intimados, para fins de sua homologação e/ou proposta de julgamento, caso não concordassem os demais integrantes da Turma com seus termos; **e)** as partes juntaram nova petição, informando ao juízo da complementação do acordo primitivo (págs. 508-509); **f)** o órgão especial rejeitou a arguição de exceção de suspeição suscitada pela Uber e determinou o seu arquivamento para o regular prosseguimento do feito; **g)** o Tribunal Regional julgou o recurso ordinário da autora e, naquela oportunidade, deixou de homologar o acordo extrajudicial formalizado pelas partes, sob o fundamento de que a ré se utiliza da técnica de conciliação estratégica por julgador, para obter como resultado a manipulação da jurisprudência trabalhista acerca do tema tratado no processo.

De todo o exposto, **a primeira questão** que se coloca é verificar se é cabível recurso apenas por uma das partes litigantes, em se tratando de procedimento de jurisdição voluntária de homologação de acordo extrajudicial. Da dicção do art. 855-B da CLT outra conclusão não se extrai se não a de que os requisitos, como a apresentação de petição inicial conjunta, a representação por advogados distintos, bem como a faculdade de o trabalhador ser assistido pelo sindicato de sua categoria, são exigíveis especificamente para a homologação de acordo extrajudicial, não se estendendo para os casos de recursos. A assinatura em conjunto da petição demonstra pelo menos num primeiro momento que as partes tinham a nítida intenção de firmar o acordo extrajudicial submetido à homologação pelo Tribunal Regional.

A **segunda questão** que se apresenta é de que o art. 896 da CLT garante o recurso de revista como meio de impugnar a decisão desfavorável do Tribunal Regional. Ora, o acordo extrajudicial firmado entre a autora e a Uber, submetido à análise pela Corte Regional, não foi homologado e a r. sentença foi reformada, reconhecendo-se o vínculo empregatício, circunstâncias, portanto, prejudiciais, em certa medida, a cada uma das partes. Daí a legitimidade de ambas as

partes de recorrer e o interesse processual na interposição do recurso de revista, com vistas a impugnar a parte da decisão que lhes foi desfavorável, conduta adotada apenas pela ré. Logo, preclusa a oportunidade de insurgência da autora contra a não homologação do acordo extrajudicial.

Some-se a isso o fato de que, no caso, a Corte Regional declarou que a ré se utiliza da técnica de conciliação estratégica por julgador, para obter como resultado a manipulação da jurisprudência trabalhista acerca do tema tratado no processo. De se concluir, portanto, que a finalidade do acordo proposto pela ré não foi a conciliação em si, como meio alternativo de solução de conflitos, mas um agir deliberado, para impedir a existência, formação e consolidação da jurisprudência reconhecedora de direitos trabalhistas aos seus motoristas. Evidenciada, pois, a má-fé processual, com o notório intuito de obter vantagem desproporcional e, portanto, em prejuízo à parte hipossuficiente da relação jurídica. Assim, a conduta processual da ré configura abuso processual de direito, atenta contra o poder judicial criativo do juiz, esvazia o conteúdo da jurisdição, por ausência deliberada de pretensão resistida, causa tumulto processual, viola os princípios da boa-fé, da lealdade processual e da cooperação, além de inviabilizar a manifestação pública da jurisprudência dos Tribunais e impedir que se assegure linha de entendimento mais coesa e, portanto, a segurança jurídica. Incólumes, portanto, os arts. 855-B a 855-E da CLT. Os arestos colacionados são oriundos de Turma do c. TST, não se prestando para o fim a que se destinam, conforme disposto no art. 896, "a", da CLT.

Ademais, para se adotar entendimento em sentido contrário ao esposado pela Corte Regional, que concluiu pela litigância manipulativa da jurisprudência com base em estatísticas, seria necessário o exame de fatos e provas, procedimento vedado pela Súmula 126/TST.

Por fim, a Súmula nº 418 desta Corte expressamente prevê que *"A homologação de acordo constitui faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança"*, aplicando-se também ao caso dos autos.

Não se vislumbra a presença da transcendência, no particular.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

2.3 – JULGAMENTO EXTRA *PETITA*. HORAS EXTRAS. DANO EXTRAPATRIMONIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE

O Tribunal Regional assim se manifestou:

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer a existência de vínculo empregatício entre reclamante e reclamada, no período de 01/12/2018 a 30/05 /2019, devendo a ré proceder à anotação da CTPS, no prazo de 10 dias a contar da intimação, sob pena de multa diária de R$ 300,00, bem como para condenar a ré ao pagamento: a) do aviso prévio (30 dias), 13º salário proporcional de 2018(01/12), 13º salário proporcional de 2019 (06/12), férias proporcionais mais 1/3 (07/12), FGTS com multa fundiária de todo o período contratual, indenização substitutiva de seguro desemprego e multa do artigo 477, § 8º, da CLT; **b) do adicional de 50% relativo às horas laboradas além da 8ª diária, e de 100% para o labor aos domingos e feriados, com os devidos reflexos, aplicando-se a Súmula 340 do C. TST, inclusive no tocante ao divisor; c) indenização por dano moral no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais); e d) dos honorários sucumbenciais em favor dos advogados da parte autora no percentual de 15% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença; bem como para excluir a condenação da autora ao pagamento dos honorários sucumbenciais em favor dos advogados da ré, tudo nos termos** da fundamentação do voto da Exma. Desembargadora Relatora.

A ré alega que o Tribunal Regional incorreu em afronta aos arts. 141, 492 e 1.013, §3º, II, do CPC, ao deferir à autora indenização por danos extrapatrimoniais, horas extras e honorários advocatícios, em extrapolação aos limites do pedido requerido e fundamentado no recurso ordinário.

À análise.

Eis os pedidos formulados na petição inicial, na parte que interessa:

> **ANTE O EXPOSTO**, como conclusão lógica dos fatos supra narrados, **REQUER** seja notificada a Reclamada para comparecer em audiência e apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão, julgando-se ao final pela **total procedência** da ação para as seguintes finalidades:
>
> **(...)**
>
> **3-)** Requer o pagamento **das diferenças das horas extras**, consideradas estas as excedentes a 8ª hora diária e/ou 44ª semanal, com a devida atualização legal, devendo ser acrescido, as horas extraordinárias prestadas de segunda a sábado, o índice de 50%, bem como para as horas prestadas aos domingos e feriados deve ser acrescido o devido índice de 100%, de acordo com a Sumula 146 do TST, com seus reflexos e integrações para o cálculo de aviso-prévio, ferias acrescidas de 1/3, 13º salário, D.S.R e FGTS acrescido da multa de 40%;
>
> **(...)**
>
> **Valor: R$ 3.000,00**

> **5-)** Requer o reclamante o pagamento de **indenização por danos morais** no importe de 5 (cinco) vezes o salário da Reclamante com fulcro ao art. 223-A e 223-G, §1, III, da CLT;
>
> **Valor: R$ 11.500,00**
>
> **DOS REQUERIMENTOS**
>
> A titulo de requerimentos complementares, postula:
>
> **1-) honorários advocatícios**, em percentual a ser fixado pelo Juízo, sugerindo-se a importância de 15% sobre os pedidos deferidos;
>
> **Valor: R$ 7.265,71**
>
> **2-) juntada** aos autos, pela Reclamada, de todos os documentos necessários ao deslinde da questão, sob pena de aplicação dos artigos 319 e 359 do CPC;

Ora, ocorre julgamento extra *petita* se o juízo examina pedido ou causa de pedir diversos daqueles deduzidos na petição inicial ou quando concede provimento judicial não vindicado ou no qual não se fundamentou o pedido, nos termos dos artigos 141 e 492 do CPC, devendo ser extirpado o que sobejar.

Na hipótese dos autos, conforme se verifica da transcrição dos pedidos formulados na petição inicial supratranscritos, a autora efetivamente postulou a condenação da ré ao pagamento de horas extras, indenização por danos extrapatrimoniais e honorários advocatícios.

Ademais, em sede de recurso ordinário alegou que, "*diante da presença de todos os elementos constantes no artigo 3º da CLT, resta clara a relação empregatícia havida entre as partes, motivo pelo qual pugna pela reforma do julgado para se reconhecer o vínculo empregatício e consequentemente as demais matérias objeto da ação que não foram apreciadas face o entendimento do magistrado*."

Logo, o reconhecimento do direito da autora às horas extras, à indenização por danos extrapatrimoniais e aos honorários advocatícios conforma-se com a petição inicial, razão pela qual não há que se falar em decisão que extrapola os limites da lide. Ilesos os arts. 141, 492 e 1.013, §3º, II, do CPC.

No contexto em que solucionada a lide, não se verifica a transcendência da causa, em nenhum dos critérios descritos pelo art. 896-A, §1º, da CLT.

Nego provimento ao agravo de instrumento, por ausência de transcendência do recurso de revista.

2.4 - EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EXTERNA. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE JORNADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Dado o caráter de prejudicialidade das matérias em epígrafe, afetas ao tema "**UBER. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ALGORÍTMICA"**, relega-se o exame para o momento da análise do recurso de revista.

II – RECURSO DE REVISTA DA RÉ
1 – CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos genéricos de admissibilidade do recurso de revista, passo ao exame dos específicos.

1.1 - UBER. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ALGORÍTMICA. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL E JURÍDICA RECONHECIDA

A ré alega a inexistência da presença dos requisitos que configuram o vínculo empregatício. Defende a impossibilidade de configuração como empresa de transporte. Alude à violação do princípio da livre iniciativa. Afirma que não é empresa de transporte de passageiros, mas sim empresa cuja atividade econômica principal consiste no desenvolvimento e no licenciamento de programas de computador, no caso, a plataforma digital (aplicativo) Uber; que, em se tratando de um negócio jurídico válido, **não cabe ao juiz do trabalho sugerir formas de condução da atividade empresarial e** que os custos da atividade eram incontroversamente suportados pelos próprios motoristas parceiros. Indica afronta aos arts. 2º e 3º da CLT e 170, "caput", e IV, da Constituição Federal. Cita julgados.

À análise.

A causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza jurídica, na forma do art. 896-A, §1º, II e IV, da CLT. É questão nova e socialmente relevante, decorrente da utilização das tecnologias contemporâneas.

A controvérsia gira em torno da existência, ou não, de vínculo de emprego entre motorista que utiliza plataforma digital de transporte de pessoas e a empresa criadora e administradora desta (UBER).

O Tribunal Regional, no que interessa, assim decidiu:

Da pessoalidade.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

O requisito da pessoalidade exige que o empregado **exerça suas atividades pessoalmente**, sem se fazer substituir, a não ser de forma esporádica e com a anuência de seu empregador.

A defesa não nega que a Viviane tenha se cadastrado na plataforma e prestado serviços de transporte individual dos usuários clientes, justificando que cada motorista deve se identificar na plataforma por questões de segurança. Afirma que o "usuário motorista" cadastrado deve ser aquele que irá prestar os serviços ao "usuário passageiro".

Resta incontroverso, portanto, que Viviane estava identificada na plataforma e quando era conectada para realizar a atividade de transporte de um usuário, por segurança, **Viviane e apenas Viviane poderia se apresentar para realizar a tarefa junto ao cliente**.

A Uber, portanto, exigia que a atividade fosse prestada pela trabalhadora, pessoalmente, restando evidente o requisito da pessoalidade. E mais, Viviane não poderia se fazer substituir.

Argumenta a defesa que *"a Plataforma permite que mais de uma pessoa se cadastre de forma a compartilhar o mesmo veículo. Portanto, um determinado veículo de propriedade de um Motorista, pode ser utilizado por diversos Motoristas Parceiros,* ***desde que, tais Motoristas se identifiquem na Plataforma****."*

O veículo utilizado poderia ser compartilhado - o que em nada interfere na análise da pessoalidade, pois cada motorista deve estar identificado na plataforma permitindo que a UBER e seus usuários clientes saibam quem irá se apresentar para realizar a atividade humana intermediada - transporte do passageiro "usuário cliente" do ponto A ao ponto B. A cada motorista corresponde uma identificação pessoal junto a UBER ainda que o objeto - veículo - possa ser comum ou compartilhado.

Não se pode confundir o objeto - veículo - com o sujeito - a pessoa humana - que o conduz. O compartilhamento do veículo entre motoristas não afasta a exigência de que aquele trabalhador, chamado pela defesa de "usuário motorista", e somente ele, naquele veículo ao qual se vinculou junto a UBER, **exerça suas atividades pessoalmente.**

A propósito da exigência de que a atividade seja exercida pessoalmente pelo trabalhador cadastrado diz o contrato de adesão nominado ADENDO DE MOTORISTA AOS TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL (ID. 3151b5d): *"2.1.* ***ID de motorista****.* ***O(A) Motorista receberá de um ID de Motorista*** *para a* ***prestação de Serviços de Transporte*** *para permitir que o(a) Motorista acesse e use o Aplicativo de Motorista em um Dispositivo de acordo com esse Adendo.* ***O(A) Motorista manterá seu ID de Motorista em sigilo****,* ***não o compartilhará com terceiros(as)*** *e* ***notificará imediatamente o(a)*** *Cliente* ***caso ocorra qualquer violação*** *ou uso inadequado, efetivo ou potencial, do ID de Motorista ou do Aplicativo de Motorista". (grifo nosso)* A definição de motorista, por sua vez, traz o elemento **pessoa física como essencial** indicando o que qualifica a pessoa física como motorista: "(a)

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

que **atenda os requisitos então vigentes da Uber para ser um(a) motorista ativo**(a) que utiliza os Serviços da Uber; (b) a quem **a Uber autorizou** a acessar os Serviços da Uber para **prestar Serviços de Transporte** em favor do(a) Cliente; e (c) que, no caso de um(a) representante, funcionário(a) ou prestador(a) de serviços do Cliente, tenha assinado o Adendo de Motorista." A testemunha ouvida a rogo da ré confirma a necessidade de que a pessoa candidata a obter **autorização** para **prestar serviços de transporte** por meio da Uber passe por uma "investigação interna", o que reforça a ideia de que somente essa pessoa aprovada poderá colocar-se em contato com o cliente usuário passageiro não podendo se fazer substituir por terceiro estranho ao empregador.

Nas palavras da testemunha Vitor da Silva: *"que existe uma **verificação** , embora o candidato possa se cadastrar **interna, uma análise de segurança interna** novamente; que só são ativados os motoristas que passam por esta análise de segurança interna"*. (ID. e41ba3a) O preposto, por sua vez, diz que *"que, desde 2017, por imposição legal, é necessária a certidão de antecedente criminal;"* nada dizendo acerca da forma de contratação da Viviane.

O TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL indica no item 3.1 que o motorista poderá sofrer verificações de segurança e histórico de direção e no item 3.3 está consignada a possibilidade da UBER verificar de forma independente a documentação do motorista, a qualquer momento.

O trabalhador precisa ser aprovado e, portanto, o fato de ter se cadastrado no site em muito se assemelha à manifestação de interesse do candidato à vaga para trabalho, não levando à conclusão de que é o trabalhador quem contrata a Uber, como repisa a defesa.

Aliás, um contrato é sempre bilateral sendo falacioso o argumento de que *" foi a reclamante quem contratou a reclamada"*mormente quando se evidencia que a trabalhadora precisava ser previamente aprovada, indicando que é a UBER quem escolhe e não, que é a escolhida. E mais, estamos diante de um contrato de adesão com cláusulas pré-definidas e não modificáveis pela parte aderente, a trabalhadora, que nem mesmo tem seu nome grafado no documento de ID. d5f5abe. É feita invisível, em que pese imprescindível.

O ID de Motorista é pessoal e intransferível o que, por si só, amolda-se perfeitamente ao elemento fático jurídico da pessoalidade, evidenciando-se que a relação jurídica é *intuito personae* com relação ao trabalhador.

E, ainda que a ré argumente em sua defesa a inexistência da exigência de ser pessoa física aquele que assina o TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL - o que, a propósito, é irrelevante para análise do presente processo pois Viviane é uma pessoa física e nessa condição se vinculou à Uber - da análise do TERMO extrai-se que cada pessoa física que irá dirigir um veículo utilizado para o transporte de passageiro deverá assinar um documento denominado "Adendo de motorista". Apenas

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

após ser avaliado, atender aos requisitos e, se aceito para Uber, é que será autorizado a prestar serviços de transporte.

Quando a defesa diz que não há falar em pessoalidade pois *"Usuário pode ser atendido por qualquer um dos Motoristas Parceiros disponíveis na Plataforma naquele momento, sendo impossível escolher algum Motorista Parceiro em especial"* está *invisibilizando* a Viviane, como faz durante todo o processo em que seu nome não é referido, valendo a defesa de termos genéricos como usuário motorista e motorista parceiro, pois seu modelo de negócio só percebe que os motoristas são serem humanos quando esses deixam de seguir os regulamentos e protocolos.

O **tipo de personalidade do trabalho não importa** desde que não saiam do trilho traçado: atendam ao usuário passageiro como indicado no TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL. Importa que seja uma pessoa física, que seja aprovado e esteja identificado por um ID de motorista e que **siga o roteiro**: o negócio não pode parar.

Concluo, portanto, que a relação jurídica entre Viviane e Uber foi marcada pela pessoalidade característica de um contrato de trabalho.

Da não eventualidade e os "fins do empreendimento" econômico da UBER.

Defende a ré a inexistência de habitualidade no trabalho prestado pela autora, pois *"não existem dias e horários obrigatórios para a realização das atividades do Motorista Parceiro"*, que utilizam a plataforma para exercer uma segunda atividade.

A flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da "não eventualidade" e tampouco incompatível com a regulação da atividade pelo Direito do Trabalho. Há diversos tipos de contratos de trabalho que permitem jornadas flexíveis e são essas passíveis de fiscalização e controle pelo empregador.

A não-eventualidade como pressuposto fático jurídico da relação de emprego emerge quando o trabalho é prestado em caráter permanente, independentemente de sua jornada ser rígida ou flexível.

A teoria mais tradicional acolhida pela doutrina e jurisprudência brasileiras é a que considera não eventual o trabalho que se insere nos "fins do empreendimento" econômico da empresa.

Nos termos do contrato social, defende a ré se dedicar a "**intermediação de serviços entre usuários e motoristas parceiros. Não se trata de uma empresa de transporte**", tendo declarado junto ao CNAE sua classificação sob o código 74.90-1-04: Atividades de **intermediação** e agenciamentos **de serviços** e negócios em geral, exceto imobiliários.

Dúvida não há de que a **intermediação** é **instrumentalizada** por uma **plataforma tecnológica digital**, como, aliás, está dito em seu contrato social, cláusula 4ª, alínea d (fl. 112 do PDF - ID. 7b623dd), o que já indica que este não é o serviço ofertado, mas o meio utilizado para ofertar.

Quais **os serviços sob demanda** intermediados pela UBER? No item 1.16 do TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL descreve que os *"serviços da Uber"* são *"intermediação sob demanda e serviços relacionados que permitem que prestadores(as) de transporte busquem, recebam e atendam solicitações de Serviços de Transporte feitas por Usuários(as) que procurarem tais Serviços de Transporte"* e no item 1.13 esclarece que *"serviços de transporte"* significa *"a prestação de serviços de Transporte de passageiros a usuários(as) por meio de serviços da Uber no Território pelo Cliente e seus motoristas usando os veículos"*.

A operacionalização é esclarecida no item 2.2 do TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL: *"2.2. **Prestação de Serviços de Transporte.** Quando o Aplicativo de Motorista estiver ativo, as solicitações de Usuários(as) para Serviços de Transporte poderão aparecer ao(à) Motorista por meio do Aplicativo de Motorista se o(a) Motorista estiver disponível e na região do(a) Usuário(a). Se o(a) Motorista aceitar a solicitação do(a) Usuário(a) para Serviços de Transporte, os Serviços da Uber disponibilizarão determinadas informações de Usuário(a) ao(à) Motorista por meio do aplicativo de Motorista, inclusive o primeiro nome do(a) Usuário(a) e o local de partida. Para aumentar o nível de satisfação do(a) Usuário(a) em relação ao aplicativo móvel Uber e em relação aos Serviços de Transporte do(a) Motorista, recomenda-se que o(a) Motorista espere ao menos 10 (dez) minutos para que o(a) Usuário(a) compareça ao local solicitado para a partida. O(A) motorista obterá destino do(a) Usuário(a), tanto pessoalmente como or meio do Aplicativo de Motorista, na hipótese do(a) Usuário(a) optar por inserir o destino no aplicativo móvel Uber. O(A) Cliente reconhece e concorda que uma vez que o(a) Motorista aceitar uma solicitação do(a) Usuário(a) para Serviços de Transporte, os Serviços da Uber poderão disponibilizar certas informações sobre o (a) Motorista ao Usuário(a), incluindo o primeiro nome e informações de contato do(a) Motorista, nome social do Cliente, fotografia e localização, marca, modelo e placas do Veículo do(a) Motorista. O(A) Cliente não contatará, e garante que os(as) Motoristas não contatarão, os(as) Usuários(as), nem usarão nenhum dado pessoal de nenhum(a) Usuário(a) por qualquer motivo que não seja a prestação de Serviços de Transporte. Entre a Uber e o(a) Cliente, o(a) Cliente reconhece e concorda que: (a) o(a) Cliente e seus(suas) Motoristas (quando aplicável) são os(as) únicos(as) responsáveis por determinar a forma mais eficaz, eficiente e segura para executar cada etapa dos Serviços de Transporte; e (b) exceto em relação aos Serviços da Uber ou quaisquer Dispositivos da Uber (se aplicável), o(a) Cliente deve fornecer todos os equipamentos, ferramentas e outros materiais necessários para a prestação dos Serviços de Transporte, sob sua conta e risco".*

Em que pesem os cuidados na escolha das palavras e os esforços semânticos da UBER, que podem levar a incertezas aos intérpretes mais apressados, a **plataforma é o instrumento** para intermediar a atividade de motorista essencial aos serviços de transporte entregue ao "usuário passageiro" e, enquanto a UBER não dominar a **tecnologia dos carros**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

autônomos e sem motoristas como promete para futuro breve, o que oferta ao mercado é **trabalho sob demanda via aplicativo,** que se adequa perfeitamente ao conceito doutrinário de "work on-demand via apps": ***"Work on-demand via apps", instead, is a form of work in which the execution of traditional working activities such as transport, cleaning and running errands, but also forms of clerical work, is channelled through apps managed by firms that also intervene in setting minimum quality standards of service and in the selection and management of the workforce*** *(Aloisi, 2015; Dagnino, 2015; Greenhouse, 2015; Rogers, 2015b)." (DE STEFANO, Valerio. The rise of the "just-in-time workforce": On-demand work, crowdwork and labour protection in the "gig-economy". Janeiro, 2016. Disponível em: < https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/ publication/wcms_443267.pdf>Acesso em 30.jun.2020.*

"Trabalho sob demanda por aplicativos, por outro lado, é uma ***forma de trabalho em que a execução de atividades de trabalho tradicionais, como transporte,*** *limpeza e execução de tarefas, mas também formas de trabalho administrativo,* ***é canalizada por aplicativos gerenciados por empresas****, as quais também intervêm em estabelecimento de padrões mínimos de qualidade de serviço e na seleção e gerenciamento da força de trabalho" (tradução livre e negritada)* E neste ponto, convém lembrar, que a "não mercantilização do trabalho" é princípio constitutivo e fundamental da OIT, sendo ilícito o marchandage em todo mundo civilizado. A exploração do trabalho humano deve estar intermediada pelo Direito para garantia do mínimo ético devido a pessoa humana que só tem a força de trabalho para ofertar no mercado.

A UBER DO BRASIL, UBER INTERNACIONAL E UBER INTERNACIONAL HOLDING B.V são empresas que reproduzem seu modelo de negócios pelo globo, são empresas globais. O Poder Judiciários de vários países já se debateu sobre o tema dos "fins do empreendimento econômico" da Uber sendo recorrente o reconhecimento de que é uma **empresa de transporte individual de passageiros**.

A decisão judicial do Central London Employment Tribunal é paradigmática. Faz uma minuciosa análise das provas produzidas, em especial do contrato entre a Uber e o passageiro (UK Rider Terms) e do contrato entre Uber e o motorista, no tópico "Terms between Uber and the driver", os quais são bastante similares ao TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL/ADENDO DO MOTORISTA, e conclui tanto pelo enquadramento dos motoristas na categoria de "Works", afastando a alegação de trabalhadores autônomos, quanto concorda com a conclusão alcançada por outra paradigmática decisão proferida pela Corte Distrital da Carolina do Norte no processo que, no mesmo *O'Connor-v-Uber Technologies Inc* sentido, rejeita a afirmação da empresa de que é uma empresa de tecnologia e que seu negócio não é o transporte de passageiros. Merece destaque: ***"Uber does not simply sell software: it sells rides. Uber is no more a "technology company" than Yellow Cab is a "technology company" because***

it uses CB rádios to dispatch taxi cabs." *(case nos 2202550/2015, Mr Y Aslam; Mr . J Farrar v . Uber B .V; Uber London Ltd; Uber Britannia Ltd. - https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-reasons-20161028.pdf , acesso em 30.jun.2020, às 19:23)* ***"****A Uber não vende apenas software: vende passeios. A Uber não é uma 'empresa de tecnologia' mais do que a Yellow Cab é uma 'empresa de tecnologia' porque usa rádios da CB para despachar táxis." (Tradução livre)* Nós, aqui, respeitosamente, também concordamos.

As decisões acima citadas não são isoladas. A **comunidade jurídica internacional reiteradamente reconhece a Uber como empresa de transporte de passageiros** assim como nega a condição de trabalhador autônomo, ora enquadrando-os como empregados, ora em categoria intermediária entre autônomo e empregado.

Cito, a título de exemplo, Decisão da Cour de Cassation Francesa - Arrêt n°1737 du 28 novembre 2018 (17-20 .079) - Cour de cassation - Chambre sociale (Demandeur(s): M . David Y ...; et autres; Défendeur(s): Mme Valérie E . . ., en qualité de mandataire liquidateur de la société Take Eat Easy; et autres).

Ainda, o Tribunal de Justiça Europeu, firmou recentemente o entendimento em caso envolvendo a empresa Uber de que: *"[...] um serviço de intermediação como o que está em causa no processo principal [Uber Systems Spain], que tem por objeto, por meio 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 uma deslocação urbana, deve ser considerado* ***indissociavelmente ligado a um serviço de transporte*** *e, por conseguinte, abrangido pela qualificação de "serviço no domínio dos transportes", na acepção do art. 58, n. 1, TFUE" (TRIBUNAL DE JUSTIÇA EUROPEU. Acórdão do Tribunal de Justiça Europeu no processo C 434/15-ECLI:EU:C:2017:981).*

O número de horas trabalhadas pela autora semanalmente era acompanhado pela ré, vez que todos os dados ficam armazenados no aplicativo, assim como o número de viagens concluídas, a taxa de aceitação e de cancelamento, como se observa no documento de ID. 948ab27.

O legislador não utilizou o termo continuidade e, portanto, mesmo descontínuo ou intermitente, se os serviços são necessários à atividade normal do tomador, o pressuposto da não-eventualidade se configura.

E, assim, o fato de Viviane poder vincular-se a outras plataformas para prestar idênticos serviços de transporte de passageiros não caracteriza o trabalho como eventual, o que, ademais, não foi comprovado nos autos. A autora informa, em depoimento, que: *"que trabalhou* donde não se pode concluir que, efetivamente, a prestação *exclusivamente na UBER",* de serviços para outros aplicativos ocorria ou comprometia a prestação pessoal e não eventual em favor da UBER.

Sendo a finalidade do empreendimento econômico o transporte veicular do usuário passageiro do ponto A ao ponto B, a atividade da Viviane,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

como motorista, é imprescindível para tais fins, o elemento fático jurídico da não eventualidade é característico da relação jurídica entre as partes.

Da onerosidade.

Seguramente, a relação jurídica entre autora e a ré não é gratuita, havendo intenção onerosa. A controvérsia é quanto ao enquadramento jurídico como salário, enquanto prestação devida e paga pelo empregador ao empregado em virtude do contrato de trabalho, como argumenta a autora, que narra receber por hora efetivamente trabalhada, ao passo que a defesa pretende convencer que "*é a reclamante quem remunera a Reclamada pela utilização da plataforma"* e que *"O que sempre ocorreu foi apenas e simplesmente repasse de valores, situação que é distinta do pagamento de comissões e/ou salários".*

Para definir salário, *Olea* integra a sua natureza alimentar, vinculando à atividade por conta alheia em atividade econômica produtiva, esclarecendo que, se o fruto do trabalho é entregue a outrem (empregador) esse deve retribuir garantindo-lhe os meios para subsistência que substituirão os frutos do trabalho. Diz: *"Do trabalho produtivo, por definição, resultam os frutos com que o trabalhador acorre à sua subsistência e à de sua família; no trabalho por conta alheia também por definição os frutos se atribuem imediatamente à pessoa diferente do trabalhador.* ***Se o trabalho é, conjuntamente produtivo e por conta alheia, a atribuição dos frutos a pessoa diferente do trabalhador forçosamente há de estar acompanhada pela entrega do primeiro ao segundo de meios de subsistência, substitutivos dos frutos do trabalho****." (OLEA, Manuel Alonso. Introdução ao Direito do Trabalho. Coimbra: Coimbra Ed, 1968, p. 42 apud Viana, Marcio Tulio. Salário. Curso de Direito do Trabalho: Estudos em memória de Célio Goyatá. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1997, p. 20)* São caracteres do salário do empregado, definidos pela doutrina: a) **essencialidade,** sendo o contrato de trabalho oneroso, sem intenção de perceber remuneração não há contrato de trabalho; b) já que se justifica o pagamento pelo tomador quando **reciprocidade,** há atuação em seu favor; c) **sucessividade,** pois há uma relação jurídica que se prolonga no tempo; d) **periodicidade,** em intervalos curtos, dada a sucessividade, para que o trabalhador provenha a si e a sua família; e) **determinação heterônoma**. (Nascimento, Amauri Mascaro. O Salário. Apud: Barros, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2009, P. 751.) Lembrando a definição de salário de *Olea*, trazida acima, destaco que: o autônomo não recebe salário do tomador de serviços porque **o tomador de serviços não se apropria dos frutos do seu trabalho para colocá-los no mercado, mas já recebe desse o produto ou serviço em si**, de interesse do tomador e objeto do contato. O autônomo, em contrapartida, **recebe do tomador diretamente os frutos de seu trabalho**.

Entendo que, do ponto de vista da onerosidade da relação entre prestador de serviços autônomo o que o distingue do trabalhador assalariado é o fato de que **o fruto do trabalho do autônomo (a) não é entregue a**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

outrem; (b) não é inserido na organização produtiva de outrem; (c) o preço do serviço é fixado livremente pelo autônomo.

A partir da análise do conceito de autônomo, indico que são caracteres do pagamento feito pelo tomador ao trabalhador em relação de trabalho autônomo: a) **essencialidade,** assim como no contrato de trabalho, sem pagamento não há relação de trabalho autônomo; b) **reciprocidade,** tal como no contrato de trabalho, somente se justifica o pagamento pelo tomador ao autônomo quando há atuação em seu favor; c) **descontinuidade,** pois não há, como regra, uma relação jurídica que se prolonga no tempo; d) **aperiódico,** pois só há pagamento quando há contratação do trabalho autônomo, ainda que possa ser parcelado o valor acordado pela peça ou obra; e) **determinação negocial** entre os contratantes, com influência da concorrência de outros autônomos que ofertam o mesmo produto ou serviço no mercado, sem interferência da lei ou de norma coletiva.

O pagamento pelo trabalho, por si só, não é elemento que distinga o trabalho assalariado das demais formas de relação de trabalho, como a prestação de trabalho autônomo, na qual também há pagamento. A partir, portanto, do conceito de salário e seus caracteres e da distinção traçada com relação ao pagamento feito pelo tomador ao trabalhador autônomo, passo a analisar os elementos da onerosidade presentes na relação entre as partes.

Os "termos financeiros" estão indicados no "ADENDO DO MOTORISTA" de onde destaco os seguintes trechos: ***"4. Termos Financeiros*** *4.1.* ***Cálculo do Preço e Pagamento ao(à) Cliente.*** *O(A) Cliente tem o direito de cobrar um preço por cada etapa dos Serviços de Transporte encerrada, prestados aos(às) Usuárias(as) que forem identificados através dos Serviços da Uber ("Preço"), e* ***tal Preço é calculado com base em um preço básico acrescido da distância (conforme determinado pela Uber*** *com o uso de serviços baseados em localização ativados por meio do Dispositivo)* ***e/ou quantidade de tempo****, conforme detalhado em www.uber.com/ cities para o Território aplicável ("Cálculo do Preço"). O(A) Cliente também tem o direito de cobrar do(a) Usuário por quaisquer Pedágios, impostos ou taxas incorridas durante a prestação de Serviços de Transporte, quando aplicável. O(A) Cliente: (i) nomeia a Uber como agente limitado de cobrança de pagamento do(a) Cliente unicamente com a finalidade de aceitar o Preço, Pedágios aplicáveis e, dependendo da região e/ou se solicitado pelo(a) Cliente, impostos e tacas do(a) Usuário em nome do(a) Cliente através da funcionalidade de processamento de pagamentos facilitada pelos Serviços da Uber; e (ii) concorda que o pagamento feito pelo(a) Usuária para a Uber será considerado como um pagamento feito diretamente pelo(a) Usuário(a) ao(à) Cliente. Além disso, as partes reconhecem e concordam que entre o(a) Cliente e a Uber o preço é um valor recomendado e o objetivo principal do Preço pré-estabelecido é servir como um valor padrão caso o(a) Cliente não negocie um valor diferente. O(A) Cliente terá sempre o direito de: (i) cobrar um Preço inferior ao Preço pré-estabelecido; ou (ii) negociar, a pedido do(a) Cliente, um Preço que seja mais baixo do que o Preço pré-estabelecido (cada um dos caos (i) e (ii) supra*

descritos, um "Preço Negociado"). A Uber considerará todas as solicitações do(a) Cliente de boa-fé. ***A Uber concorda em transferir*** *para o(a) Cliente, em uma periocidade pelo menos semanal: (a)* ***o Preço deduzido da Taxa de Serviço aplicável;*** *(b)* ***os Pedágios****; (c) dependendo da região, certos impostos e tacas suplementares. Na hipótese do(a) Cliente ter algum* ***acordo em separado****, outros montantes poderão ser deduzidos do Preço antes da remessa ao(à) Cliente (por exemplo****, pagamentos de financiamento de veículos****, pagamento* ***de locação****; tarifas de uso de dispositivos móveis, etc.), a ordem de tais deduções do Preço será determinada exclusivamente pela Uber.*

4.3. ***Pagamentos.*** *A Taxa de Serviço que o(a) Cliente deve à Uber pelo Serviço de Transporte prestado pelo(a) Cliente e seus(suas) Motoristas, e quaisquer outros valores devidos à Uber (por ex. reembolso por serviços optativos), deverão ser pagas à Uber* ***me diante compensação*** *e* ***dedução pela própria Uber*** *dos pagamentos realizados via cartão de crédito pelos Serviços de Transportes realizados pelo(a) Cliente ou seus(suas) Motoristas (conforme aplicável). (...) 4.4.* ***Alterações no Cálculo do Preço. A Uber reserva o direito de alterar o cálculo do preço a qualquer momento, a critério da Uber com base em fatores do mercado local*** *e a Uber enviará um aviso ao(à) Cliente caso tal alteração possa resultar em uma mudança no Preço recomendado. O uso continuado dos Serviços da Uber depois de qualquer mudança no Cálculo do Preço constituirá a concordância do(a) Cliente em relação a mencionada alteração.*

4.5. ***Ajuste de Preço.*** *A Uber reserva o direito de:* ***(i) ajustar o Preço para uma situação específica dos Serviços de Transporte (por exemplo, Motorista pegou uma rota ineficiente****, o(a) Motorista não conseguiu concluir corretamente uma etapa específica dos Serviços de Transporte no Aplicativo de Motorista, erro técnico nos Serviços da Uber, etc); ou (ii)* ***cancelar o Preço para uma etapa específica dos Serviços de Transporte*** *(por exemplo, um(a) Usuário(a) foi cobrado(a) por Serviços de Transportes que não foram prestados em caso de uma queixa do(a) Usuário(a), fraude, etc.). A decisão Uber de reduzir ou cancelar o Preço qualquer que seja deve ser exercida de forma razoável.*

4.6. ***Taxa de Serviço****. Em contraprestação pela prestação dos Serviços da Uber pela Uber, o(a) Cliente concorda em pagar à Uber uma Taxa de Serviço com base em uma transação de Serviços de Transporte calculada como uma porcentagem do Preço, independentemente de qualquer Preço negociado que será comunicada ao(à) Cliente por e-mail ou outra forma oportunamente disponibilizada eletronicamente pela Uber para o Território aplicável ("Taxa de Serviço"). A menos que as regulamentações aplicáveis ao Território do(a) Cliente exijam o contrário, os impostos serão calculados e cobrados sobre o Preço e a Uber calculará a Taxa de Serviços com base no Preço, incluindo os respectivos tributos. A Uber reserva o direito de ajustar a Taxa de Serviços (tanto o percentual aplicável como a forma pela qual a Taxa de Serviço é calculada) a qualquer momento, a critério exclusivo da Uber com base nas condições e fatores do mercado local; a Uber fornecerá um aviso ao(à) Cliente na ocorrência de tal mudança. O uso continuado dos Serviços da Uber após qualquer mudança no*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

cálculo da Taxa de Serviços constituirá a concordância por parte do(a) Cliente em relação a tal mudança. Para que não reste dúvida, tal como previsto na cláusula 4.1, sem prejuízo do fato de que a Uber receberá o Preço, a Uber fará jus apenas à Taxa de Serviço (na forma ajustada, se aplicável)".

O preço do transporte do "usuário passageiro" é **definido pela UBER**, calculado com base em um preço básico acrescido da distância e/ou quantidade de tempo, a chamada "tarifa dinâmica" e **poderá ser alterado**, a critério exclusivo da **UBER**, a qualquer momento, sendo pago pelo "usuário passageiro" que retira uma porcentagem do preço, a qual também poderá ser ajustada - tanto em seu percentual quando a forma de cálculo - a critério exclusivo a UBER e a qualquer momento.

Ainda que o motorista possa negociar o preço para valor inferior ao fixado pela UBER, na excepcionalidade de haver pagamento em dinheiro - se e quando disponibilizada essa modalidade pela UBER, a taxa de serviço será calculada com base no preço fixado pela UBER.

Essa "possibilidade negocial" encerra uma falácia em si que pressupõe um prejuízo exclusivamente ao motorista.

Ademais, há de se ter em conta que, se autorizado o pagamento em dinheiro, o motorista não fará o "pagamento" pela intermediação digital. É a própria UBER que, na medida em que já se apropriou da totalidade do fruto do trabalho prestado pelo motorista em outros serviços, fará a retenção da "taxa de serviços", valendo-se de suas próprias razões.

Qual o contratado que tem acesso ao patrimônio do contratante/prestador para destacar desse patrimônio o valor que entende devido, senão a UBER? Essa "compensação" somente é possível porque a integralidade do fruto do trabalho do motorista é entregue a UBER, o que, aliado a fixação do preço pelo tomador (e não pelo prestador autônomo), indica que a onerosidade característica da prestação de serviços autônomo não está presente.

Sendo o preço calculado e fixado pela UBER sem qualquer interferência da Viviane, a motorista autora, **não se vislumbra qualquer possibilidade de concorrência entre os motoristas que ofertam o mesmo produto no mercado** a partir do preço e tampouco de eventual diferencial de qualidade dos serviços, pois a escolha do motorista que irá atender ao cliente é feita, como já visto, por critérios de geolocalização, de forma que não é possível que o motorista fidelize o passageiro.

A competição de que se tem notícia nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, ora invocado como fundamento decorrente do conhecimento do magistrado por julgar processo similar, é a que a UBER estimula entre os motoristas para que trabalhem mais e mais, evidenciada por mensagens tais como *"você cancelou mais corridas que a maioria dos parceiros nos últimos 7 dias. Complete mais viagens para ganhar mais! Veja seus e-mails com dicas"* (ID. 8b9b923 - Pág. 3 processo 0101291-19.2018.5.01.0015) ao mesmo tempo em que impede que os motoristas apresentem preços e

condições diferentes de serviços e fidelize diretamente o cliente, pois preço e condições são rigidamente fixadas pela ré.

Por outro lado, **a prova daqueles autos** ainda evidencia um **ajuste de preço entre UBER e "usuário passageiro",** a critério exclusivo da UBER sem oitiva ou anuência da motorista Erica, que resultou em expressivo prejuízo, conforme demonstram os documentos de ID. 948ab27 - Pág. 2 e ID. 948ab27 - Pág. 67 (ambos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015). Importa esclarecer a situação comprovada no aludido processo: Erica conduziu um passageiro da **Rua Xavier da Silveira para a Ladeira da Glória**, em viagem com duração de **18min14s** percorrendo 11,33km, tendo sido fixado o **preço de R$ 22,86,** acrescido do preço dinâmico de **R$ 4,57**. O passageiro fez uma reclamação, acolhida pela UBER, que reduziu, a seu exclusivo critério **R$ 15,22** do preço do transporte e, por fim, cobrou a **taxa UBER sobre o valor do preço acrescido do preço dinâmico** no importe de R$ 6,86, restando para a Erica, pelo trabalho, R$ 5,35.

Erica não se apropriou dos frutos de seu trabalho, que é rotineiramente entregue a UBER; não teve oportunidade de negociar o preço do trabalho com o passageiro e tampouco teve a oportunidade de gerir a insatisfação.

Aquele que recebeu os frutos do trabalho da Erica foi a UBER, que deu razão ao passageiro e definiu a prestação do trabalho como ruim e, por fim, quem decidiu unilateralmente a remuneração da trabalhadora.

E como bem se sabe, **tal conduta comprovada naqueles autos é comumente adotada pela ré**, o que permite adotar como fundamento nos presentes autos, com base no artigo 375 do CPC que autoriza a aplicação das *"regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece".*

(...)

A partir dessa passagem da história da motorista Erica com a Uber, é possível inferir que não era a motorista quem fixava ou geria os frutos do trabalho prestado. Por outro lado, evidencia-se o óbvio: é a UBER quem faz a gestão das reclamações dos passageiros, inclusive reclamação sobre o próprio motorista, exercendo unilateralmente seu poder diretivo e sancionatório de acordo com sua exclusiva deliberação ou mediante critérios inseridos nos comandos automatizados.

Constato que não está presente a determinação negocial entre o motorista e o passageiro, prestador de serviços e usuário. Constato, também, que a definição e manipulação do preço exclusivamente pela UBER impede qualquer influência sobre o preço que pudesse advir da concorrência de outros motoristas que ofertam o mesmo produto ou serviço no mercado, como é caractere do pagamento ao prestador de serviços autônomo pelo tomador.

Não há negociação entre motoristas e a UBER, que fixa unilateralmente o preço do transporte e a porcentagem desse preço que lhe cabe.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Por outro lado, as características do salário estão presentes: a) essencialidade, sendo o contrato de trabalho oneroso, sem salário não há contrato de trabalho - o motorista é remunerado por produção; b) reciprocidade, já que se justifica o pagamento pelo tomador quando há atuação em seu favor; c) sucessividade, pois há uma relação jurídica que se prolonga no tempo; d) periodicidade, em intervalos curtos - semanais, dada a sucessividade, para que o trabalhador provenha a si e a sua família; e) determinação heterônoma, que, no caso do Uber, deixa de ser heterônoma e passa a ser unilateral.

Quanto à forma de pagamento, observa-se a importância desse elemento para exercer controle, direção, gestão sobre o trabalhador, influenciando sua suposta gestão sobre seu tempo e capacidade para o trabalho. Nesse sentido, importantes considerações são trazidas pela pesquisadora Viviane Vidigal: *O processo é combinado com o sistema de pagamento por peça. Uma tentativa de inculcar nos trabalhadores os imperativos de gestão. O controle vai além da supervisão dos trabalhadores, o controle está relacionado à superação de resistência do trabalhador. (...)Isso gera ar de falsa de liberdade, de falsa autonomia, ou melhor de liberdade controlada, necessários nos dias atuais. Na passagem da sociedade da disciplina de Foucault para a sociedade do controle de Deleuze, foi preciso criar um ambiente sedutor de liberdade, um meio positivo (CHAVES JUNIOR, 2017). Byung-Chul Han, ressalta que "psicopolítica" neoliberal precisou descobrir formas cada vez mais refinadas de exploração. A remuneração desses motoristas reedita formas antigas de trabalho. No "O Capital" (Marx, 1982, Livro I, tomo II) pode-se encontrar pistas preciosas para entender tanto a dialética do trabalho, quanto da problematização do salário por peça, a remuneração do trabalhador depende não de sua jornada, mas de sua produção. No século XIX, Marx já assinalava a tendência a uma opacidade ainda maior das relações entre capital e trabalho através desse tipo de pagamento. A passagem do salário por tempo para o salário por peça materializa uma transferência do controle sobre o trabalho da gerência do tempo e produtividade para o próprio trabalhador. Marx explica que ao remunerar não pelo tempo, mas pela quantidade produzida, favorece um aumento tanto da extensão do tempo de trabalho como de sua intensidade: [...] Dado o salário por peça, é naturalmente do interesse pessoal do trabalhador aplicar sua força de trabalho o mais intensamente possível, o que facilita ao capitalista elevar o grau normal de intensidade. Do mesmo modo, é interesse pessoal do trabalhador prolongar a jornada de trabalho, pois com isso sobe seu salário diário ou semanal. (MARX, p. 141). A variação na remuneração é então de inteira responsabilidade do trabalhador, quanto melhor seu desempenho e quanto mais trabalhar, maior é a remuneração. Tal desempenho envolve suas capacidades e a transferência do controle sobre a produção, ou seja, a colaboração do trabalhador com o aumento da produtividade. Essa inversão no controle é vista como liberdade para o trabalhador: Com salário por tempo prevalece com poucas exceções salário igual para as mesmas funções, enquanto com salário por peça,*

ainda que o preço do tempo de trabalho seja medido por determinado quantum de produtos, o salário diário ou semanal, ao contrário, varia com a diferenciação individual dos trabalhadores, dos quais um fornece apenas o mínimo do produto num período dado, o outro a média e o terceiro mais do que a média. Quanto à receita real aparecem aqui, portanto, grandes diferenças conforme a habilidade, força, energia, persistência etc. dos trabalhadores individuais. (...) a maior liberdade que o salário por peça oferece à individualidade tende a desenvolver, por um lado, a individualidade, e com ela o sentimento de liberdade, a independência e autocontrole dos trabalhadores;(Marx, p. 142) (As ilusões da uberização do trabalho: ***CASTRO, Viviane Vidigal)*** *um estudo à luz da experiência de motoristas uber.. In: 44º Encontro Anual da ANPOCS, 2020. Anais do 44º Encontro Anual da ANPOCS.)* Concluo, portanto, que a força de trabalho da Viviane e o produto desse trabalho não permaneciam em seu domínio, sendo entregue à UBER. O correto nome jurídico para o pagamento feito pela Uber ao motorista é **salário por obra ou serviço**, que tal como as comissões, são modalidade de salário variável constituído por um percentual sobre o valor do resultado da atividade executada.

Da subordinação jurídica subjetiva clássica por meios telemáticos e informatizados de comando: subordinação algorítmica.

A subordinação jurídica é o coração do contrato de trabalho, elemento fático jurídico sem o qual o vínculo de emprego não sobrevive.

A trabalhadora Viviane sente que a UBER observava a forma como era realizado o seu trabalho como motorista; que a incentivava a permanecer conectada ao aplicativo; controlava o número de corridas canceladas; que era advertida caso não cumprisse a risca as orientações da empresa e, por fim, poderia ser dispensada, como o foi, em razão da elevada taxa de cancelamento e do questionamento quanto ao ajuste de preço de uma corrida.

Para a UBER, os motoristas são prestadores autônomos de serviços de transporte que contratam a intermediação digital que os conecta ao usuário passageiro, sendo que todas as orientações contidas no TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL e ADENDO DO MOTORISTA visam a garantir segurança e satisfação dos clientes - motoristas e passageiros - com os serviços por si prestados.

A controvérsia está assim posta: o trabalho indubitavelmente realizado pela Viviane seguia aos comandos tais da UBER - a plataforma que detêm o algoritmo - capaz de caracterizar a subordinação jurídica ou era livremente realizados pela Viviane, que se autogeria, conduzindo uma atividade de natureza econômica própria? A subordinação, como conceito estruturante do vínculo de emprego, por ser de natureza instrumental, traz consigo a maleabilidade da vida e acompanha a construção e a evolução da sociedade, observando-se tendências expansionistas e reducionistas ao longo do tempo, capitaneados pela doutrina e pela jurisprudência e, então, albergado pela lei.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

A concepção clássica de subordinação compreendida como feixe e intensidade de ordens dadas ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho atende, inicialmente, aos operários, que são os primeiros trabalhadores protegidos pelo Direito do Trabalho, tendo ocorrido, progressivamente, uma ampliação do conceito para incluir os trabalhadores em domicílio - inicialmente pela jurisprudência e então, pela lei -, os trabalhadores intelectuais e os altos empregados.

Explica Lorena Porto: *"No processo de ampliação, destaca-se a abrangência de determinadas categorias de obreiros, que antes eram excluídas do âmbito do Direito do Trabalho ou cuja inclusão era bastante controvertida (como os trabalhadores em domicílio, os altos empregados e os trabalhadores intelectuais). Nesse contexto, assumiu grande importância a formulação de novos conceitos e fortalecimento de conceitos antigos, que têm em comum o objetivo de ampliar o campo de abrangências das normas justrabalhistas. Refiro-me à subordinação objetiva, à dependência econômica, à potencialidade do poder empregatício, à assunção dos riscos do empreendimento, ao fortalecimento do princípio da primazia da realidade, entre outros.*

A jurisprudência, estimulada pela doutrina, passa a aplicar esses critérios, notadamente por meio da técnica do 'conjunto de indícios' para a identificação da subordinação no caso concreto, o que contribuiu notavelmente para a ampliação do conceito*. Em alguns países,* ***o legislador acabou intervindo e contribuiu para essa expansão****." (Porto, Lorena Vasconcelos. A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária. São Paulo: LTr, 2009, p. 48)*

Ao conceito clássico de subordinação agrega-se a dimensão da subordinação objetiva, caracterizada pela realização de funções em adequação do trabalhador aos objetivos empresarias e a subordinação estrutural, indicada pela inserção do trabalhador no ambiente, estrutura, cultura empresariais, cumprindo o trabalhador um papel na empresa e partindo-se da ideia de que é estrutural ao capitalismo da organização da empresa, na medida em que **o trabalhador está integrado à organização produtiva alheia por não possuir uma organização produtiva própria**.

A lei 12.551/2011 vem como contribuição do legislador pátrio à expansão do conceito de subordinação para equipar *"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."* O uso de tecnologia que permite a comunicação à distância entre serviços de informática por meio de redes de telecomunicações propicia tanto o envio das ordens ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho quanto a fiscalização do local e da forma do desenvolvimento da atividade, mediante o uso de, por exemplo, ferramentas de geolocalização, capazes de precisar a localização e velocidade de cada veículo da frota.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Permitem, também, registrar, armazenar e tratar todos os dados da prestação de serviços captados pelo aplicativo da plataforma, com uma capacidade de memória, controle e precisão que nenhum chefe pessoalmente é capaz de ter e sem a necessidade do envio de qualquer relatório. E mais, esse grande conjunto de dados tratados sobre os motoristas, passageiros, trajetos, horários, preços, aceitações, cancelamentos, acessos, avaliações, não só propicia ampla exploração econômica dos próprios dados captados e tratados, como permite disparar comunicações, comandos e condutas de parte da ré, em grande parte automatizada nos comandos algorítmicos, como também mediante a intervenção humana, que consubstanciam seu alargado poder de gerenciamento não só da atividade de cada motorista, como de toda a atividade de transporte por ela promovida.

Mediante a associação dessa capacidade altamente controladora dos meios digitais, com rígidas regras que predeterminam toda a estrutura da prestação laboral e especialmente com estratégias de indução de conduta mediante o uso simultâneo de prêmios (majorações de preço, nudges, mensagens de incentivo, fomento de expectativas de ganho) e sanções (mensagens de admoestação, manipulação do medo mediante ameaças veladas ou concretização de suspensões, restrições ou mesmo cancelamento do credenciamento e outras sanções difusas) - a conhecida metodologia *carrots and sticks*permite-se obter um grau de fiscalização, controle e comando da prestação de serviços, tão ou mais intenso e eficiente que aquele exercido de modo presencial. É esse poder controlador, fiscalizador e de comando que permite à ré exercer uma atividade contando com prestação de trabalho humano altamente estabilizada e controlada, mesmo em uma organização baseada no trabalho sob demanda em regime de crowdworking (contratação individualizada de trabalhos de uma grande massa de trabalhadores disponíveis).

Desta forma, a ausência de um chefe com olhos postos sobre o trabalhador da fábrica a lhe dar ordens e a fiscalizar o modo de realizar as atividades determinadas pode ser substituído por meios telemáticos de controle sem prejuízo ao conceito de subordinação. **Ao revés de mitigado, aqui, o poder de controle, fiscalização e comando é, no essencial, potencializado exponencialmente.**

(...)

No que tange à intensidade dessas ordens é que a doutrina contribui agregando o conceito de **controle por programação**, explicado pelo Prof. Rodrigo de Lacerda Carelli apoiado na obra de Alain Supiot: '*Enquanto o taylorismo/fordismo centrava-se na* ***subordinação*** *do trabalhador a uma racionalidade que lhe restava exterior, agora o foco está na sua* ***programação****, pela apresentação de metas, regras e medida dos resultados do trabalho por meio de indicadores estatísticos. É importante, no entanto, que o sujeito se aproprie desta avaliação para reagir positivamente à lacuna que ela revela entre sua performance e seus objetivos. (*SUPIOT, Alain. *La gouvernance par lesnombres.*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Paris: Fayard, 2015, p. 257) *(...) No novo regime, a organização do trabalho - e consequentemente o seu controle - apresenta-se de forma diferente: é a programação por comandos. Restitui-se ao trabalhador certa esfera de autonomia na realização da prestação. (*Ob. Cit, p. 354.) *Esta é a direção por objetivos.* ***A partir da programação, da estipulação de regras e comandos preordenados e mutáveis pelo seu programador, ao trabalhador é incumbida a capacidade de reagir em tempo real aos sinais que lhe são emitidos para realizar os objetivos assinalados pelo programa.*** *(*Ob. Cit., p. 355.) *Os trabalhadores, nesse novo modelo, devem estar mobilizados e disponíveis à realização dos objetivos que lhe são consignados.*

(...) Neste ponto encontramos uma contradição própria do novo modelo: ao mesmo tempo em que acena para a entrega de parcela de autonomia ao trabalhador, essa liberdade é impedida pela programação, pela só e mera existência do algoritmo.

(...) Supiot nos traz interessante caso julgado pela Cour de cassation francesa que demonstra como isso se dá na gestão por programação. Pela participação em um reality show televisivo que se chamava "Île de la tentation", no qual casais passavam doze dias em uma ilha participando de atividades recreativas com pessoas solteiras, passando por testes de "fidelidade", cada pessoa recebeu 1500 euros. A questão chegou à Justiça francesa porque vários participantes demandaram à Justiça o reconhecimento de vínculo empregatício com a produtora do programa. A Corte de Cassação por fim reconheceu a condição de empregados, porque estes ***"deveriam seguir as regras do programa definidas unilateralmente pelo produtor, que eles [os trabalhadores] eram orientados a partir da análise de sua conduta, (...) e estipulava-se que toda infração às obrigações*** *. A corte* ***contratuais poderia ser sancionada com a sua dispensa"*** *considerou que "a prestação dos participantes à emissão televisiva tinha por finalidade a produção de um bem com valor econômico." (*SUPIOT, Alain. Ob. Cit, p. 353-354) *Conforme Supiot, a grande novidade do julgado foi o reconhecimento das mutações (ou deslocamento de sentido) que a direção por objetivos imprime à subordinação, troncando-se a ficção do trabalho-mercadoria pela noção de* ***liberdade programada. Assim, a autonomia concedida é uma "autonomia na subordinação". Os trabalhadores não devem seguir mais ordens, mas sim a "regras do programa". Uma vez programados, na prática os trabalhadores não agem livremente, mas exprimem "reações esperadas"****. (grifei) (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. Ana Carolina Paes Leme, Bruno Alves Rodrigues e José Eduardo de Resende Chaves Junior. São Paulo, LTR, p. 130-146).*

Em resumo, o que Uber faz é codificar o comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, onde insere suas estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte, sendo alimentada pelo enorme volume de dados tratados,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

captados a cada instante da prestação de serviços. Realiza, pois, controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista.

O conceito de subordinação, assim, torna-se mais sofisticado mas não deixa de ser a forma pela qual se dá a organização do processo produtivo: *"O comando, o controle, a supervisão e a vigilância se condensaram e ficaram ocultos dentro da própria plataforma de prestação dos serviços. Nesse prisma, a ausência de comandos pessoais exteriorizados pela figura de um preposto gera a falsa impressão de que o trabalhador goza de plena autonomia e liberdade de "trabalhar quando e como quiser". No entanto, muito pelo contrário, a autonomia do motorista está condicionada aos parâmetros previamente especificados e inseridos na plataforma eletrônica. A contradição é facilmente identificada: ao mesmo tempo em que sinaliza a entrega de parcela de autonomia ao trabalhador, essa liberdade é impedida pela própria programação, que obsta a tomada de decisão pelo trabalhador. O algoritmo é o empregador dentro do aplicativo, no smartphone plugado no painel do condutor, sinalizando o tempo todo para que ele siga os seus comandos." (LEME, Ana Carolina Reis Paes. Da Máquina à nuvem: caminhos para o acesso à justiça dos motoristas da Uber pela via dos Direitos. São Paulo: Ltr, 2019. p. 97).*

Assim, qualquer trabalhador que está integrado à organização produtiva de outrem - que a detêm e organiza, por não ser possuidor de sua própria organização produtiva - recebendo ordens ou programações, ainda que por meio telemático, é objeto de proteção pelo Direito do Trabalho na medida em que é estrutural ao próprio capitalismo a organização da empresa.

A análise do TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL e ADENDO DE MOTORISTA permite extrair alguns dos programas que devem ser seguidos pelos motoristas, como a Viviane, sob pena de serem suspensos ou bloqueados em definitivo.

*"2.2. Quando o Aplicativo de **Prestação de Serviços de Transporte.** Motorista estiver ativo, as solicitações de Usuários(as) para Serviços de Transporte poderão aparecer ao(à) Motorista por meio do Aplicativo de Motorista se o(a) Motorista estiver disponível e na região do(a) Usuário(a). Se o(a) Motorista aceitar a solicitação do(a) Usuário(a) para Serviços de Transporte, os Serviços da Uber disponibilizarão determinadas informações de Usuário(a) ao(à) Motorista por meio do aplicativo de Motorista, inclusive o primeiro nome do(a) Usuário(a) e o local de partida. **Para aumentar o nível de satisfação do(a) Usuário(a) em relação ao aplicativo móvel Uber** e em relação aos Serviços de Transporte do(a) Motorista, **recomenda-se que o(a) Motorista espere ao menos 10 (dez) minutos** para que o(a) **Usuário(a) compareça ao local** solicitado para a partida. O(A) motorista obterá destino do(a) Usuário(a), tanto pessoalmente como por meio do Aplicativo de Motorista, na hipótese do(a) Usuário(a) optar por inserir o destino no aplicativo móvel Uber. (...)".*

*"2.4. **Relacionamento do(a) Cliente com a Uber**. O(A) Cliente reconhece e concorda que a disponibilização do Aplicativo de Motorista e dos Serviços da Uber ao(à) Cliente pela Uber cria uma relação jurídica e comercial direta entre a Uber e*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

o(a) Cliente. A Uber não administra, nem controla, nem será considerada administradora ou controladora do(a) Cliente ou seus(suas) Motoristas (quando aplicável) de forma geral ou em relação ao cumprimento dos termos deste Contrato especificamente, incluindo o que diz respeito à operação do negócio do(a) Cliente, à prestação de Serviços de Transporte, os atos ou omissões do(as) Motoristas, ou a operação e manutenção de qualquer Veículo. O(A) Cliente e seus(suas) Motoristas detêm o direito exclusivo de determinar quando e por quanto tempo cada um(a) deles(as) utilizará o Aplicativo de Motorista ou Serviços da Uber. ***O(A) Cliente e seus(suas) Motoristas manterão a faculdade, através do Aplicativo de Motorista, de aceitar, recusar ou ignorar a solicitação de um(a) Usuário para Serviços de Transporte*** *através dos Serviços da Uber, ou cancelar um pedido aceito para Serviços de Transporte, através do Aplicativo de Motorista****, sujeito às políticas de cancelamento da Uber vigentes na ocasião****.* ***O(A) Cliente não irá****, e assegurará que seus(suas) Motoristas (quando aplicável) não irão: (a)* ***exibir nomes, logotipos ou cores da Uber*** *ou de quaisquer de suas Afiliadas em nenhum veículo(s); (b)* ***usar um uniforme ou qualquer outra peça de vestuário que apresente os nomes, logotipos ou cores da Uber*** *ou de qualquer uma de suas Afiliadas. O supramencionado não se aplicára na hipótese do(a) Cliente e a Uber terem acordado de outra forma ou se assim for exigido por lei.*

*O(A) Cliente reconhece e concorda que tem total liberdade para conduzir seu negócio independentemente e orientar seus (suas) Motoristas (quando aplicável), a seu critério, inclusive em relação à possibilidade de prestar serviços a qualquer momento para quaisquer terceiros(as) separadamente e aparte dos Serviços de Transporte. Para fins de clareza, o(a) Cliente entende que tem o pleno direito de prestar serviços de transporte aos seus atuais consumidores e usar outros serviços de aplicativos de sofware, além dos serviços da Uber****. A Uber reserva o direito de, a qualquer momento, a seu exclusivo critério, desativar ou restringir o(a) Cliente ou qualquer Motorista de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços da Uber caso ocorra uma violação do presente Contrato, violação do Adendo de Motorista, difamação da Uber*** *ou qualquer uma de suas Afiliadas por parte do(a) Cliente ou de qualquer Motorista (quando aplicável),* ***qualquer ato ou omissão*** *do(a) Cliente ou de qualquer Motorista (quando aplicável)* ***que cause dano à marca, reputação ou negócios da Uber*** *ou suas Afiliadas,* ***conforme determinado pela Uber a seu exclusivo critério.*** *A Uber também reserva o direito de* ***desativar ou ainda restringir o(a) Cliente*** *ou qualquer Motorista (quando aplicável) de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços da Uber, por* ***qualquer outra razão, a critério exclusivo e razoável da Uber****".*

O motorista deve se apresentar em um local determinado pela UBER para atender a um passageiro que não conhece e cujo nome apenas será disponibilizado após aceitar a corrida, devendo aguardar 10 minutos pelo passageiro. O motorista não pode utilizar qualquer indumentária que faça referência à marca UBER. O motorista deve se portar bem, ser profissional e

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

cortês: *"3. Motoristas e Veículos 3.1. O(A) Cliente reconhece e concorda* ***Requisitos do(a) Motorista.*** *que cada Motorista sempre deverá: (a) possuir e manter (i) uma carteira de motorista válida com o nível adequado de certificação para operar o Veículo designado para tal Motorista, e (ii) todas as licenças, permissões, aprovações e autorizações aplicáveis ao(à) Cliente e/ou Motorista requeridas para a prestação dos Serviços de Transporte de passageiros a terceiros(as) no Território; (b)* ***possuir um nível de formação, treinamento e conhecimento apropriado e atualizado para prestar Serviços de Transporte de forma profissional com a devida competência, zelo e diligência;*** *e (c)* ***manter padrões elevados de profissionalismo, serviço e cortesia****. O(A) Cliente reconhece e concorda que cada* ***Mo torista*** *poderá ser* ***submetido(a) a determinadas verificações de segurança e histórico de direção, de tempos em tempos,*** *para que esse(a) Motorista esteja elegível a prestar, e permaneça elegível a prestar, Serviço de Transporte. O(A) Cliente reconhece e concorda que a* ***Uber reserva o direito de, a qualquer momento e a seu exclusivo critério, desativar ou ainda restringir um(a) Motorista de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços*** *da Uber caso o(a) Cliente ou referido Motorista* ***deixe de cumprir os requisitos fixados*** *no presente Contrato ou no Adendo de Motorista".*

O motorista pode até cancelar uma corrida, desde que esteja disposto a se sujeitar às políticas de cancelamento estabelecidas pela UBER a seu critério exclusivo.

No entanto, como adverte a testemunha ouvida a rogo da UBER, nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.005, não é aconselhável que o motorista faça sucessivos cancelamentos porque isso compromete o sistema, sob pena de sofrer uma desativação temporária: *"que o motorista pode cancelar viagens já aceitas; que a plataforma existe para que seja o mais eficiente possível, se houver cancelamento de viagens de forma repetida e extrema (num curto período de tempo, de minutos, cerca de 10 cancelamentos),* ***a plataforma entende que o motorista pode ter se enganado, e deixa ele "off line"*** *(mediante sugestão, perguntando ao motorista se não prefere permanecer "off line"),* ***o fazendo para preservar a saúde da "plataforma";****"*.

Para que a *"plataforma seja o mais eficiente possível"* é recomendável evitar cancelamentos, o que justifica o envio de mensagens alertando sobre a taxa de cancelamento (ID. e75ebd2 - Pág. 1 dos autos nº 0101291-19.2018.5.01.0015), com a advertência de que isso poderia conduzir à desativação, como propõe a regra acima citada.

A propósito, a defesa admite que **importa um reduzido número de cancelamentos para a eficiência da plataforma**: "*o bom funcionamento da plataforma depende de um encontro efetivo entre consumo e demanda. É com base neste equilíbrio que um motorista parceiro poderá encontrar um usuário no* ***menor tempo possível****, gerando, neste ciclo, satisfação a ambos".*

E esclarece que: *"É justamente em razão deste contexto que sucessivos cancelamentos geram a sobrecarga do sistema: se uma determinada viagem foi sugerida àquele parceiro, é porque ele tinha a melhor localização naquele*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

momento; ***cancelando-a, ele aumenta o tempo de espera do usuário e faz com que outro parceiro, mais distante daquele ponto, venha a ser acionado; dependendo do tempo transcorrido entre o aceite e o cancelamento, será cobrada uma taxa do usuário, que, provavelmente, abrirá uma reclamação junto à equipe interna da demandada.****"* Na mesma linha, admite a defesa que uma alta taxa de cancelamento tem por consequência o descredenciamento: *"O descredenciamento por alta "taxa de cancelamento" é aplicável apenas para casos de mal-uso da plataforma. Isto é, quando quando o Motorista gera sobrecarga desnecessária à plataforma, prejudicando os outros Motoristas Parceiros e os passageiros da Plataforma, ou em casos de fraude."* **A regra é:** esteja disponível para anteder ao cliente, aguarde-o por 10 minutos, nunca permita que outro motorista dirija o carro utilizando o seu ID de motorista, utilize indumentária adequada e sem referência à marca UBER, seja profissional, cortês, gentil, dirija com cuidado e atenção, não cancele corridas aceitas, seja prudente em seus atos e palavras, não difame a UBER ou quaisquer de seus motoristas ou clientes. Se não seguir as regras, o que será avaliado exclusivamente pela UBER sem qualquer direito a contraditório, você poderá ser desativado ou ter seu acesso restringido. *Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.*

Você poderá ser desativado.

A plataforma detém um algoritmo que é *"um conjunto metódico de passos que pode ser usado na realização de cálculos, na resolução de problemas e na tomada de decisões"* e é alimentado por pessoas humanas que o programam para tomar decisões, dentre as quais: **advertir o motorista que faz sucessivos cancelamentos em prejuízo ao negócio**- atender o passageiro o mais rapidamente possível e com qualidade. (HARARI, Yuval Noah. Homo Deus. Uma breve história do amanhã. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 91.) Este patrão "invisível" é muito mais controlador do que o capaz da fábrica.

Importa nos familiarizarmos com o conceito de algoritmo trazido por matemáticos dada a importância que detêm no atual quadrante histórico para a interpretação e aplicação do conceito de subordinação: *"As plataformas são "alimentadas por dados, automatizadas e organizadas por meio de algoritmos" (VAN DIJCK; POELL, T.; DE WAAL, 2018). Segundo Kleinberg "pode-se pensar informalmente um algoritmo como um passo a passo, um conjunto de instruções, expressado em uma linguagem estilizada, para a resolução de um problema" (KLEINBERG, 2008. p. 1). Ele transforma "dados em resultados desejados" (GILLESPIE, 2018).*

Os algoritmos, como qualquer outra tecnologia, são produzidos a partir do trabalho humano para empresas de tecnologia e ao mesmo tempo, "também são resultados das interações das pessoas comuns com esses algoritmos" (GROHMANN, 2020). É criado pelas empresas que constroem e determinam as regras do negócio. Ele que controla a relação laboral, aparece como executor da vontade e valores da empresas, um intermediário entre a plataforma e o

trabalhador. Em tempos de arquitetura da informação (WURMAN, 1997) (e o controle está aí, na maneira como a informação é produzida e manipulada pela empresa), principalmente aquele que está sendo controlado, não enxerga a pessoa do controlador, podendo portanto, compreender a técnica como neutra. Mazzotti (2017) alerta que o algoritmo é considerado invisível, apesar de integrado em diversos aspectos do cotidiano das pessoas, torna-se uma caixa preta e é afastado do escrutínio do público, passando a ser encarado como um elemento natural. Isso gera ar de falsa liberdade, de falsa autonomia, ou melhor de liberdade controlada, necessários nos dias atuais. Portanto, é necessário o exercício de ressaltar que o algoritmo de neutro não tem nada. Para afastar o que Taina Bucher (2017) chama de imaginário algorítmico de neutralidade e objetividade. (As ilusões ***CASTRO, Viviane Vidigal.*** *da uberização do trabalho: um estudo à luz da experiência de motoristas uber.. In: 44º Encontro Anual da ANPOCS, 2020. Anais do 44º Encontro Anual da ANPOCS.)* Neste cenário, vê-se claro que **a Viviane tem, de fato, um chefe**.

Importa compreender, portanto, diferente do que fez o juiz de origem, a frase da Erica de que *não tem um chefe* no contexto da contemporaneidade, ou seja, retirada do contexto da fábrica e da organização produtiva do tipo fordista/taylorista e inseri-la no contexto neo-fordita, da estrutura empresarial algorítmica e da organização do trabalho no curso da Revolução Digital, mediante a utilização de plataformas digitais que apropriam e organizam o trabalho em sistema de Crowdsourcing.

O chefe da Viviane, ou seja, aquele que sintetiza todos os comandos inseridos pela ré, é o algoritmo! E ainda lembrar que o algoritmo é nutrido por dados e elaborado para atingir resultados no interesse daquele que o detém, ou seja, a UBER. O algoritmo não é neutro. E, melhor elaborando, tendo a concluir que o chefe da Viviane é o dono do algoritmo, a UBER.

E as regras devem ser cumpridas, a conduta deve ser retilínea, as palavras devem ser adequadas para que você, motorista, seja bem avaliado. Ou você poderá ser desativado. *Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.*

A tecnologia, nestes termos, induz o comportamento, predefinindo as condutas prováveis e, mais que isso, delimita antecipadamente o próprio uso da vontade livre pelo trabalhador, para que este haja estritamente segundo a vontade da empresa. O essencial do poder não é exercido contra a vontade do outro.

Ao contrário, o ápice do poder é obter e controlar a vontade alheia, para que o assujeitado antecipe a vontade do poderoso como sua própria vontade. ***"O poder do poder consiste justamente no fato de induzir sem precisar ordenar expressivamente por meio de decisões e ações"***(HA N, Byung-Chul. O que é poder. Petrópolis, Vozes, 2019, p. 33.) Daí que a subordinação laboral, como relação de poder, se efetiva, muito mais que na emissão de ordens expressas, na obtenção silenciosa e eficiente da conduta desejada pelo

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

poderoso, que é assumida pelo assujeitado da relação como se fosse a sua vontade. Como explicitado pelo magistrado Leonardo Wandelli em aula proferida no Curso Plataformas Digitais de Trabalho: Aspectos Materiais e Processuais, promovido pela ANAMATRA/ENAMATRA, em 26/10/2020: *O essencial do poder ocorre no silêncio. Se tudo está de acordo, se as expectativas de conduta do poderoso são atendidas voluntariamente pelo assujeitado, como se fosse a sua própria vontade, os objetivos do poderoso estão sendo alcançados e este não precisa interromper o silêncio para emitir uma ordem, uma sanção, ainda que positiva ou muito menos para dizer: "eu mando". Quando o poder precisa se mostrar como poder, ou emitir alguma ordem expressa, é porque algo já não deu certo. É o início de uma crise no poder. Portanto, as ordens expressas são exceções e muitas vezes o início de uma crise na relação de subordinação, não a sua essência.*

Ainda, assim, como visto, uma série de elementos de usos comunicativos advertindo o cumprimento das regras e mesmo acenando com sanções e premiações, é praticado pela ré.

Sobre a fiscalização da atividade e avaliação, dizem os TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL: *"2.6. Avaliação 2.6.1. O(A) Cliente reconhece e concorda que: (i) após prestar Serviços de Transporte, o aplicativo móvel da Uber solicitará ao(à) Usuário(a) que faça uma avaliação desse Serviço de Transporte, do(a) Motorista e, opcionalmente, comente esse Serviço de Transporte e o(a) Motorista; e (ii) após a prestação de Serviços de Transporte, o aplicativo solicitará ao(à) Motorista que faça uma avaliação do(a) Usuário e, opcionalmente, comente sobre esse(a) Usuário(a). O Cliente deverá instruir todos(as) os(as) Motoristas a fazerem avaliações e comentarios de boa-fé.*

*2.6.2. O(A) Cliente reconhece que a Uber deseja que os(as) Usuários(as) tenham acesso a serviços de alta qualidade por meio do aplicativo móvel da Uber**. Para continuar a receber acesso ao Aplicativo de Motorista** e aos Serviços da Uber, o(a) **Motorista reconhece que precisará manter uma avaliação média** dada pelos(as) Usuários(as), que **exceda a avaliação média mínima aceitável pela Uber para o Território, conforme for a tualizada pela Uber, a qualquer momento e a seu exclusivo critério** ("Avaliação Média Mínima"). **Caso a média de avaliação do(a) Motorista fique abaixo da Avaliação Média** a Uber notificará o(a) Cliente poderá dar ao(à) Motorista, **Mínima,** a critério da Uber, um **prazo** limitado para que **eleve sua média de avaliação** para acima da Avaliação Média Mínima. Caso o(a) Motorista não eleve sua média de avaliação acima da Avaliação Média Mínima no prazo que lhe foi concedido (se for o caso), a **Uber poderá desativar o acesso** desse(a) Motorista ao Aplicativo de Motorista e aos Serviços da Uber.*

*Ademais, o(a) Motorista reconhece e concorda que **se o Motorista deixar** reiteradamente de **aceitar solicitações de Usuário(a)** para Serviços de Transporte enquanto o(a) Motorista estiver conectado(a) ao Aplicativo de Motorista **isso cria uma experiência negativa** para os(as) Usuários do Aplicativo móvel Uber. Assim sendo, o(a) Cliente concorda e assegura que, caso um(a)*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Motorista não deseje aceitar solicitações de Usuários para Serviços de Transporte por um período de tempo, esse(a) Motorista deverá se desconectar do Aplicativo de Motorista.

2.8. Serviços Baseados em Localização. O(A) Cliente reconhece e concorda que todas as informações de geolocalização do(a) Motorista devem ser fornecidas aos Serviços da Uber através de um Dispositivo para a prestação dos Serviços de Transporte. O(A) Cliente reconhece e concorda, e deverá informar e obter o consentimento de cada motorista (quando aplicável), que: (a) ***As informações de geolocalização do(a) Motorista serão monitoradas e acompanhadas*** *pelos serviços da Uber quando o(a) Motorista estiver conectado(a) ao Aplicativo de Motorista e disponível para receber solicitações de Serviços de Transporte, ou quando o(a) Motorista estiver prestando Serviços de Transporte; e (b) a localização aproximada do Veículo de Motorista será exibida para o(a) Usuário(a) antes e durante a prestação de Serviços de Transporte para esse(a) Usuário(a). Além disso,* ***a Uber poderá monitorar, acompanhar e compartilhar as informações de geolocalização do(a) Motorista obtidas pelo Aplicativo de Motorista e pelo Dispositivo por razões de segurança, técnicas, de marketing e comerciais, inclusive para disponibilizar e aprimorar produtos e serviços da Uber".***

O monitoramento das informações de geolocalização permite o controle, em tempo real, das atividades do motorista, assim como permite que a plataforma "entenda", para utilizar o termo da testemunha ouvida nesses autos, ou **o algoritmo tome a decisão** de enviar mensagens ao motorista ou não envie qualquer mensagem, a partir das informações que lhe são repassadas para processamento, resolução de problema e tomada de decisão, no interesse da "saúde da plataforma", ou melhor, da satisfação da missão da UBER - "oferecer, ao simples toque de um botão, uma opção de mobilidade acessível e eficiente"- incentivando o motorista a seguir "on line", ativo, aceitando corridas, quaisquer que sejam as suas condições físicas e emocionais do trabalhador.

O envio das mensagens de "incentivo" está demonstrado nos documentos de ID. 6e1337c dos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, onde se lê: *"Você está apenas a 8 minutos de dirigir para ganhar 2 horas. Você quer mesmo ficar offline?". "Chegue a 10 viagens. Você está a 5 viagens de fazer 10 viagens hoje. Você quer mesmo ficar offline?". "Tem certeza? Se ficar offline, você deixará de ganhar."* Manifestando-se sobre esses documentos, diz a defesa apresentada nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015: *"Trata-se de mensagens de texto, não anexadas com as respectivas e necessárias atas notariais, cujos destinatários foram "cortados". Não é possível saber se as mensagens foram de fato encaminhadas à Reclamante. Estes documentos não fazem prova de subordinação e, tampouco, de controle da 1ª Reclamada, haja vista que nenhum deles contém obrigações, e, portanto, não comprovam a tese obreira de existência de vínculo."* Não há, portanto, impugnação específica ao conteúdo dessas ou de outras mensagens anexadas à inicial, que servem para provar que a ferramenta de

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

geolocalização é utilizada para fiscalizar o tempo e modo do desenvolvimento da atividade do motorista e o algoritmo, a partir desses dados processados, toma a decisão de enviar mensagens ao motorista para que ele siga "online" ou advertindo-o quanto à taxa de cancelamento.

As mensagens disparadas ao motorista são agregadas ao programa e às regras pré-definidas condicionando o comportamento do motorista e restringindo sua liberdade.

A defesa interpreta *"que a Reclamada não realiza qualquer tipo de avaliação do desempenho da Reclamante, cabendo tal avaliação apenas e tão somente ao seu cliente, o Usuário (passageiro)"*.

Contudo, admite que utiliza a avaliação para descredenciar motoristas mal avaliados pelo Usuário, assim como envia mensagens orientando o motorista sobre como melhorar seu desempenho e voltar a ter boa avalição: *"as mensagens e e-mails enviados pela Uber aos Motoristas Parceiros foram apenas e tão somente orientação para a melhoria do transporte prestado pela Reclamante aos Usuários, baseado em dicas de "Motoristas 5 Estrelas", bem avaliados, ou em melhores práticas para utilização da plataforma. Ante o exposto, não há ordem ou obrigação para que a Reclamante, enquanto Motorista Parceira, tenha que adotar esta ou aquela conduta".*

Sobre o tema Viviane Vidigal: *A avaliação baseada no feedback dos clientes constitui a principal ferramenta de que dispõe a Uber para manter seus motoristas sob constante controle e estrita submissão aos padrões impostos por ela.*

O fato de os trabalhadores terem de se comportar conforme as diretrizes da empresa, esforçando-se para fazer do transporte uma experiência agradável para o usuário da Uber - o que se denomina por trabalho emocional -, é colocado como invisível pela estrutura posta.

CASTRO, Viviane Vidigal de. As ilusões da uberização: um estudo à luz da experiência de motoristas Uber. 2020. 1 recurso online (303 p.) Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Campinas, SP.

A defesa argumenta que a avaliação é bilateral e que poderia descredenciar usuários passageiros, na mesma medida. Não traz qualquer prova de que o faça, contudo.

Ao passo que ter a Viviane se desviado das regras definidas unilateralmente pela UBER, fiscalizada por meio do algoritmo e das avaliações, cujo conteúdo foi analisado exclusivamente pela UBER a partir a oitiva de seus clientes passageiros, importou na rescisão do contrato, como está confesso: *"que **a desativação da conta da reclamante deu-se por mau uso da plataforma**, não tendo a mesma seguido os termos de uso, mediante **relatos reiterados os passageiros acerca de infrações de trânsito por conta da reclamante, a qual também se negou a fazer corridas com passageiros cadeirantes**".*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

É irrelevante que não seja a UBER quem produz o conteúdo das avaliações na medida em que **demanda de seu cliente usuário passageiro informações sobre a qualidade do serviço prestado**, que insere tais dados no sistema para conhecimento, análise e deliberação, utilizando o exato mesmo fluxo de que se vale um prestador de serviços a terceiros ou um empregador quando colhe informações de clientes externos.

O que é relevante é que é a ré quem define os critérios para o uso do conteúdo das avaliações, assim como dos dados de geolocalização, para o exercício do poder disciplinar aplicando sanções, como a suspensão, aos trabalhadores, tal qual narrado pela testemunha ouvida a rogo da ré.

O contrato, aliás, reiteradamente prevê a desativação ou restrição de uso da plataforma aos motoristas que não cumprem as regras elaboradas exclusivamente pela UBER, que podem ser alteradas unilateralmente e ditadas pela UBER, o que se traduz, em direito, como **poder diretivo** - faculdade de ditar as regras - e **poder disciplinar**- capacidade de aplicar sanções.

O exercício de poder diretivo e disciplinar da UBER sobre VIVIANE está exaustivamente demonstrado como presente, característico e central na relação jurídica entre UBER e a motorista Viviane.

Da prova dos autos, extraio, em síntese: a) As regras para o desenvolvimento da atividade de motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão, reservando-se a UBER a alterá-las unilateralmente, em verdadeiro *jus variandi*; b) As regras para o comportamento do motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão; c) Cada regra fixada está acompanhada da consequência pelo seu não cumprimento que é a suspensão temporária ou desativação, ou seja, a ruptura do contrato; d) A UBER, pelo algoritmo, suspende temporariamente o motorista que faz sucessivos cancelamentos; e) A ferramenta de geolocalização fiscaliza o tempo e o modo de realização da atividade de motorista; f) A UBER, pelo algoritmo, decide pelo envio de mensagens para os motoristas para que não cessem o trabalho; g) O algoritmo decide pelo envio de mensagens para o motorista para que o motorista reduza sua taxa de cancelamento; h) A UBER adverte os motoristas de que sua taxa de avaliação está abaixo da "média" da região; i) A UBER envia mensagens e e-mails com orientação sobre como melhorar sua avaliação; j) O descumprimento das regras conduz a ruptura do contrato, após advertência e suspensão; k) A UBER avalia unilateralmente e sem qualquer possibilidade de manifestação do motorista, decidindo a seu exclusivo critério, pela ruptura do contrato.

Outrossim, considero que o fato de o trabalhador concorrer com o seu veículo e arcar com os custos da manutenção do carro, que é a ferramenta para o seu trabalho, não o torna detentor dos meios de produção.

O motorista só tem a oferecer no mercado a sua força de trabalho. E a oferece a UBER que organiza, pelas inúmeras regras ditadas no contrato, s

quais são fiscalizadas rigorosamente, a produção dos serviços de transporte que o usuário passageiro contrata com UBER.

O veículo, que acresce à prestação, é apenas uma das ferramentas de trabalho, mas está longe de ser o principal meio de produção ou de lhe assegurar qualquer domínio sobre a atividade econômica.

Os principais meios de produção da Uber estão na propriedade do aplicativo, na enorme estrutura de processamento de informações, sem a qual esse modelo de negócio seria inviável, nos vultosos investimentos em marketing e tecnologia e no domínio da base de clientes e dos dados captados.

Diante da magnitude desses ativos, que a ré controla intensamente, cujo valor atinge estimativas de dezenas de bilhões de dólares, a mobilização dos veículos que a ré poderia fazer sob qualquer outra forma é menos relevante. E, principalmente, a propriedade ou a locação do veículo pelo trabalhador não assegura a este qualquer domínio autônomo sobre a atividade, que não é possível sem aqueles meios mantidos pela ré. Note-se que sequer acesso à base de dados da sua clientela o motorista pode ter. Isto porque os clientes são da ré, não do motorista, como já destacado em tópico anterior.

Sobre a detenção dos meios de produção, explica Viviane Vidigal: *É curiosa como a propriedade dos meios de produção se revela neste caso. Os entrevistados citam expressamente dois meios de produção: o automóvel e o celular (smartphone). Não é necessário ter a propriedade legal de os* ***todos*** *meios de produção para se ter o controle do negócio. A Uber controla os termos do contrato de adesão, o preço da corrida, a escolha do passageiro, a permanência e exclusão do motorista da plataforma. A empresa controla todo processo de trabalho e de produção. As regras são determinadas pela empresa capitalista, a despeito de ela não possuir um único veículo. Standing (2019) afirma que a empresa não é proprietária dos* ***principais*** *meios de produção. Mas como valoramos o que é principal e o que é secundário? Ao dizer que não é necessário ter a propriedade de todos os meios de produção, para se ter o controle da relação, analisamos os meios de produção em conjunto, não apenas "o" meio de produção. Um trabalhador com um carro e um smartphone não é necessariamente um motorista Uber. Para além dos dois meios de produções citados pelos entrevistados, destacamos a existência de um terceiro meio de produção: o* ***aplicativo/algoritmo****. A empresa é proprietária legal do aplicativo e por ele domina a interface motorista-passageiro. Faz a mediação pelo aplicativo. Sem ele não há o contato com o passageiro. Ser detentora da tecnologia basta para controlar toda a relação. Para a empresa, não possuir todos os meios de produção é vantajoso, pois, o custo da produção abaixa, pois, não precisa mobilizar o investimento em automóveis e smartphones. Do ponto de vista do capitalista é uma situação benéfica que gera mais lucros. Já para o trabalhador, para quem os encargos e riscos são transferidos, significa ter custos.*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

A princípio, não parece haver um secundarismo do aplicativo em comparação ao automóvel, tendo em vista o controle da relação exercido por aquele, todavia, podemos alegar que na Uber, o meio de produção mais ***evidente*** *é o automóvel. E não ter a propriedade do meio de produção mais evidente pode gerar consequências práticas. Ser dono do carro pode significar que o motorista pode se identificar mais facilmente como autônomo, se distanciando da ideia de empregado subordinado. E esse entendimento é encontrado também nos julgados do judiciário trabalhista: "o reclamante mostrou-se dono do seu trabalho e também dos meios de produção (inclusive com veículo próprio), não havendo relação de subordinação jurídica com as Reclamadas" (BRASIL, 2017 a).*

Nesse sentido, alertamos para o perigo de uma análise supérflua da propriedade do meio de produção mais aparente, feita de forma isolada. A mera propriedade do automóvel não gera autonomia. É necessária uma análise conjunta, pois o algoritmo é de propriedade da empresa, sendo a propriedade desse meio de produção suficiente para controlar todo o negócio e subordinar os trabalhadores às suas regras/sanções. *(grifos nossos)* ***(CASTRO, Viviane Vidigal)*** *As ilusões da uberização do trabalho: um estudo à luz da experiência de motoristas uber.. In: 44º Encontro Anual da ANPOCS, 2020. Anais do 44º Encontro Anual da ANPOCS.)* Nesta relação em que regras são ditadas, o cumprimento dessas regras é fiscalizado e punições são aplicadas, de advertências a suspenções, com ameaças de ruptura do contrato, não há espaço em autonomia. Viviane está inserida na organização produtiva de outrem.

Peço licença para citar trecho da sentença inglesa acima referida: *"It seems to us that the respondents´ general case and the written terms on which they rely do not correspond with the practical reality. the notion that uber in London is a mosaic of 30.000 small businesses linked by a common platform is to our minds faintly ridiculous. in each case, the "business" consists of a man with a car seeking to make a living by driving it. Ms Bertram spoke of Uber assisting the drivers to "grow" their businesses, but no driver is in a position to do anything of the kind, unless growing his business simply means spending more hour at the wheel. Nor can Uber´s function sensibly be characterised as supplying drivers with "leads". That suggests that the driver is put into contact with a possible passenger with whom he has the opportunity to negotiate and strike a bargain. But drivers do not and cannot negotiate with passengers (except to agree a reduction of the fare set by Uber). They are offered and accept trips strictly on Uber´s terms." "Parece-nos que o caso geral dos demandados e os termos escritos nos quais eles se baseiam não correspondem à realidade prática. A noção de que Uber em Londres é um mosaico de 30.000 pequenas empresas vinculadas por uma plataforma comum é um pouco ridícula para nossas mentes. Em cada caso,* ***o "negócio" consiste em um homem*** *. o Sr.* ***com um carro que procura ganhar a vida dirigindo-o*** *Bertram falou em* ***ajudar os motoristas a "expandir" seus negócios****, mas nenhum motorista está em posição de fazer algo desse tipo, a menos que expandir seus negócios* ***signifique simplesmente passar mais horas***

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

no volante. *A função da Uber também não pode ser caracterizada como fornecedora de "vanagens" aos motoristas. Isso sugere que o motorista é colocado em contato com um possível passageiro com quem ele tem a oportunidade de negociar e fazer uma pechincha. Mas os motoristas não negociam e não podem negociar com os passageiros (exceto para concordar com uma redução da tarifa estabelecida pela Uber).*

Eles são oferecidos e aceitam viagens estritamente nos termos da Uber. (tradução livre) Nós, aqui, respeitosamente, novamente concordamos.

Vale, na oportunidade, o registro de que, em 19/02/2021 - recentemente, portanto - a Suprema Corte do Reino Unido confirmou decisão de que os condutores da Uber devem ser considerados empregados, e não prestadores de serviço independentes, decisão que pode ser consultada, em sua integralidade: *https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2019-0029.html.*

Os elementos dos autos demonstram inequívoca subordinação de Viviane a UBER caracterizada por feixe e intensidade de ordens dadas ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho por meios telemáticos (algoritmos) com rigorosa fiscalização do cumprimento das ordens característicos do poder diretivo com aplicação de sanções próprias do poder disciplinar.

A Recomendação nº 197 da Organização Internacional do Trabalho - OIT - relativa à Relação de Trabalho, com a valorização do Trabalho Decente -, **determina o combate às** no contexto de outras relações que possam incluir **relações de trabalho disfarçadas** o uso de formas de acordos contratuais que escondam o verdadeiro status legal - como no caso sob exame, em que, por meio de um contrato cível de intermediação digital consubstanciado na adesão da autora aos "TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL" (ID 6850559) e ao "ADENDO DE MOTORISTA" (ID. 700a01c), pretendeu-se mascarar um vínculo empregatício.

Conclusão Por todo o exposto, verificando-se na prova dos autos a presença de todos os elementos da relação de emprego, impõe-se o reconhecimento da formação de vínculo entre a Viviane e a Uber, provejo o recurso, para reconhecer e declarar a relação de emprego.

Em sentido análogo, acórdão deste Regional e desta E. 7ª Turma, da lavra do Exmo. Desembargador Rogério Lucas Martins, publicado em 14/04/2021, do qual consta a seguinte ementa: UBER. PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE. EXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Restando caracterizado pelos elementos dos autos que por meio da plataforma digital através da qual conecta os seus usuários a Ré controla o serviço realizado pelos motoristas por ela credenciados para a exploração da atividade econômica de transporte, não se revestindo a força de trabalho empenhada por tais trabalhadores das características de autonomia, impõe-se a declaração da existência da relação de emprego para todos os efeitos legais previstos na legislação consolidada.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Tendo sido reconhecido o vínculo de emprego entre as partes, necessário se faz analisar os demais pedidos decorrentes.

No tocante ao período de prestação de serviços, observo que a autora informa o período de 01/12/2018 a 30/05/2019, o que sequer foi impugnado pela ré, tampouco havendo prova em sentido contrário nos autos. Dessa maneira, considero como sendo de 01/12/2018 a 30/05/2019 o período de prestação de serviços.

Quanto à remuneração da autora, variável - salário por obra ou serviço, reconheço como válido o documento de ID. f22a5ac, não impugnado, devendo ser registrada a CTPS como salário por ordem de serviço, garantido o salário mínimo.

Em relação à modalidade de dispensa, a autora afirma ter sido imotivadamente dispensada. Por sua vez, a ré invoca a justa causa como modalidade de rescisão contratual, sob argumento de que a conduta da autora, ao cancelar corridas, estaria enquadrada na hipótese da alínea "b" do artigo 482 da CLT.

A justa causa é a pena mais grave que o empregador pode imputar ao empregado, cuja aplicação dar-se-á em virtude da prática de ato doloso ou culposamente grave que faça desaparecer a confiança e a boa-fé que existem entre trabalhador e seu empregador. Por isso, exige prova robusta e incontestável de fato que impeça a continuidade da relação de emprego, por quebra do elemento fidúcia, intrínseco ao vínculo formado e por gerar inúmeros transtornos na vida familiar, profissional e social do empregado.

Para que a falta se insira adequadamente nos limites legais caracterizadores da justa causa, imperiosa a presença dos seguintes requisitos, a saber: a) previsão da conduta dentre aquelas consideradas justo motivo para término do vínculo, taxativamente previstas em lei (artigo 482 CLT); b) gravidade da falta, de forma tal que impossibilite a continuidade do vínculo; c) proporcionalidade entre a falta e a punição; d) imediatidade, assim entendida a atualidade, entre a falta e a punição; e) ausência de perdão, tácito ou expresso; f) ausência de outra punição pelo mesmo fato, sob pena de bis in idem; g) configuração de nexo causal entre a falta e o rompimento; h) análise das condições objetivas e subjetivas do ato, assim entendidas as primeiras como os fatos e circunstâncias materiais que envolveram a prática do ato faltoso, e as segundas as características pessoais do empregado.

Uma vez que constitui exceção ao princípio da continuidade da relação do emprego e fato impeditivo do direito às verbas decorrentes da dispensa imotivada, incumbe ao empregador o ônus de provar a falta grave atribuída ao empregado, a teor dos artigos 818, II, da CLT, e 373, II, do CPC.

E, no caso da hipótese apontada pela ré, ensina Maurício Godinho Delgado que, quanto ao mau procedimento, *"no quadro dessa perigosa amplitude, é essencial ao operador jurídico valer-se, com segurança, técnica e sensibilidade, dos critérios subjetivos, objetivos e circunstanciais de aferição de infrações e de aplicação de penalidade do Direito do Trabalho. Em especial, deve*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

avaliar a efetiva gravidade da conduta, para que o conceito de moral, naturalmente largo, " DELGADO, *não estenda desmesuradamente o tipo jurídico em exame (* Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 15 ed. São Paulo: LTr, 2016. P. 1331).

In casu, observo que a conduta descrita pela ré sequer foi demonstrada nos autos, não tendo sido juntado qualquer documento que demonstrasse que a autora realizava o cancelamento de inúmeras corridas, tampouco que isso ocorria de forma reiterada.

Como já muito debatido, a ré efetivamente controla a prestação de serviços dos motoristas, sendo plenamente possível juntar aos autos documento que comprovasse que a autora realizava cancelamentos, de forma não isolada, prejudicando a prestação do serviço final em relação aos usuários.

Verifico, portanto, que o fato trazido pela ré como apto a ensejar a ruptura por justa causa não restou comprovado.

Pelo o exposto, a ré não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de qualquer falta apta a ensejar a demissão por justa causa, razão pela qual fica afastada tal alegação.

Desse modo e, considerando o Princípio da Continuidade da Relação de Emprego, que imputa uma presunção favorável ao empregado, considero que a rescisão contratual se deu de maneira imotivada.

Tendo em vista o reconhecimento da dispensa sem justa causa como modalidade aplicada ao caso e, inexistindo prova da quitação das verbas rescisórias, condeno a ré no pagamento do saldo salarial (10 dias), aviso prévio de 30 dias, 13º salário proporcional de 2016 (9/12), 13º salário integral de 2017, 13 salário proporcional de 2018 (06/12), férias integrais mais 1/3 dos períodos de 2016/2017 e 2017/2018, férias proporcionais mais 1/3 (04/12), FGTS com multa fundiária de todo o período contratual.

A jurisprudência deste Regional consagrou o cabimento da multa do art.

477, § 8º, da CLT nos casos de reconhecimento de vínculo, a teor da Súmula nº 30.

Condeno a ré, ainda, ao pagamento de indenização substitutiva ao seguro-desemprego referente ao último período contratual.

De fato, o inciso II da Súmula nº 389 do C TST autoriza a condenação do empregador ao pagamento de indenização quando ele deixar de cumprir a obrigação de fazer ou se, por sua culpa, não foi possível o recebimento do seguro-desemprego oportunamente, exatamente o caso dos autos.

Fica declarada a existência do vínculo no período de 01/12/2018 a 30/05/2019, com remuneração salário por ordem de serviço, garantido o salário mínimo nacional, no importe mensal médio constante no documento de ID. f22a5ac, devendo a ré proceder à anotação da CTPS, no prazo de 10 dias a contar da intimação, sob pena de multa diária de R$ 300,00.

Diante do exposto, para reconhecer **dou provimento** o vínculo de emprego entre reclamante e reclamada, no período de 01/12/2018 a

> 30/05/2019, condenando a ré ao pagamento do aviso prévio (30 dias), 13º salário proporcional de 2018(01/12), 13º salário proporcional de 2019 (06/12), férias proporcionais mais 1/3 (07/12), FGTS com multa fundiária de todo o período contratual, indenização substitutiva de seguro desemprego e multa do artigo 477, § 8º, da CLT, devendo ainda a ré anotar a CTPS da autora, conforme consta da fundamentação.

Ao exame.

O atual ambiente de trabalho difere bastante daquele que propiciou o surgimento das normas trabalhistas, idealizadas para pacificar as questões jurídicas decorrentes de sociedades agrária e fabril. Naquele tempo, a proteção à dependência do trabalhador em relação ao organizador da mão de obra decorria do fato de não possuir o controle do meio produtivo, daí resultando a sua fragilidade ou desproteção na relação jurídica. O emprego da palavra dependência no artigo 3º da CLT é claro nesse sentido. A ela adere o poder de comando revelado no art. 2º. Assim, a subordinação clássica, histórica ou administrativa a que se refere a CLT no art. 3º é a dependência econômica derivada da impossibilidade obreira de controle dos meios produtivos. A subordinação a que alude o art. 2º é a subordinação executiva, que confere maior ou menor autonomia ao trabalhador conforme a atividade desenvolvida ou as características da prestação de serviços.

Com o passar do tempo, estudos mais aprimorados abandonaram a ideia da subordinação fundada na não detenção do controle da produção (dependência do trabalhador), para centrar a proteção no caráter objetivo da prestação de serviços, no que se convencionou chamar de subordinação objetiva. Uma vertente dessa teoria desenvolveu a ideia da proteção fundada na dinâmica do processo produtivo (subordinação estrutural), cujo defeito é presumir a existência da relação de emprego em todas as relações de trabalho.

Vieram a Terceira e Quarta Revoluções Industriais ou Tecnológicas, alterando gradativamente o processo produtivo. Hoje, o trabalho é comumente realizado num ambiente descentralizado, automatizado, informatizado, globalizado e cada vez mais flexível, trazendo para o ambiente empresarial novos modelos de negócios e, consequentemente, novas formas e modos de prestação de serviços e de relacionamento. Em tal contexto, conceitos que balizam a relação de emprego demandam uma necessária releitura, à luz das novas perspectivas de direção e controle da atividade laboral.

A subordinação em sua expressão clássica é novamente colocada em confronto com a atual realidade das relações de trabalho, assim como ocorreu no desenvolvimento das teorias objetiva e estrutural. É nessa marcha que

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

surge a "subordinação jurídica algorítmica", que, conforme a compreensão da Corte Regional, aqui se reproduz, dá-se pela codificação do "comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, no qual insere suas estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte. Em outros termos, realiza, portanto, controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista". (pág. 628). Nessa toada, os algoritmos atuariam como verdadeiros "supervisores", de forma que os requisitos que caracterizam o vínculo empregatício não mais comportariam a análise da forma tradicional.

Para Teresa Coelho Moreira, Professora da Faculdade de Direito da Universidade do Minho (Portugal) e uma das coordenadoras do Livro Verde para o Futuro do Trabalho:

> A plataforma consegue controlar desde a atividade exercida, à localização, e apesar de o local de trabalho ser móvel, o seguimento é constante, passando a ser extremamente porosas as fronteiras entre local de trabalho e fora dele, continuando a gerar-se dados e a controlar mesmo quando os motoristas não estão a conduzir pois a conectividade digital é permanente e o controle praticamente total, através do cruzamento das informações recolhidas pelas plataformas e o comando exercido pelos algoritmos que podem desativar os condutores com base na avaliação dos clientes". [MOREIRA, Teresa Coelho. A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação: contributo para um estudo dos limites ao poder de controlo eletrónico do empregador. Coimbra: Almedina, 2010.]

É lógico que subordinação algorítmica é licença poética. O trabalhador não estabelece relações de trabalho com fórmulas matemáticas ou mecanismos empresariais utilizados na prestação do trabalho e sim com pessoas físicas ou jurídicas detentoras dos meios produtivos e que podem ou não se servir de algoritmos no controle da prestação de serviços.

Atenta a esse aspecto, em adequação às novas conformações do mercado, a CLT estabelece, no parágrafo único do art. 6º, com redação dada pela Lei 12.551/11, que 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.

Com os avanços tecnológicos, nasce na década de 90 a "economia compartilhada", compreendida como um novo modelo econômico organizado, baseado no consumo colaborativo e em atividades de compartilhamento. Bens e serviços são compartilhados. A criação de Smartphones, a disponibilização de

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

redes móveis de internet, wi-fi público em diversos locais e pacotes de dados acessíveis são aliados na expansão dessa nova tendência que vem reorganizando o mercado. Nesse cenário, surgem as plataformas digitais, que revelam uma nova forma de prestação de serviços, organizadas por meio de aplicativos que conectam o usuário à empresa prestadora, que pode à distância e de forma automática prestar o serviço ou se servir de um intermediário para, na ponta, fisicamente prestar o trabalho que constitui o objeto da atividade proposta pela empresa de aplicativo. A título meramente exemplificativo são empresas como **Netlix, Rappi, Loggi, Enjoei, OLX, Peguei Bode, Desapego, Mercado Livre, Breshop, Uber Eats, IFOOD, Exponenciais, Google Maps e Wase, Airbn, Pethub, Um 99, Buser, GetNinjas, Wikipédia, Amazon Mechanical Turk (MTurk) e Blablacar**, expoentes a partir desse perfil de mercado.

Nos deparamos então com um fenômeno mundial que faz parte de novo modelo de negócios do qual resulta uma nova organização do trabalho decorrente de inovações tecnológicas ainda não abarcada por muitas legislações, inclusive a nossa, que provoca uma ruptura nos padrões até então estabelecidos no mercado. São as denominadas "tecnologias disruptivas" ou "inovações disruptivas", próprias de revoluções industriais, no caso, a quarta.

A disrupção do mercado em si, do inglês "disrupt" (interromper, desmoronar ou interrupção do curso normal de um processo), não necessariamente é causada pela nova tecnologia, mas sim pelo modo como ela é aplicada.

É nesse cenário que nasce a empresa ora recorrente (UBER), com sede nos EUA e braços espalhados pelo mundo, que fornece, mediante um aplicativo para smartphones, a contratação de serviço de motorista. Trata-se, na verdade, de uma TNC (Transportation Network Company), ou seja, uma companhia que, por meio de uma plataforma digital *on line* conecta passageiros a motoristas ditos "parceiros", que utilizam seus automóveis particulares.

Por meio do aplicativo da UBER, essa conexão "passageiro-motorista" ocorre de forma rápida e segura, quer quanto ao valor do pagamento da corrida, quer no tocante à qualidade e à confiabilidade da viagem.

No entanto, como já referido, essa inovação disruptiva, por definição, afeta as estruturas sociais e econômicas existentes.

Ao difundir o seu modelo de negócios no Brasil, a UBER, inevitavelmente, alterou o *status quo* do mercado de transporte privado individual urbano, acarretando consequências à modalidade pública do transporte de passageiros. Estamos falando dos táxis espalhados pelo País.

Ademais, essa nova modalidade de prestação de serviços de transporte privado individual urbano introduzido pela UBER no Brasil, mediante uma

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

"economia compartilhada" (*sheared economy*), resultou no alavancamento de uma massa considerável de trabalhadores até então parcial ou totalmente ociosos.

Em consequência (aí o que nos interessa), a UBER fez surgir um acalorado debate no meio jurídico sobre questões como: a) A UBER é uma empresa de tecnologia ou de transporte? b) A relação da UBER com seus empreendedores individuais denominados de "parceiros" caracteriza subordinação clássica? e c) Os motoristas "parceiros" da UBER são empregados ou autônomos?

Quanto à primeira indagação, nos autos do processo TST-RRAg-849-82.2019.5.07.0002, oriundo da eg. Terceira Turma, da qual sou egresso, manifestei naquela oportunidade o entendimento (cf. publicação no DEJT em 17/11/21) de que a Uber efetivamente organiza atividade de transporte por meio de plataforma digital e oferece o serviço público de transporte com motoristas cadastrados em seu aplicativo. A Uber não fabrica tecnologia e aplicativo não é atividade. A atividade dessa empresa é, exclusivamente, o transporte, cujo aplicativo tecnológico de que se serve é o meio de conexão entre a empresa, o motorista e o usuário para efetivá-lo. É uma transportadora que utiliza veículos de motoristas contratados para realizar o transporte de passageiros. Considerar a UBER como empresa de tecnologia ou de aplicativo, uma vez que não produz nenhum dos dois, corresponderia a fazer do quadrado redondo e isentá-la de qualquer responsabilidade no trânsito quanto à sua efetiva atividade, o transporte que oferece, para o qual o motorista é apenas o longa *manus* ou prestador contratado. A decisão está assim ementada:

> (...) IV - RECURSO DE REVISTA DA PARTE RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. RESPONSABILILIDADE CIVIL OBJETIVA. EMPRESA DETENTORA DE APLICATIVO DE TRANSPORTE. BRIGA DE TRÂNSITO. MORTE DO MOTORISTA. FATO DE TERCEIRO RELACIONADO COM A ATIVIDADE DESEMPENHADA. EXCLUDENTE DO NEXO DE CAUSALIDADE NÃO CONFIGURADA. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL E JURÍDICA.
> 1. Cinge-se a controvérsia à tese de caracterização de responsabilidade civil de empresa que organiza atividade de transporte por meio de plataforma digital e oferece o serviço público de transporte por meio de motoristas cadastrados em seu aplicativo, por fato decorrente do acidente de trânsito sofrido pelo trabalhador na execução do trabalho a serviço da Uber, e à competência da Especializada para apreciar a questão como decorrência de relação de trabalho que não deriva de relação de emprego. Da apreciação dessa tese sobressai outra, consistente no ponto nodal da questão submetida à apreciação desta Corte Superior, se o fato de terceiro - no caso, os tiros disparados de arma de fogo por motoqueiro que resultaram na morte do trabalhador

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

após desentendimento no trânsito- constituiria excludente do nexo de causalidade, tal como decidiu o col. Tribunal Regional. Caso contrário, a fixação dos efeitos da responsabilidade.

2. Depreende-se dos autos, como fato incontroverso, que o motorista estava logado (conectado ao aplicativo digital), para atendimento de uma corrida, quando ocorreu o desentendimento que culminou nos vários disparos de arma de fogo do motoqueiro com quem ocorreu a discussão, e que ceifaram a sua vida.

3. Ressalte-se que o debate em torno da configuração da relação de trabalho e da competência da Especializada para apreciar a questão ficou superado, em face do desprovimento do agravo de instrumento da reclamada, por meio do qual pretendida destrancar o recurso adesivo destinado a esse debate, pelo que, ao menos nestes autos, está assentada a tese de que a competência para exame de responsabilidade civil decorrente de acidente de trânsito quando o motorista está a serviço da UBER é da Justiça do Trabalho, independentemente do questionamento de se tratar de relação de emprego ou simplesmente de trabalho, como decidido pelo Regional.

4 . Resta assim apenas fixar a tese se o fato de terceiro descaracteriza a responsabilidade da UBER.

5 . A UBER não possui frota, utilizando-se de motoristas com veículos próprios na exploração, no caso presente, da atividade de transporte de pessoas, mediante organização da atividade por aplicativo digital, pelo que, considerando a atividade desenvolvida, deve ser caracterizada como transportadora, aplicando-se-lhe o disposto nos arts.734 a 742 do Código Civil e, em termos de responsabilidade civil, o art.927, par.único do CCB. No tocante ao relacionamento com o motorista, neste processo ficou assentado tratar-se de relação de trabalho, pelo que o recorrente principal deve ser tido como prestador de serviços ou preposto, utilizado pela UBER em atividade de risco por ela criado.

6 O art. 927, parágrafo único, do Código Civil consagra cláusula geral de responsabilidade objetiva, ou seja, sem culpa, ao dispor que " Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem". Trata-se de responsabilidade que é fundada na teoria do risco e que atribui a obrigação de indenizar a todo aquele que exerce alguma atividade que cria risco ou perigo de dano para terceiro.

7. Seguindo a linha da cláusula geral de responsabilidade objetiva, estatuída pelo aludido dispositivo, o art. 735 do Código Civil, referente ao transporte de pessoas, prevê que " *a responsabilidade contratual do transportador por acidente com o passageiro não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva".*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

8. Os fundamentos do dispositivo legal são o tamanho e a habitualidade dos riscos existentes no transporte, criados pela ação intencional ou culposa, que quando não é originada do próprio transportador, provém exatamente da intervenção de terceiros.

9. Conforme a doutrina, embora o dispositivo (art. 735 do CCB) consagre a responsabilidade do transportador, essa responsabilidade civil deve ser sempre afastada nas hipóteses em que o acidente decorre de fato de terceiro, inevitável e imprevisível, e que não guarda relação de conexão com o transporte, por se equiparar ao caso fortuito externo. Sérgio Cavalieri , por exemplo, ressalta que, *"quando o fato de terceiro não guardar conexão com o ato de transporte e, por conseguinte, com os riscos da atividade, será equiparado o caso fortuito (externo) com a exclusão da responsabilidade do transportador"* . Já Gustavo Tepedino leciona que " *O fato exclusivo de terceiro que, nos termos do art. 14, § 3º, do CDC, mostra-se apto a romper o nexo de causalidade é aquele equiparável ao fortuito externo, ou seja, sem conexão com o contrato de transporte, porque de alguma relacionado ao serviço de transporte. Já o ato de terceiro que constitui risco imputável ao transportador, porque de alguma forma relacionado ao serviço prestado , não exime da responsabilidade pelos danos causados aos passageiros".* Merece também destaque o entendimento de José Carlos Maldonado de Carvalho , no sentido de que *" o fato causador do dano imprevisível e, por conseguinte, inevitável, ligado, porém, à organização da empresa transportadora e relacionado aos riscos com a atividade por ela desenvolvida, como, por exemplo, o rompimento de um pneu ou a pane do veículo transportador que dê causa a um incêndio por problemas elétricos, caracteriza o fortuito interno que, ligado ao risco do empreendimento, não afasta a responsabilidade civil pelos danos daí decorrentes."*

10. No presente caso , o desentendimento no trânsito - que resultou na morte do motorista -, não pode ser equiparado ao caso fortuito externo, de caráter imprevisível, porque guarda relação direta com a atividade perigosa e estressante de transporte em grandes cidades caracterizadas pela violência e, portanto, não se traduz em fato de terceiro equiparado à imprevisibilidade do fortuito apto a excluir a responsabilidade do transportador.

11 . Trata-se, em verdade, de fato que se insere nos riscos próprios do deslocamento - *tais como ocorre nas situações em que há choques com outros veículos, estouros de pneus, mal estar do motorista, perda da direção por fechada de terceiro e demais falhas mecânicas, eventos imprevisíveis,* mas que são esperados e estão contidos na atividade de transporte - e que se difere das situações causadas por eventos extraordinários, imprevisíveis e que são alheios às atividades de transporte, como raios, enchentes, balas perdidas e apedrejamentos,

hipóteses em que o Superior Tribunal de Justiça afasta a responsabilidade civil do transportador.

12. De fato, nas grandes cidades onde a violência é frequente, o evento ocorrido não é imprevisível em relação à atividade. O risco, em se tratando de transporte de passageiros por táxis e veículos de aplicativos, diz respeito não apenas à condução em relação aos passageiros, como também abrange a sujeição do motorista a acidentes por furos de pneus, mal súbito, sequestros, assaltos e agressões, risco esse criado por essa atividade típica de transporte, o que o caracteriza como fortuito interno. Fortuito externo seria a bala perdida, como já mencionada, a árvore que cai em virtude de uma ventania, a ponte que desaba em razão de um raio no momento de atravessá-la.

13. Também o risco de se levar um tiro, como ocorreu na presente situação, ou de ser agredido fisicamente, com bastão de beisebol, em uma discussão, está igualmente contido no estresse do trânsito e decorre da própria violência das grandes cidades, deixando, portanto, de serem fatos estranhos a quem atua diuturnamente na atividade de transporte, não exonerando, assim, a responsabilidade objetiva do transportador tanto pelas pessoas por ele transportadas, como pelo profissional que por ele, como empregado ou como preposto, atua fisicamente no transporte.

14. Acresça-se, que, nos termos da jurisprudência do STJ, na responsabilidade objetiva do transportador compreende-se *"qualquer acontecimento casual, fortuito, inesperado inerente à prestação do serviço de transporte de pessoas, ou seja, acidente que tenha nexo causal com o serviço prestado, ainda que causado por terceiro, desde que tenha nexo causal interno".* Precedentes: REsp 1833722/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 03/12/2020, DJe 15/03/2021; AgInt no REsp 1738374/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/05/2021, DJe 04/06/2021;.REsp 1747637/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 1º/07/2019.

15. Nesse contexto, ao afastar a responsabilidade civil objetiva da reclamada, por considerar o mencionado fato de terceiro como excludente do nexo de causalidade, o col. Tribunal Regional incorreu em afronta ao art. 927, parágrafo único, do Código Civil. Reforma-se, assim, a decisão regional para reconhecer a responsabilidade civil da empresa, com determinação de retorno dos autos ao TRT, para que prossiga no exame dos pedidos de indenização por danos morais e materiais, conforme entender de direito. Recurso de revista conhecido por violação do art. 927, parágrafo único, do CCB e provido.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Em relação aos demais questionamentos, pontue-se que o Tribunal Supremo da Espanha decidiu que a relação existente entre entregador e a empresa Glovo (plataforma de entregadores ciclistas) configura vínculo de emprego.

A Suprema Corte da Pensilvânia já decidiu que os motoristas do Uber não são autônomos; na Califórnia o Congresso editou lei estabelecendo vínculo de emprego entre motoristas e aplicativos; e em Nova Jersey a Justiça condenou a Uber em milhões por tributos não recolhidos, ao considerar os motoristas como empregados.

Na França, o órgão de cúpula do Judiciário reconheceu vínculo de emprego entre motoristas e a Uber, sob a compreensão de que não cabe aos trabalhadores construir a própria clientela ou definir os preços das corridas.

No Reino Unido, após decisão da Suprema Corte, ao considerar que o motorista da Uber é um trabalhador intermediário entre as categorias de empregado e autônomo, a empresa concedeu aos seus motoristas britânicos salário mínimo, férias pagas e acesso a um fundo de pensões.

No Japão as empresas de entrega e transporte de passageiros garantem seguro acidente de US$ 13 mil aos trabalhadores.

Na Alemanha a Corte Superior trabalhista já definiu o trabalho mediante aplicativo como de natureza trabalhista.

Citam-se ainda trechos de decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia que, em 2017, reconheceu que a Uber é uma empresa de transporte:

> "[...] resulta das informações de que dispõe o Tribunal de Justiça que o serviço de intermediação da Uber assenta na seleção de motoristas não profissionais que utilizam o seu próprio veículo, aos quais esta sociedade fornece uma aplicação sem a qual, por um lado, esses motoristas não seriam levados a prestar serviços de transporte e, por outro, as pessoas que pretendessem efetuar uma deslocação urbana não teriam acesso aos serviços dos referidos motoristas. Além disso, a Uber exerce uma influência decisiva nas condições da prestação desses motoristas. Quanto a este último ponto, verifica-se, designadamente, que a Uber fixa, através da aplicação com o mesmo nome, pelo menos, o preço máximo da corrida, cobra esse preço ao cliente antes de entregar uma parte ao motorista não profissional do veículo e exerce um certo controlo sobre a qualidade dos veículos e dos respetivos motoristas assim como sobre o comportamento destes últimos, que pode implicar, sendo caso disso, a sua exclusão.
>
> 40 Por conseguinte, há que considerar que este serviço de intermediação faz parte integrante de um serviço global cujo elemento principal é um serviço de transporte e, portanto, corresponde à qualificação, não de 'serviço da sociedade da informação' na aceção do artigo 1.o, n.o 2, da Diretiva 98/34, para o qual remete o artigo 2.o, alínea a), da Diretiva 2000/31,

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> mas sim de 'serviço no domínio dos transportes', na aceção do artigo 2.o, n.o 2, alínea d), da Diretiva 2006/123. [...]" (grifos acrescidos)

Como para os controladores de aplicativos os veículos que os motoristas, motociclistas e ciclistas utilizam são dos próprios trabalhadores, que em tese podem organizar a própria ativação, controlar a própria prestação de serviços, recusar chamadas, e ainda atender mais de um aplicativo (ou empresário de plataforma digital), com as empresas apenas participando dos resultados do trabalho prestado, elas sustentam que o reconhecimento de vinculação empregatícia, além de impertinente, encareceria e inviabilizaria essa atividade no Brasil.

Para outros, como esses trabalhadores laboram por demanda mediante regras invariáveis estabelecidas pelas empresas, incluindo preço estabelecido pelo serviço, envolvendo distância, tempo e oferta; como participam da remuneração, que é fixa; como os motoristas são permanentemente rastreados por GPS, com sua localização utilizada para a conexão com a clientela da empresa e para aferição do transporte; como após cada viagem efetuada é feita a avaliação do motorista ou entregador quanto ao desempenho do serviço prestado, para compor a base de dados da empresa em relação a cada trabalhador; e como a produtividade, envolvendo o tempo para atendimento e o demandado para deslocamentos pode ser medida, com possibilidade do algoritmo, como rotina de trabalho, dar preferência nas chamadas aos mais ativos e afastar os que não produzem dentro do esperado pelas empresas, a possibilidade de controle do trabalho caracteriza vínculo empregatício.

Finalmente, há quem entenda que esses trabalhadores se submetem a uma relação que mistura elementos de subordinação com elementos de autonomia, numa real parassubordinação, que deveria prever, como em outros países, direitos mínimos, em proporção inferior à dos trabalhadores empregados, mas com proteção que afasta abusos, dá o devido valor social ao trabalho desenvolvido e garante a dignidade (Teoria das Esferas de Proteção).

De autonomia tradicional ou micro empresa não se trata, porque não cabe aos trabalhadores construir a própria clientela ou definir os preços das corridas. Sobram a subordinação estrutural e a parassubordinação como elementos de definição do trabalhador como empregado ou como autônomo economicamente dependente.

O filme "Você não Estava Aqui" (nome original Sorry We Missed You), do diretor KEN LOACH, é ambientado em torno de uma família proletária, que vive em Newcastle. Um ex-empregado da construção civil, de nome RICK, seduzido pela promessa de ter o próprio negócio e dos ganhos acenados pelo trabalho por produção,

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

adquire uma van e acaba se tornando motorista franqueado de empresa de entregas expressas.

Na entrevista da admissão na empresa são-lhe fornecidos manuais de administração do trabalho e dadas as explicações sobre as vantagens da franquia, como ausência de patrão, gestão do próprio tempo e autonomia sobre os ganhos.

No fim, após verificadas na prática as dificuldades enfrentadas pelo trabalhador, o filme questiona os efeitos do empreendedorismo neoliberal, que num retorno ao século XIX trata o trabalho que responde pelo pomposo nome de gig economy (ou economia de bicos) como mercadoria ou commoditie, passando ao largo da proteção trabalhista, com jornadas de até 14 (quatorze) horas, com ritmo acelerado pelos algoritmos, adoecimento consequente e perda das entregas para outro franqueado.

Não se olvida que o fenômeno "Uberização" compreende novo modelo de inserção no mercado de trabalho e que deve ser incentivado não apenas porque inovador, mas também porque permite concorrer com outros modelos de prestação do serviço de transporte. O que é preciso é incluir esse modelo inovador na plataforma da agenda do trabalho decente da OIT, de forma a se verificar se, não obstante os relevantes e oportunos interesses da livre iniciativa, as condições de trabalho dos motoristas contratados atende aos direitos fundamentais dos trabalhadores. Mais barata toda prestação de serviços para a sociedade pode ser. Mas a que preço?

No Brasil, quiçá mundialmente, o cenário de alto e crescente índice de desemprego e exclusão em decorrência do avanço da tecnologia, da automação e da incapacidade de geração de novas oportunidades no mesmo ritmo, atinge todos os níveis de instrução da força de trabalho, e, portanto, de privação e precariedade econômica. Tal se potencializou com a recente pandemia do COVID 19, pelo que, além de outros fatores como alternativa flexível para gerar renda extra; necessidade de renda para ajudar na sobrevivência ou custear os estudos; espera pela realocação no mercado em emprego formal; não exigência de qualificação técnica ou formação acadêmica mínima, a migração de uma considerável camada da sociedade para essa nova modalidade de trabalho tornou-se uma realidade.

Contudo, não passa despercebido que essa nova forma de prestação de serviços contribuiu significativamente para a precarização dessa relação de trabalho, caracterizada, dentre outras intempéries, por jornadas extenuantes, remuneração incerta, submissão direta aos riscos do trânsito e exclusão do sistema previdenciário e da organização sindical. A falta de regulamentação específica para o

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

setor e, portanto, a inércia do Poder Público, se por um lado propicia às empresas do ramo estratosféricos ganhos pelo retorno lucrativo com mínimo de investimento, por outro "institucionaliza" o vilipêndio de direitos fundamentais, contra a agenda do trabalho decente da OIT. Dois polos da relação jurídica, em balanças desiguais. Isso porque a baixa remuneração impõe aos motoristas parceiros, sem alternativa, diante do contexto já retratado, o cumprimento de jornadas excessivas de trabalho, a fim de assegurar-lhes ao menos ganhos mínimos para garantir a própria subsistência e/ou de sua família, aniquilando assim o lazer e a convivência social e familiar, em menoscabo inclusive às normas de saúde e segurança do trabalho, além da cobrança ostensiva por produtividade e cumprimento de tarefas no menor tempo possível, que de modo insofismável lhes gera danos físicos e psicológicos. Isso sem falar no fato da falta de regulamentação relacionada a descansos remunerados, férias e licença por doenças e acidentes típicos do trabalho.

Impende salientar que recentemente foi editada a Lei 14.297/22, publicada em 6/1/22, cuja *mens legislatoris* não foi sedimentar a cizânia acerca do vínculo empregatício entre as plataformas digitais e seus prestadores de serviço, mas tão somente assegurar medidas de proteção especificamente ao trabalhador (entregador) que presta serviço de retirada e entrega de produtos e serviços contratados por meio da plataforma eletrônica de aplicativo de entrega, durante a vigência, no território nacional, da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus responsável pela covid-19. É o que se extrai da dicção dos arts. 1º, 2º, I, e 10 da referida lei, *in verbis*:

> Art. 1º Esta Lei dispõe sobre medidas de proteção asseguradas ao entregador que presta serviço por intermédio de empresa de aplicativo de entrega durante a vigência, no território nacional, da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus responsável pela covid-19.
>
> Parágrafo único. As medidas previstas nesta Lei devem ser asseguradas até que seja declarado o término da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin) em decorrência da infecção humana pelo coronavírus Sars-CoV-2.
>
> Art. 2º Para os fins desta Lei, considera-se:
>
> (...)
>
> II - **entregador: trabalhador que presta serviço de retirada e entrega de produtos e serviços contratados por meio da plataforma eletrônica de aplicativo de entrega**.
>
> (...)
>
> Art. 10. Os benefícios e as conceituações previstos nesta Lei **não servirão de base para caracterização da natureza jurídica da relação entre os entregadores e as empresas de aplicativo de entrega**.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Pode ser que os motoristas não queiram carteira assinada, repouso remunerado, férias, auxílio doença ou acidentário, aluguel pelo uso do automóvel e seguro contra riscos do trânsito e limitação de jornada. Tudo é possível. Até acreditar na carochinha. O que não é possível é chamar essa prestação de serviços de microempreendimento ou de trabalho autônomo. À falta de outra regulamentação por parte do Parlamento - que até seria viável por conveniência legislativa, como no caso das parcerias trabalhistas de salão de beleza, cooperativas e representação comercial com fixação de direitos mínimos, o caso que aqui é oferecido para decisão é de emprego, com os efeitos decorrentes.

Feitas tais digressões, volta-se para o exame da controvérsia propriamente dita, mas não sem antes ressaltar que **relação de emprego** é o tipo de vínculo em que o trabalho é prestado pessoalmente por pessoa física ou natural, de forma não eventual, subordinada e assalariada a pessoa física, jurídica ou entidade destituída de personalidade, sem assunção, pelo trabalhador, dos riscos da atividade em que inserido pelo tomador, pelos quais responde (arts. 2º e 3º, CLT).

Os dispositivos celetários citados são, portanto, o norte para a caracterização do vínculo empregatício:

trabalho pessoal por pessoa física ou natural (pessoalidade);
trabalho para e por conta alheia (alheiabilidade);
trabalho não eventual (não eventualidade);
trabalho subordinado (subordinação);
trabalho assalariado (onerosidade alimentícia);
trabalho com transferência dos riscos para o tomador (alteridade).

Trabalho pessoal é o que não admite substituição do trabalhador por outro. Decorre do fato de que a obrigação é de natureza personalíssima, com fundamento na confiança ou na habilidade característica do trabalhador.

Trabalho para e por conta alheia significa que o trabalhador não executa o serviço por conta própria e sim em atendimento a comando do tomador. O que fazer e como executar não cabe ao trabalhador determinar, pelo que se o trabalhador tiver auto gerência e poder decisório próprio (e não delegado) não será empregado e sim trabalhador autônomo.

Trabalho não eventual é o que visa atender necessidade permanente do tomador, razão pela qual uma empreitada de labor em residência particular, executada pessoalmente pelo trabalhador, não caracteriza vínculo de

emprego. Da mesma forma que o trabalho de ampliação de um escritório ou das instalações de uma empresa não tem pertinência com a atividade desenvolvida pelo tomador, sendo assim eventual a necessidade de tais serviços.

Trabalho subordinado é o realizado mediante submissão ao poder de comando do empregador.

Trabalho assalariado é o prestado com vistas ao recebimento de contraprestação presumidamente de natureza alimentícia, uma vez que na maioria das vezes o trabalhador depende do numerário para o próprio sustento.

Trabalho com transferência dos riscos para o tomador significa que, em tese, o trabalhador não responde perante terceiros pelas obrigações, compromissos e danos decorrentes da atividade organizada e desenvolvida pelo empregador.

Para a caracterização da relação de emprego, os seus pressupostos precisam atuar simultaneamente. Embora onerosa, por gerar vantagens recíprocas para ambas as partes, a empreitada não caracteriza relação de emprego pela ausência de subordinação; e ainda que possa ocorrer subordinação, o trabalho fundado exclusivamente na fé ou na amizade é destituído de onerosidade.

De igual sorte, embora oneroso, não eventual e subordinado, o trabalho avulso não gera relação de emprego, embora a ela equiparada, porque não há vinculação do trabalhador a um específico tomador.

Entre os pressupostos de caracterização da relação de emprego, a subordinação, ressalvadas hipóteses como as acima mencionadas, costuma ser o elemento mais latente para a identificação de sua configuração. Isto porque, ao consistir na obrigação inerente ao contrato, do empregado submeter-se à organização, à direção, à regulamentação e à fiscalização do trabalho, revela o poder que o empregador detém em relação ao trabalhador e demonstra a sua fragilidade ou hipossuficiência no contrato de trabalho.

Duas concepções, a subjetiva e a objetiva, buscam fundamentar essa subordinação.

Para a concepção subjetiva da subordinação, ela atua sobre a pessoa do trabalhador, caracterizando-se pela sua dependência ao empregador.

Pelo texto do art. 3º, *caput*, a CLT parece ter adotado, em 1943, essa compreensão, mas no sentido da dependência técnica do trabalhador em relação à detenção, pelo empregador, do conhecimento e das decisões relacionadas ao processo produtivo. O caráter alimentar do salário não revela, contudo, uma dependência econômica, mas sim que o trabalho é prestado como meio principal para a aquisição dos bens da vida.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Para a concepção objetiva clássica, a subordinação é jurídica, sendo o poder que o empregador exerce na relação de emprego uma necessidade relacionada ao fato da prestação de serviços: atua sobre o modo da prestação objeto do contrato e não sobre o sujeito que a realiza, ou seja, a pessoa do trabalhador, pelo que o controle da prestação de serviços consubstanciada em fatos como gerenciamento do horário, cumprimento de ordens ou metas e penalizações por descumprimento permitem identificar a subordinação.

Variação da subordinação objetiva é a subordinação estrutural ou integrativa, caracterizada pelo fato da inserção do trabalhador na dinâmica ou cadeia produtiva, como elemento necessário ao desenvolvimento habitual da atividade do empregador.

A Teoria da Subordinação Estrutural, nada mais é do que a junção da Teoria Institucionalista dos paracontratualistas com a Teoria Contratual.

A Teoria da Subordinação Estrutural, embora importante como meio auxiliar de prova, esbarra em fenômenos como a terceirização, trabalhos autônomos, trabalho avulso e trabalho temporário. O fato da mera inserção do trabalhador na dinâmica ou cadeia produtiva não torna o trabalhador, por si só, empregado, ainda que em algumas situações a lei o equipare em direitos e deveres.

Outrossim, se se presta, com o auxílio da Teoria da Argumentação, à caracterização da relação de emprego com maior amplitude, há clara dificuldade em apontar os casos em que não há subordinação, porque na prática todos os trabalhadores, nos dias atuais, inclusive a maior parte dos autônomos, estão inseridos na dinâmica empresarial, dinâmica essa que, quanto à forma de apresentação e técnicas empresariais, pode até ser contratualmente imposta por terceiros, como acontece na franquia comercial.

Preferimos, portanto, adotar a concepção objetiva clássica, no sentido de que subordinação significa a prestação do trabalho mediante submissão ao poder empregatício, sem descartar apenas como meio de prova, juntamente com outros elementos de convicção, o fato da inserção do trabalhador na dinâmica da produção.

A adoção da concepção objetiva clássica permite, por exemplo, as seguintes indagações: a) tem o Uber o poder de transferir de localidade o motorista em razão de necessidade do serviço? b) tem o Uber o poder de estabelecer horário para o motorista ficar *on line*, à espera de chamados? c) em caso de acidente de trânsito envolvendo o motorista de Uber, responde o motorista ou a empresa?

Saliente-se ademais que o tipo de relação jurídica existente entre a Uber e os motoristas ditos parceiros tem sido objeto de intensos questionamentos.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Tormentosa questão. Assim, pergunta-se ainda? Em que medida o trabalho prestado nessa modalidade de trabalho representa contrato de emprego e quanto isso pode interferir nesse setor da economia? Na confrontação entre os princípios da livre iniciativa, da liberdade econômica, da dignidade da pessoa humana e da proteção ao trabalhador, é possível encontrar um ponto de equilíbrio e resguardar o desempenho da atividade econômica, sem que se configure ingerência direta na forma de exercê-lo, mas também garantir proteção mínima aos trabalhadores das plataformas digitais?

Não alheia aos debates e diante dos desdobramentos das ações promovidas nas r. Varas do Trabalho e que eventualmente têm chegado aos Tribunais Regionais, e ainda, considerando-se os posicionamentos divergentes entre as Turmas do c. TST em relação aos não muitos recursos interpostos no âmbito deste Tribunal Superior – remeta-se o leitor ao aspecto da litigância manipulativa da jurisprudência-, a c. SbDI-1/TST, órgão responsável pela uniformização da jurisprudência das Turmas do c. TST, no dia 6/10/22, na busca pela pacificação do tema e em atenção ao princípio da segurança jurídica, iniciou o julgamento de dois casos, decisões divergentes, oriundas das egs. Terceira Turma e Oitava Turma, em que discute o reconhecimento de vínculo empregatício entre motoristas de aplicativo e a empresa Uber do Brasil Tecnologia Ltda..

A matéria se encontra **sub *judice***. Após a Relatora de um dos casos, Exma. Sra. Ministra Maria Cristina Peduzzi, proferir voto, o Exmo. Sr. Ministro Aloysio Corrêa da Veiga propôs a remessa dos autos ao Tribunal Pleno, a fim de julgar esses processos sob a sistemática dos recursos repetitivos. Posteriormente, o julgamento foi suspenso em face do pedido de vista do Exmo. Sr. Ministro Cláudio Brandão.

Peça-se vênia e transcreva-se ainda referência de decisões no âmbito do direito comparado, em que foi reconhecido o vínculo empregatício entre "motoristas parceiros" e a Uber, citadas pelo Exmo. Sr. Ministro Relator Maurício Godinho Delgado nos autos do processo TST-RR-100353-02.2017.5.01.0066, 3ª Turma, publicado em 11/04/2022:

> 1) decisão da Corte de Cassação francesa, proferida em março de 2020, no sentido de que a relação contratual entre o motorista e a empresa Uber é um contrato de trabalho, em razão do vínculo de subordinação entre condutor e empresa, e da falta de autonomia do trabalhador. Menciona-se, no precedente, por exemplo, a falta de liberdade do obreiro para fixar preços e definir condições para a execução da prestação de serviços[1]; 2) decisão do Tribunal Superior de Justiça de Madri, na Espanha, em processo originado de inspeção do órgão fiscalizador do trabalho (Inspección de Trabalho y

Seguridad Social), na direção de que a relação de trabalho dos entregadores de encomendas com a empresa que geria o aplicativo de entregas (Roofoods Spain SL) não se caracterizava como de natureza autônoma, tendo sido reconhecido o vínculo empregatício, na esteira de decisões anteriores sobre a questão[2]; 3) nos EUA, a Suprema Corte da Califórnia, em abril de 2018, reconheceu a classificação incorreta que a empresa *Dynamex* fazia aos seus motoristas, como profissionais independentes (autônomos), para burlar leis trabalhistas e tributárias, e estabeleceu alguns requisitos (conhecido como *ABC test*) para determinar se o empregado pode ser considerado autônomo/independente: existência de liberdade do controle e direção da empresa contratante; que o labor ocorra fora do curso principal dos negócios da empresa contratante (atividade-fim); que o trabalhador esteja regularmente envolvido em um comércio, ocupação ou negócio estabelecido independentemente, da mesma natureza que o trabalho realizado para a empresa contratante (*Dynamex Operations West, Inc. v. Superior Court of Los Angeles)*[3].

Destaca-se, também, significativa decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, proferida em dezembro de 2017, que, embora não tenha envolvido diretamente a questão da relação jurídica entre motoristas e a *Uber* - a origem do litígio dizia desrespeito a regras de direito de concorrência -, reconheceu que o serviço prestado por aquela empresa não corresponde à qualificação de mera intermediação entre usuários do aplicativo e motoristas, mas de efetivo serviço de transporte que exerce influência nas condições da prestação de serviço dos motoristas, devendo os Estados-Membros regulamentarem as condições da prestação de tais serviços[4].

Cabe também citar outros países como Inglaterra (case n. 2202550/2015), Suíça, França, dentre outros, e cidades como Nova York e Seatle, que também vêm reconhecendo vínculo empregatício entre os motoristas ditos parceiros da Uber enquadrando-os como empregados.

Essas digressões iniciais são indispensáveis para a análise do trabalho por aplicativos ou plataformas digitais.

É preciso assinalar ainda que nem todo trabalho prestado mediante aplicativos é de igual natureza. Não há que se confundir o trabalho prestado para o mercado livre; o trabalho de entregas; o trabalho de transporte por Uber e empresa com a mesma finalidade; o trabalho de corretagem de imóveis pelo Zap, OLX ou 5º andar; o trabalho de vendas *on line*; o trabalho de suporte prestado por empresas por meio de call centers; e tantos outros decorrentes das contemporâneas relações de trabalho organizadas por aplicativos que aproximam o produtor, comerciante ou prestador de serviços do consumidor, com intervenção ou não de trabalhador.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

O trabalho de suporte de informática ou de prestação de informações via *call centers* requer especialização, o que importa em número reduzido de profissionais que trabalham mediante verificação da satisfação do atendimento e das soluções dadas. É naturalmente empregatício, pela necessidade de controle direto e disponibilidade permanente, ainda que remoto.

No entanto, assim não ocorre com corretores de imóveis vinculados a certas empresas físicas que se cadastram na OLX e recebem por acompanhamento de visitas a casas, terrenos, escritórios ou apartamentos.

Não bastasse isso, os motoristas de aplicativos podem ficar *on line* ou *off line*, assim têm poder decisório quanto à ativação e à área de prestação de serviços. Para tais aplicativos, que dependem de percentuais por corridas, pouco importa se o atendimento vai ocorrer por fulano ou beltrano, e sim se o trabalhador está cadastrado para recebimento de chamados, que podem ser atendidos pelo motorista mais próximo, cabendo ao usuário o poder de escolha.

Quanto ao trabalho de entregas, varia muito. Há motociclistas ou motoristas que ficam vinculados a determinadas empresas e há aqueles que sobrevivem à espera de oportunidades simultaneamente via chamados Rappi, Loggi ou aplicativo assemelhado, de igual sorte aproximando-se esse tipo de trabalho do avulso.

É fato notório que motoristas autônomos de prestação de serviços a hotéis fazem nas horas vagas serviços de Uber ou outro aplicativo de igual natureza.

Assim como os contratos de emprego geram direitos e deveres entre as partes por conta do sinalagma, os contratos civis, comerciais, trabalhistas e administrativos também geram para as partes direitos e deveres. O autônomo tem deveres, assim como o empreiteiro, o franqueado, o corretor, o comissário, o agenciador, o mandatário, o distribuidor e o representante comercial. A eventual avaliação dos serviços respectivos não caracteriza, por si só, controle da prestação. É evidente que não interessa a ninguém um profissional que atende com grosseria ou presta um serviço ruim. Manter contratação com esse tipo de pessoa desmerece quem intermedeia a prestação.

Entre os autônomos e os empregados existe uma zona cinzenta composta pelos mais variados tipos de trabalho que não caracterizam relação de emprego pela falta de um dos elementos de caracterização, com níveis variados de proteção: trabalho avulso, trabalho temporário, trabalho cooperado.

Também entre os autônomos há trabalhadores com maior ou menor proteção, a exemplo dos corretores.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Há, no entanto, um tipo específico, situados numa zona gris, que são trabalhadores colaboradores ou parassubordinados. Eles estão inseridos ou se relacionam com organizações com estrutura que lhes impõem uma forma de trabalhar e de prestar contas, mas com reserva de autonomia: dentre tantos outros, os agentes e distribuidores civis, os representantes comerciais, os advogados associados, os trabalhadores parceiros de salões de beleza e hospitais ou clínicas (cabeleireiros, manicures, médicos).

Na Itália, foi reconhecida essa condição aos motoristas de aplicativos. Dentro do princípio das esferas de proteção do trabalhador, a lei italiana impõe a concessão de salário mínimo, jornada máxima, proteção previdenciária e direito de sindicalização sem configuração de vínculo empregatício.

No Brasil, procedimento semelhante foi adotado em relação aos cooperados, que desde 2012 têm alguns direitos sociais estabelecidos em lei, sem configuração de vínculo empregatício.

A regência trabalhista das plataformas digitais já deveria ter sido objeto de apreciação pelo Parlamento. A ele cabe decidir, auscultando a sociedade como um todo, pela melhor opção para a regulação dos motoristas de aplicativos, ou seja, decretando o vínculo total de emprego; ou a concessão apenas parcial de direitos, na condição de trabalhadores economicamente dependentes, mas semiautônomos. Na falta de regulação pelo Congresso, cabe ao Poder Judiciário decidir a questão de fato, de acordo com a situação jurídica apresentada e ela, como apresentada, remete, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT, ao reconhecimento do vínculo empregatício, tal como vem sendo decidido no direito comparado.

Diante de toda da fundamentação, passe-se, portanto, à análise do caso em concreto e, antes de efetivamente examiná-lo, assinale-se que, de acordo com os arts. 818, I e II, da CLT e 373, I e II, do CPC, incumbe ao autor o ônus da prova quanto a fato constitutivo de seu direito e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Para a hipótese de prova dividida, o Juízo não decide sob o enfoque de melhor prova, uma vez que ambas se equivalem, impondo-lhe julgar contra aquela parte a quem a lei atribui o encargo probatório.

Soma-se a isso o fato de que a jurisprudência e a doutrina modernas se alinham no sentido de que a mera prestação de serviços gera presunção relativa de vínculo empregatício. Desse modo, quando o empregador admite a prestação de serviços, negando, contudo, o vínculo empregatício, atrai para si o ônus da prova de que aquela ostenta natureza jurídica diversa da trabalhista, fato impeditivo do direito vindicado.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Em arremate, ensina Christóvão Piragibe Tostes Malta:

O ônus da prova é invertido quando há uma presunção em favor de quem normalmente estaria incumbido do encargo de comprovar o fato controvertido. Se, por exemplo, o reclamado nega a existência da relação de emprego invocada na inicial mas reconhece que o reclamante lhe prestava serviços, o ônus de comprovar que não havia relação de emprego é do reclamado, porque a prestação de serviços cria a presunção da ocorrência de vínculo empregatício. (*in* Prática do Processo Trabalhista. Rio de Janeiro: LTr, 2006, p. 459).

Em abono de tese, citam-se os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. O Tribunal Regional consignou, inicialmente, que, "admitida a prestação de serviços, mas negado o vínculo de emprego, restou ao reclamado demonstrar que outra era a natureza da relação (art. 818 da CLT e 373, I, do CPC), encargo do qual não se desvencilhou", registrando ser a prova " clara em apontar que o autor laborou para o réu, na lavoura, de outubro de 2012 a janeiro de 2019, de segunda a sábado, portanto, de forma não eventual, mediante salário, com pessoalidade e subordinação, pois não havia ampla autonomia ". Óbice da Súmula nº 126/TST, não havendo como visualizar afronta ao art. 3º da CLT. Arestos inespecíficos, à luz da Súmula nº 296 desta Corte. Agravo de instrumento conhecido e não provido" (TST-AIRR-10018-67.2019.5.03.0176, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 19/06/2020).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. (...) 2. VÍNCULO DE EMPREGO. ÔNUS DA PROVA. Quando admitida a prestação de serviços, mas negada a relação de emprego, alegando-se seu desenvolvimento em moldes estranhos ao recorte preconizado pela CLT, incumbe à reclamada o ônus da prova da ausência de trabalho subordinado, desde que maneje fato impeditivo do direito vindicado. Agravo de instrumento conhecido e desprovido." (TST - AIRR: 1497-74.2012.5.10.0018, Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/05/2014).

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. ÔNUS DA PROVA. UNICIDADE CONTRATUAL. CONFIRMAÇÃO PELA RÉ DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LABORAIS NO INTERREGNO ENTRE OS DOIS CONTRATOS DE TRABALHO FIRMADOS FORMALMENTE. INVERSÃO. A previsão dos arts. 818 da CLT e 333, I e II, do CPC, representam a base legal da premissa jurídica de que o normal se presume e o excepcional se prova. Desse modo, é inconteste o

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> entendimento de que o ônus de provar a natureza da relação laboral havida, quando admitida a prestação de serviços e negado o vínculo de emprego, caberá ao sujeito passivo da relação processual. Na hipótese em análise, restou expressamente consignado pela Turma que a empresa reclamada admitiu a prestação de serviços laborais no interregno entre os dois contratos de trabalho firmados formalmente com o autor, tendo afirmado, no entanto, que tal não se deu na condição de empregado , o que levou ao afastamento da unicidade contratual pretendida. Nessas circunstâncias, não há dúvida de que a reclamada atraiu para si o ônus da prova, uma vez que tal assertiva constitui fato impeditivo ao direito postulado, nos exatos termos das disposições dos arts. 818 da CLT c/c art. 333, II, do CPC. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-RR-3076500-28.2002.5.02.0900, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 20/05/2011).

In casu, a controvérsia foi dirimida com lastro no robusto acervo probatório dos autos, em que a Corte Regional, traçando um paralelo com o conceito de "fordismo" e apresentando ainda a subordinação em suas várias dimensões, foi enfática em asseverar que identificou na relação jurídica mantida entre a autora e a ré a presença dos elementos que caracterizam o vínculo empregatício, na forma dos arts. 2º e 3º da CLT.

Para demonstrar a **pessoalidade,** que no caso diz respeito ao UBER/MOTORISTA e não ao MOTORISTA/CLIENTE, consignou que a defesa não negou o cadastramento da autora na plataforma nem a prestação de serviços de transporte individual dos usuários clientes, justificando que cada motorista deve se identificar na plataforma por questões de segurança; que a autora estava identificada na plataforma e quando era conectada para realizar a atividade de transporte de um usuário, por segurança, apenas ela poderia se apresentar para realizar a tarefa junto ao cliente; que a autora não poderia se fazer substituir; que o veículo utilizado pode ser compartilhado, mas, no entanto, cada motorista tem de estar identificado na plataforma, a fim de que os clientes saibam quem será o motorista que realizará pessoalmente o percurso; que a cada motorista corresponde uma identificação pessoal junto a UBER (ID do motorista). Assim, concluiu-se pelo caráter "*intuitu personae*" da relação jurídica entre as litigantes.

De outra sorte, na esteira do princípio da primazia da realidade, entendeu pela **onerosidade, sob a dimensão objetiva.** Veja:

> Os 'termos financeiros' estão indicados no 'ADENDO DO MOTORISTA' de onde destaco os seguintes trechos:
>
> ***'4. Termos Financeiros***

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

4.1. ***Cálculo do Preço e Pagamento ao(à) Cliente.*** *O(A) Cliente tem o direito de cobrar um preço por cada etapa dos Serviços de Transporte encerrada, prestados aos(às) Usuárias(as) que forem identificados através dos Serviços da Uber ('Preço'), e* ***tal Preço é calculado com base em um preço básico acrescido da distância*** *(****conforme determinado pela Uber*** *com o uso de serviços baseados em localização ativados por meio do Dispositivo)* ***e/ou quantidade de tempo****, conforme detalhado em www.uber.com/ cities para o Território aplicável ("Cálculo do Preço"). O(A) Cliente também tem o direito de cobrar do(a) Usuário por quaisquer Pedágios, impostos ou taxas incorridas durante a prestação de Serviços de Transporte, quando aplicável. O(A) Cliente: (i) nomeia a Uber como agente limitado de cobrança de pagamento do(a) Cliente unicamente com a finalidade de aceitar o Preço, Pedágios aplicáveis e, dependendo da região e/ou se solicitado pelo(a) Cliente, impostos e tacas do(a) Usuário em nome do(a) Cliente através da funcionalidade de processamento de pagamentos facilitada pelos Serviços da Uber; e (ii) concorda que o pagamento feito pelo(a) Usuária para a Uber será considerado como um pagamento feito diretamente pelo(a) Usuário(a) ao(à) Cliente. Além disso, as partes reconhecem e concordam que entre o(a) Cliente e a Uber o preço é um valor recomendado e o objetivo principal do Preço pré-estabelecido é servir como um valor padrão caso o(a) Cliente não negocie um valor diferente. O(A) Cliente terá sempre o direito de: (i) cobrar um Preço inferior ao Preço pré-estabelecido; ou (ii) negociar, a pedido do(a) Cliente, um Preço que seja mais baixo do que o Preço pré-estabelecido (cada um dos caos (i) e (ii) supra descritos, um "Preço Negociado"). A Uber considerará todas as solicitações do(a) Cliente de boa-fé.* ***A Uber concorda em transferir*** *para o(a) Cliente, em uma periocidade pelo menos semanal: (a)* ***o Preço deduzido da Taxa de Serviço aplicável;*** *(b)* ***os Pedágios****; (c) dependendo da região, certos impostos e tacas suplementares. Na hipótese do(a) Cliente ter algum* ***acordo em separado****, outros montantes poderão ser deduzidos do Preço antes da remessa ao(à) Cliente (por exemplo****, pagamentos de financiamento de veículos****, pagamento* ***de locação****; tarifas de uso de dispositivos móveis, etc.), a ordem de tais deduções do Preço será determinada exclusivamente pela Uber.*

4.3. ***Pagamentos.*** *A Taxa de Serviço que o(a) Cliente deve à Uber pelo Serviço de Transporte prestado pelo(a) Cliente e seus(suas) Motoristas, e quaisquer outros valores devidos à Uber (por ex. reembolso por serviços optativos), deverão ser pagas à Uber* ***diante compensação*** *e* ***dedução pela própria Uber*** *dos pagamentos realizados via cartão de crédito pelos Serviços de Transportes realizados pelo(a) Cliente ou seus(suas) Motoristas (conforme aplicável). (...)*

4.4. ***Alterações no Cálculo do Preço. A Uber reserva o direito de alterar o cálculo do preço a qualquer momento, a critério da Uber com base em fatores do mercado local*** *e a Uber enviará um aviso ao(à) Cliente caso*

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

tal alteração possa resultar em uma mudança no Preço recomendado. O uso continuado dos Serviços da Uber depois de qualquer mudança no Cálculo do Preço constituirá a concordância do(a) Cliente em relação a mencionada alteração.

4.5. ***Ajuste de Preço.*** *A Uber reserva o direito de:* ***(i) ajustar o Preço para uma situação específica dos Serviços de Transporte (por exemplo, Motorista pegou uma rota ineficiente****, o(a) Motorista não conseguiu concluir corretamente uma etapa específica dos Serviços de Transporte no Aplicativo de Motorista, erro técnico nos Serviços da Uber, etc); ou (ii)* ***cancelar o Preço para uma etapa específica dos Serviços de Transporte*** *(por exemplo, um(a) Usuário(a) foi cobrado(a) por Serviços de Transportes que não foram prestados em caso de uma queixa do(a) Usuário(a), fraude, etc.). A decisão Uber de reduzir ou cancelar o Preço qualquer que seja deve ser exercida de forma razoável.*

4.6. ***Taxa de Serviço****. Em contraprestação pela prestação dos Serviços da Uber pela Uber, o(a) Cliente concorda em pagar à Uber uma Taxa de Serviço com base em uma transação de Serviços de Transporte calculada como uma porcentagem do Preço, independentemente de qualquer Preço negociado que será comunicada ao(à) Cliente por e-mail ou outra forma oportunamente disponibilizada eletronicamente pela Uber para o Território aplicável ("Taxa de Serviço"). A menos que as regulamentações aplicáveis ao Território do(a) Cliente exijam o contrário, os impostos serão calculados e cobrados sobre o Preço e a Uber calculará a Taxa de Serviços com base no Preço, incluindo os respectivos tributos. A Uber reserva o direito de ajustar a Taxa de Serviços (tanto o percentual aplicável como a forma pela qual a Taxa de Serviço é calculada) a qualquer momento, a critério exclusivo da Uber com base nas condições e fatores do mercado local; a Uber fornecerá um aviso ao(à) Cliente na ocorrência de tal mudança. O uso continuado dos Serviços da Uber após qualquer mudança no cálculo da Taxa de Serviços constituirá a concordância por parte do(a) Cliente em relação a tal mudança. Para que não reste dúvida, tal como previsto na cláusula 4.1, sem prejuízo do fato de que a Uber receberá o Preço, a Uber fará jus apenas à Taxa de Serviço (na forma ajustada, se aplicável)'.*

O preço do transporte do "usuário passageiro" é definido pela UBER, calculado com base em um preço básico acrescido da distância e/ou quantidade de tempo, a chamada "tarifa dinâmica" e poderá ser alterado, a critério exclusivo da UBER, a qualquer momento, sendo pago pelo "usuário passageiro" que retira uma porcentagem do preço, a qual também poderá ser ajustada - tanto em seu percentual quando a forma de cálculo - a critério exclusivo a UBER e a qualquer momento.

Ainda que o motorista possa negociar o preço para valor inferior ao fixado pela UBER, na excepcionalidade de haver pagamento em dinheiro - se e quando disponibilizada essa modalidade pela UBER, a taxa de serviço será calculada com base no preço fixado pela UBER.

(...)

Ademais, há de se ter em conta que, se autorizado o pagamento em dinheiro, o motorista não fará o "pagamento" pela intermediação digital. É a própria UBER que, na medida em que já se apropriou da totalidade do fruto do trabalho prestado pelo motorista em outros serviços, fará a retenção da "taxa de serviços", valendo-se de suas próprias razões.

(...)

Essa "compensação" somente é possível porque a integralidade do fruto do trabalho do motorista é entregue a UBER, o que, aliado a fixação do preço pelo tomador (e não pelo prestador autônomo), indica que a onerosidade característica da prestação de serviços autônomo não está presente.

Sendo o preço calculado e fixado pela UBER sem qualquer interferência da Viviane, a motorista autora, **não se vislumbra qualquer possibilidade de concorrência entre os motoristas que ofertam o mesmo produto no mercado** a partir do preço e tampouco de eventual diferencial de qualidade dos serviços, pois a escolha do motorista que irá atender ao cliente é feita, como já visto, por critérios de geolocalização, de forma que não é possível que o motorista fidelize o passageiro.

A competição de que se tem notícia nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, ora invocado como fundamento decorrente do conhecimento do magistrado por julgar processo similar, é a que a UBER estimula entre os motoristas para que trabalhem mais e mais, evidenciada por mensagens tais como *"você cancelou mais corridas que a maioria dos parceiros nos últimos 7 dias. Complete mais viagens para ganhar mais! Veja seus e-mails com dicas"* (ID. 8b9b923 - Pág. 3 processo 0101291-19.2018.5.01.0015) ao mesmo tempo em que impede que os motoristas apresentem preços e condições diferentes de serviços e fidelize diretamente o cliente, pois preço e condições são rigidamente fixadas pela ré.

Por outro lado, a prova daqueles autos ainda evidencia um ajuste de preço entre UBER e "usuário passageiro", a critério exclusivo da UBER sem oitiva ou anuência da motorista Erica, que resultou em expressivo prejuízo, conforme demonstram os documentos de ID. 948ab27 - Pág. 2 e ID. 948ab27 - Pág. 67 (ambos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015). Importa esclarecer a situação comprovada no aludido processo:

Erica conduziu um passageiro da **Rua Xavier da Silveira para a Ladeira da Glória**, em viagem com duração de **18min14s** percorrendo 11,33km, tendo sido fixado o **preço de R$ 22,86,** acrescido do preço dinâmico de **R$ 4,57**. O passageiro fez uma reclamação, acolhida pela UBER, que reduziu, a seu exclusivo critério **R$ 15,22** do preço do transporte e, por fim, cobrou a **taxa UBER sob re o valor do preço acrescido do preço dinâmico** no importe de R$ 6,86, restando para a Erica, pelo trabalho, R$ 5,35.

Erica não se apropriou dos frutos de seu trabalho, que é rotineiramente entregue a UBER; não teve oportunidade de negociar o preço do trabalho com o passageiro e tampouco teve a oportunidade de gerir a insatisfação.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Aquele que recebeu os frutos do trabalho da Erica foi a UBER, que deu razão ao passageiro e definiu a prestação do trabalho como ruim e, por fim, quem decidiu unilateralmente a remuneração da trabalhadora.

E como bem se sabe, **tal conduta comprovada naqueles autos é comumente adotada pela ré**, o que permite adotar como fundamento nos presentes autos, com base no artigo 375 do CPC que autoriza a aplicação das *"regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece".*

(...)

A partir dessa passagem da história da motorista Erica com a Uber, **é possível inferir que não era a motorista quem fixava ou geria os frutos do trabalho prestado**. Por outro lado, evidencia-se o óbvio: é a UBER quem faz a gestão das reclamações dos passageiros, inclusive reclamação sobre o próprio motorista, exercendo unilateralmente seu poder diretivo e sancionatório de acordo com sua exclusiva deliberação ou mediante critérios inseridos nos comandos automatizados.

Constato que não está presente a determinação negocial entre o motorista e o passageiro, prestador de serviços e usuário. Constato, também, que a definição e manipulação do preço exclusivamente pela UBER impede qualquer influência sobre o preço que pudesse advir da concorrência de outros motoristas que ofertam o mesmo produto ou serviço no mercado, como é caractere do pagamento ao prestador de serviços autônomo pelo tomador.

Não há negociação entre motoristas e a UBER, que fixa unilateralmente o preço do transporte e a porcentagem desse preço que lhe cabe.

Por outro lado, as características do salário estão presentes: a) essencialidade, sendo o contrato de trabalho oneroso, sem salário não há contrato de trabalho - o motorista é remunerado por produção; b) reciprocidade, já que se justifica o pagamento pelo tomador quando há atuação em seu favor; c) sucessividade, pois há uma relação jurídica que se prolonga no tempo; d) periodicidade, em intervalos curtos - semanais, dada a sucessividade, para que o trabalhador provenha a si e a sua família; e) determinação heterônoma, que, no caso do Uber, deixa de ser heterônoma e passa a ser unilateral.

(...)

Concluo, portanto, que a força de trabalho da Viviane e o produto desse trabalho não permaneciam em seu domínio, sendo entregue à UBER. O correto nome jurídico para o pagamento feito pela Uber ao motorista é **salário por obra ou serviço**, que tal como as comissões, são modalidade de salário variável constituído por um percentual sobre o valor do resultado da atividade executada.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Diante da conclusão de evidência de que a Uber é que estabelece o valor das corridas, bem como a porcentagem devida, de acordo com o trajeto percorrido e da maneira que lhe convier, e concede descontos aos clientes, tudo sem a interferência do motorista parceiro, ou seja, de forma unilateral, por meio da plataforma digital, intermediando o processo, uma vez que recebe do cliente final em seu nome, retira sua comissão em percentual pré-definido e repassa a ele (motorista parceiro) o que sobra, decidiu-se que, da forma como procede, efetivamente remunera seus ditos motoristas parceiros e, portanto, a autora pelos serviços prestados. Assim, foi decidido pela presença da **onerosidade**.

Quanto à **não eventualidade,** em resposta à argumentação da ré de que não havia habitualidade na prestação de serviços pela autora, declarou que "*não existem dias e horários obrigatórios para a realização das atividades do Motorista Parceiro*" e que "*a flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da "não eventualidade" e tampouco incompatível com a regulação da atividade pelo Direito do Trabalho*", além de registrar o labor semanal pela autora, conforme se extrai do seguinte excerto: "*O número de horas trabalhadas pela autora semanalmente era acompanhado pela ré, vez que todos os dados ficam armazenados no aplicativo, assim como o número de viagens concluídas, a taxa de aceitação e de cancelamento*". Assim, reconheceu-se o caráter habitual da prestação de serviços. Verificou-se, por fim, a **subordinação**.

Por fim, a Corte Regional consignou que a Uber exerce controle, por meio de programação neo-fordista, para declarar a existência de **subordinação jurídica algorítmica.** Para tanto, adotou **o conceito de "*subordinação jurídica disruptiva*",** desenvolvido pelo Exmo. Sr. Desembargador do TRT/17ª Região, Fausto Siqueira Gaia, em sua tese de doutorado.

> A empresa detentora do aplicativo de transporte exerce a gestão e o controle das viagens por meio de algoritmos, definindo o preço, eventuais descontos e qual motorista receberá o chamado, podendo, inclusive, exercer o poder disciplinar, excluindo ou suspendo determinados trabalhadores de sua plataforma." (https://www.coad.com.br/home/noticias-detalhe/114129/3-turma-reconhece-vinculo-empregaticio-entre-motorista-e-uber)

Confira-se dos seguintes trechos do v. acórdão recorrido:

> **O uso de tecnologia que permite a comunicação à distância entre serviços de informática por meio de redes de telecomunicações propicia**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

tanto o envio das ordens ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho quanto a fiscalização do local e da forma do desenvolvimento da atividade, mediante o uso de, por exemplo, ferramentas de geolocalização, capazes de precisar a localização e velocidade de cada veículo da frota.

Permitem, também, registrar, armazenar e tratar todos os dados da prestação de serviços captados pelo aplicativo da plataforma, com uma capacidade de memória, controle e precisão que nenhum chefe pessoalmente é capaz de ter e sem a necessidade do envio de qualquer relatório. E mais, esse grande conjunto de dados tratados sobre os motoristas, passageiros, trajetos, horários, preços, aceitações, cancelamentos, acessos, avaliações, não só propicia ampla exploração econômica dos próprios dados captados e tratados, como permite disparar comunicações, comandos e condutas de parte da ré, em grande parte automatizada nos comandos algorítmicos, como também mediante a intervenção humana, que consubstanciam seu alargado poder de gerenciamento não só da atividade de cada motorista, como de toda a atividade de transporte por ela promovida.

Mediante a associação dessa capacidade altamente controladora dos meios digitais, com rígidas regras que predeterminam toda a estrutura da prestação laboral e especialmente com estratégias de indução de conduta mediante o uso simultâneo de prêmios (majorações de preço, nudges, mensagens de incentivo, fomento de expectativas de ganho) e sanções (mensagens de admoestação, manipulação do medo mediante ameaças veladas ou concretização de suspensões, restrições ou mesmo cancelamento do credenciamento e outras sanções difusas) - a conhecida metodologia *carrots and sticks* permite-se obter um grau de fiscalização, controle e comando da prestação de serviços, tão ou mais intenso e eficiente que aquele exercido de modo presencial. É esse poder controlador, fiscalizador e de comando que permite à ré exercer uma atividade contando com prestação de trabalho humano altamente estabilizada e controlada, mesmo em uma organização baseada no trabalho sob demanda em regime de crowdworking (contratação individualizada de trabalhos de uma grande massa de trabalhadores disponíveis).

Desta forma, a ausência de um chefe com olhos postos sobre o trabalhador da fábrica a lhe dar ordens e a fiscalizar o modo de realizar as atividades determinadas pode ser substituído por meios telemáticos de controle sem prejuízo ao conceito de subordinação. Ao revés de mitigado, aqui, o poder de controle, fiscalização e comando é, no essencial, potencializado exponencialmente.

(...)

Em resumo, o que Uber faz é codificar o comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, onde insere suas

estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte, sendo alimentada pelo enorme volume de dados tratados, captados a cada instante da prestação de serviços. Realiza, pois, controle, fiscalização e comando por programação neo-fordista.

(...)

(...)

A plataforma detém um algoritmo que é *"um conjunto metódico de passos que pode ser usado na realização de cálculos, na resolução de problemas e na tomada de decisões"* e é alimentado por pessoas humanas que o programam para tomar decisões, dentre as quais: **advertir o motorista que faz sucessivos cancelamentos em prejuízo ao negócio**- atender o passageiro o mais rapidamente possível e com qualidade. (HARARI, Yuval Noah. Homo Deus. Uma breve história do amanhã. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 91.)

Este patrão "invisível" é muito mais controlador do que o capataz da fábrica. Importa nos familiarizarmos com o conceito de algoritmo trazido por matemáticos dada a importância que detêm no atual quadrante histórico para a interpretação e aplicação do conceito de subordinação:

(...)

Neste cenário, vê-se claro que **a Viviane tem, de fato, um chefe**. Importa compreender, portanto, diferente do que fez o juiz de origem, a frase da Erica de que *não tem um chefe* no contexto da contemporaneidade, ou seja, retirada do contexto da fábrica e da organização produtiva do tipo fordista/taylorista e inseri-la no contexto neo-fordista, da estrutura empresarial algorítmica e da organização do trabalho no curso da Revolução Digital, mediante a utilização de plataformas digitais que apropriam e organizam o trabalho em sistema de Crowdsourcing.

O chefe da Viviane, ou seja, aquele que sintetiza todos os comandos inseridos pela ré, é o algoritmo!

E ainda lembrar que o algoritmo é nutrido por dados e elaborado para atingir resultados no interesse daquele que o detém, ou seja, a UBER. O algoritmo não é neutro. E, melhor elaborando, tendo a concluir que o chefe da Viviane é o dono do algoritmo, a UBER.

E as regras devem ser cumpridas, a conduta deve ser retilínea, as palavras devem ser adequadas para que você, motorista, seja bem avaliado. Ou você poderá ser desativado. *Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.*

A tecnologia, nestes termos, induz o comportamento, predefinindo as condutas prováveis e, mais que isso, delimita antecipadamente o próprio uso da vontade livre pelo trabalhador, para que este haja estritamente segundo a vontade da empresa. O essencial do poder não é exercido contra a vontade do outro.

Ao contrário, o ápice do poder é obter e controlar a vontade alheia, para que o assujeitado antecipe a vontade do poderoso como sua própria vontade.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

"O poder do poder consiste justamente no fato de induzir sem precisar ordenar expressivamente por meio de decisões e ações"(HÁ N, Byung-Chul. O que é poder. Petrópolis, Vozes, 2019, p. 33.)

Daí que a subordinação laboral, como relação de poder, se efetiva, muito mais que na emissão de ordens expressas, na obtenção silenciosa e eficiente da conduta desejada pelo poderoso, que é assumida pelo assujeitado da relação como se fosse a sua vontade. Como explicitado pelo magistrado Leonardo Wandelli em aula proferida no Curso Plataformas Digitais de Trabalho: Aspectos Materiais e Processuais, promovido pela ANAMATRA/ENAMATRA, em 26/10/2020:

O essencial do poder ocorre no silêncio. Se tudo está de acordo, se as expectativas de conduta do poderoso são atendidas voluntariamente pelo assujeitado, como se fosse a sua própria vontade, os objetivos do poderoso estão sendo alcançados e este não precisa interromper o silêncio para emitir uma ordem, uma sanção, ainda que positiva ou muito menos para dizer: "eu mando". Quando o poder precisa se mostrar como poder, ou emitir alguma ordem expressa, é porque algo já não deu certo. É o início de uma crise no poder. Portanto, as ordens expressas são exceções e muitas vezes o início de uma crise na relação de subordinação, não a sua essência.

Ainda, assim, como visto, uma série de elementos de usos comunicativos advertindo o cumprimento das regras e mesmo acenando com sanções e premiações, é praticado pela ré.

Sobre a fiscalização da atividade e avaliação, dizem os TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL:

(...)

O monitoramento das informações de geolocalização permite o controle, em tempo real, das atividades do motorista, assim como permite que a plataforma "entenda", para utilizar o termo da testemunha ouvida nesses autos, ou **o algoritmo tome a decisão** de enviar mensagens ao motorista ou não envie qualquer mensagem, a partir das informações que lhe são repassadas para processamento, resolução de problema e tomada de decisão, no interesse da "saúde da plataforma", ou melhor, da satisfação da missão da UBER - "oferecer, ao simples toque de um botão, uma opção de mobilidade acessível e eficiente"- incentivando o motorista a seguir "on line", ativo, aceitando corridas, quaisquer que sejam as suas condições físicas e emocionais do trabalhador.

O envio das mensagens de "incentivo" está demonstrado nos documentos de ID. 6e1337c dos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.0015, onde se lê: *"Você está apenas a 8 minutos de dirigir para ganhar 2 horas. Você quer mesmo ficar offline?"*. *"Chegue a 10 viagens. Você está a 5 viagens de fazer 10 viagens hoje. Você quer mesmo ficar offline?". "Tem certeza? Se ficar offline, você deixará de ganhar."*

(...)

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

As mensagens disparadas ao motorista são agregadas ao programa e às regras pré-definidas condicionam o comportamento do motorista e restringindo sua liberdade. A defesa interpreta *"que a Reclamada não realiza qualquer tipo de avaliação do desempenho da Reclamante, cabendo tal avaliação apenas e tão somente ao seu cliente, o Usuário (passageiro)"*.

Contudo, admite que utiliza a avaliação para descredenciar motoristas mal avaliados pelo Usuário, assim como envia mensagens orientando o motorista sobre como melhorar seu desempenho e voltar a ter boa avalição: *"as mensagens e e-mails enviados pela Uber aos Motoristas Parceiros foram apenas e tão somente orientação para a melhoria do transporte prestado pela Reclamante aos Usuários, baseado em dicas de "Motoristas 5 Estrelas", bem avaliados, ou em melhores práticas para utilização da plataforma. Ante o exposto, não há ordem ou obrigação para que a Reclamante, enquanto Motorista Parceira, tenha que adotar esta ou aquela conduta".*

(...)

Ao passo que ter a Viviane se desviado das regras definidas unilateralmente pela UBER, fiscalizada por meio do algoritmo e das avaliações, cujo conteúdo foi analisado exclusivamente pela UBER a partir a oitiva de seus clientes passageiros, importou na rescisão do contrato, como está confesso:

*"que **a desativação da conta da reclamante deu-se por mau uso da plataforma**, não tendo a mesma seguido os termos de uso, mediante **relatos reiterados os passageiros acerca de infrações de trânsito por conta da reclamante, a qual também se negou a fazer corridas com passageiros cadeirantes**".*

É irrelevante que não seja a UBER quem produz o conteúdo das avaliações na medida em que **demanda de seu cliente usuário passageiro informações sobre a qualidade do serviço prestado**, que insere tais dados no sistema para conhecimento, análise e deliberação, utilizando o exato mesmo fluxo de que se vale um prestador de serviços a terceiros ou um empregador quando colhe informações de clientes externos.

O que é relevante é que é a ré quem define os critérios para o uso do conteúdo das avaliações, assim como dos dados de geolocalização, para o exercício do poder disciplinar aplicando sanções, como a suspensão, aos trabalhadores, tal qual narrado pela testemunha ouvida a rogo da ré.

O contrato, aliás, reiteradamente prevê a desativação ou restrição de uso da plataforma aos motoristas que não cumprem as regras elaboradas exclusivamente pela UBER, que podem ser alteradas unilateralmente e ditadas pela UBER, o que se traduz, em direito, como **poder diretivo** - faculdade de ditar as regras - e **poder disciplinar**- capacidade de aplicar sanções.

O exercício de poder diretivo e disciplinar da UBER sobre VIVIANE está exaustivamente demonstrado como presente, característico e central na relação jurídica entre UBER e a motorista Viviane.

Como dito antes, subordinação algorítmica é, ao nosso ver, licença poética. Trabalhador, quando subordinado, é a pessoa física ou jurídica, ainda que ela se sirva do controle por meio do algoritmo, do GPS e de outros meios tecnológicos, como a internet e o smartphone. Como o mundo dá voltas e a história se repete com outros contornos, verifica-se que estamos aqui diante de situação que remete ao nascedouro do Direito do Trabalho, ou seja, da razão de ser da proteção trabalhista: a impossibilidade do trabalhador de acesso ou controle por meios produtivos. Em outras palavras, frente à UBER, estamos diante da subordinação clássica ou subjetiva, também chamada de dependência. O trabalhador é empregado porque não tem nenhum controle sobre o preço da corrida, o percentual do repasse, a apresentação e a forma da prestação do trabalho. Até a classificação do veículo utilizado é definida pela empresa, que pode, a seu exclusivo talante, baixar, remunerar, aumentar, parcelar ou não repassar o valor destinado ao motorista pela corrida. Numa situação como essa, pouco importa se o trabalhador pode recusar corrida ou se deslogar. A recusa ou o deslogamento se refletem na pontuação e na preferência, pelo que penalizam o motorista.

Observem-se do v. acórdão recorrido elementos que demonstram **a subordinação jurídica clássica**:

> O motorista deve se apresentar em um local determinado pela UBER para atender a um passageiro que não conhece e cujo nome apenas será disponibilizado após aceitar a corrida, devendo aguardar 10 minutos pelo passageiro. O motorista não pode utilizar qualquer indumentária que faça referência à marca UBER. O motorista deve se portar bem, ser profissional e cortês:
>
> (...)
>
> **A análise do TERMO E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL e ADENDO DE MOTORISTA permite extrair alguns dos programas que devem ser seguidos pelos motoristas, como a Viviane, sob pena de serem suspensos ou bloqueados em definitivo**.
>
> O motorista pode até cancelar uma corrida, desde que esteja disposto a se sujeitar às políticas de cancelamento estabelecidas pela UBER a seu critério exclusivo.
>
> No entanto, como adverte a testemunha ouvida a rogo da UBER, nos autos do processo nº 0101291-19.2018.5.01.005, não é aconselhável que o motorista faça sucessivos cancelamentos **porque isso compromete o sistema, sob pena de sofrer uma desativação temporária**: *"que o motorista pode cancelar viagens já aceitas; que a plataforma existe para que seja o mais eficiente possível, se houver cancelamento de viagens de forma repetida e extrema (num curto período de tempo, de minutos, cerca de 10 cancelamentos),* ***a***

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

plataforma entende que o motorista pode ter se enganado, e deixa ele "off line" *(mediante sugestão, perguntando ao motorista se não prefere permanecer "off line"),* ***o fazendo para preservar a saúde da "plataforma";"***.

Para que a *"plataforma seja o mais eficiente possível"* é recomendável evitar cancelamentos, o que justifica o envio de mensagens alertando sobre a taxa de cancelamento (ID. e75ebd2 - Pág. 1 dos autos nº 0101291-19.2018.5.01.0015), com a advertência de que isso poderia conduzir à desativação, como propõe a regra acima citada.

A propósito, a defesa admite que **importa um reduzido número de cancelamentos para a eficiência da plataforma**: "*o bom funcionamento da plataforma depende de um encontro efetivo entre consumo e demanda. É com base neste equilíbrio que um motorista parceiro poderá encontrar um usuário no* ***menor tempo possível****, gerando, neste ciclo, satisfação a ambos".*

E esclarece que: *"É justamente em razão deste contexto que sucessivos cancelamentos geram a sobrecarga do sistema: se uma determinada viagem foi sugerida àquele parceiro, é porque ele tinha a melhor localização naquele momento;* ***cancelando-a, ele aumenta o tempo de espera do usuário e faz com que outro parceiro, mais distante daquele ponto, venha a ser acionado; dependendo do tempo transcorrido entre o aceite e o cancelamento, será cobrada uma taxa do usuário, que, provavelmente, abrirá uma reclamação junto à equipe interna da demandada.****"*

Na mesma linha, admite a defesa que uma alta taxa de cancelamento tem por consequência o descredenciamento: *"O descredenciamento por alta "taxa de cancelamento" é aplicável apenas para casos de mal-uso da plataforma. Isto é, quando quando o Motorista gera sobrecarga desnecessária à plataforma, prejudicando os outros Motoristas Parceiros e os passageiros da Plataforma, ou em casos de fraude."*

A regra é: esteja disponível para anteder ao cliente, aguarde-o por 10 minutos, nunca permita que outro motorista dirija o carro utilizando o seu ID de motorista, utilize indumentária adequada e sem referência à marca UBER, seja profissional, cortês, gentil, dirija com cuidado e atenção, não cancele corridas aceitas, seja prudente em seus atos e palavras, não difame a UBER ou quaisquer de seus motoristas ou clientes. Se não seguir as regras, o que será avaliado exclusivamente pela UBER sem qualquer direito a contraditório, você poderá ser desativado ou ter seu acesso restringido. ***Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado. Você poderá ser desativado.***

Em suma, a Corte Regional elencou um conjunto de circunstâncias fáticas que robusteceu seu convencimento acerca da manifestação da subordinação na relação jurídica entre a autora e a Uber e, portanto, da existência no caso dos autos do vínculo de emprego. Confira-se:

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

a) As regras para o desenvolvimento da atividade de motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão, reservando-se a UBER a alterá-las unilateralmente, em verdadeiro jus variandi;

b) As regras para o comportamento do motorista estão rigidamente fixadas no contrato de adesão;

c) Cada regra fixada está acompanhada da consequência pelo seu não cumprimento que é a suspensão temporária ou desativação, ou seja, a ruptura do contrato;

d) A UBER, pelo algoritmo, suspende temporariamente o motorista que faz sucessivos cancelamentos;

e) A ferramenta de geolocalização fiscaliza o tempo e o modo de realização da atividade de motorista;

f) A UBER, pelo algoritmo, decide pelo envio de mensagens para os motoristas para que não cessem o trabalho;

g) O algoritmo decide pelo envio de mensagens para o motorista para que o motorista reduza sua taxa de cancelamento;

h) A UBER adverte os motoristas de que sua taxa de avaliação está abaixo da "média" da região;

i) A UBER envia mensagens e e-mails com orientação sobre como melhorar sua avaliação;

j) O descumprimento das regras conduz a ruptura do contrato, após advertência e suspensão;

k) A UBER avalia unilateralmente e sem qualquer possibilidade de manifestação do motorista, decidindo a seu exclusivo critério, pela ruptura do contrato.

E ainda arrematou:

(...) o fato de o trabalhador concorrer com o seu veículo e arcar com os custos da manutenção do carro, que é a ferramenta para o seu trabalho, não o torna detentor dos meios de produção.

O motorista só tem a oferecer no mercado a sua força de trabalho. E a oferece a UBER que organiza, pelas inúmeras regras ditadas no contrato, s quais são fiscalizadas rigorosamente, a produção dos serviços de transporte que o usuário passageiro contrata com UBER.

O veículo, que acresce à prestação, é apenas uma das ferramentas de trabalho, mas está longe de ser o principal meio de produção ou de lhe assegurar qualquer domínio sobre a atividade econômica.

Os principais meios de produção da Uber estão na propriedade do aplicativo, na enorme estrutura de processamento de informações, sem a qual esse modelo de negócio seria inviável, nos vultosos investimentos em

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

marketing e tecnologia e no domínio da base de clientes e dos dados captados.

Diante da magnitude desses ativos, que a ré controla intensamente, cujo valor atinge estimativas de dezenas de bilhões de dólares, a mobilização dos veículos que a ré poderia fazer sob qualquer outra forma é menos relevante. E, principalmente, a propriedade ou a locação do veículo pelo trabalhador não assegura a este qualquer domínio autônomo sobre a atividade, que não é possível sem aqueles meios mantidos pela ré. Note-se que sequer acesso à base de dados da sua clientela o motorista pode ter. Isto porque os clientes são da ré, não do motorista, como já destacado em tópico anterior.

(...)

Nesta relação em que regras são ditadas, o cumprimento dessas regras é fiscalizado e punições são aplicadas, de advertências a suspenções, com ameaças de ruptura do contrato, não há espaço em autonomia. Viviane está inserida na organização produtiva de outrem.

(...)

Caracterizada por feixe e intensidade de ordens dadas ao trabalhador orientadoras da forma de realização do trabalho por meios telemáticos (algoritmos) com rigorosa fiscalização do cumprimento das ordens característicos do poder diretivo com aplicação de sanções próprias do poder disciplinar." Nesse prisma, ainda consignou que "a Recomendação nº 197 da Organização Internacional do Trabalho - OIT - relativa à Relação de Trabalho, com a valorização do Trabalho Decente -, **determina o combate às** no contexto de outras relações que possam incluir **relações de trabalho disfarçadas** o uso de formas de acordos contratuais que escondam o verdadeiro status legal - como no caso sob exame, em que, por meio de um contrato cível de intermediação digital consubstanciado na adesão da autora aos "TERMOS E CONDIÇÕES GERAIS DOS SERVIÇOS DE INTERMEDIAÇÃO DIGITAL" (ID 6850559) e ao "ADENDO DE MOTORISTA" (ID. 700a01c), pretendeu-se mascarar um vínculo empregatício".

Da análise, portanto, detida do v. acórdão recorrido é possível concluir que: **1)** a Uber é uma empresa de transporte, e assim se autointitula (vide outdoor, propagandas, etc), embora sustente ser apenas uma plataforma digital (contrato social). Se fosse apenas uma plataforma digital, estaria atuando em desvio de finalidade; **2)** Quem fixa o preço da corrida é a UBER, sem nenhuma ingerência do motorista prestador; **3)** Quem aceita / defere o cadastramento do motorista é a UBER, após uma análise dos dados e documentos enviados, sendo que há exigência de carteira de motorista profissional, e veículos a partir de determinado ano de fabricação; **4)** O percentual da UBER a ser descontado na corrida (deságio) é fixado pela UBER; **5)** O motorista não tem nenhum controle sobre o preço da corrida, não podendo fixar outro;

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

6) A autonomia do motorista restringe-se a definir seus horários e se aceita ou não a corrida; **7)** A UBER opera unilateralmente o desligamento de motoristas quando descumprem alguma norma interna ou reiteradamente cancelam corridas; **8)** O credenciamento do motorista é feito *on line* (site ou aplicativo) ou presencialmente em agências / lojas da UBER; **9)** O motorista não escolhe o cliente e sim as corridas; **10)** a subordinação jurídica se caracteriza pelos meios telemáticos e informatizados de controle (parágrafo único do art. 6º da CLT), o que afasta qualquer tese relacionada a atividade-fim ou subordinação objetiva/estrutural.

Diante do denso quadro fático apresentado pela Corte Regional e, considerando-se, portanto, que a ré admitiu a prestação de serviços, mas não logrou, contudo, desvencilhar-se do ônus da prova quanto à inexistência de vínculo empregatício com a autora, bem como presentes todos os requisitos do vínculo de emprego, tal como fartamente demonstrado acima, a conclusão da existência do vínculo entre a autora e a Uber não afronta os arts. 2º e 3º da CLT.

Ileso ainda o art. 170, "*caput*" e IV, da Constituição Federal, na medida em que os princípios da livre iniciativa e da ampla concorrência não podem se traduzir em salvo-conduto nem tampouco em autorização para a sonegação deliberada de direitos trabalhista.

Não conheço, pois, do recurso de revista.

1.2 - EXERCÍCIO DE ATIVIDADE EXTERNA. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE JORNADA. TRANSCENDÊNCIA AUSENTE

Eis os trechos do v. acórdão do Tribunal Regional transcritos no recurso de revista em atenção aos termos da Lei 13.015/14:

> O artigo 62, I, da CLT excepciona a obrigatoriedade do registro de controle de jornada aos empregados que exercem atividades externas incompatíveis com a fixação de horário.
>
> Extrai-se do referido dispositivo que a simples existência de prestação externa dos serviços não afasta, por si só, a obrigatoriedade de registro da jornada. Assim, uma vez constatada a possibilidade de fiscalização pela empregadora, é seu o ônus de controlar a jornada do empregado, consoante o disposto no artigo 74, §2º, da CLT.
>
> No caso em comento, noto que o controle de jornada era perfeitamente possível. Conforme já tratado no tópico acerca da existência do vínculo empregatício, é certo que a UBER realiza controle absoluto das viagens realizadas pelos trabalhadores, possuindo também controle dos momentos em que os motoristas estão disponíveis no aplicativo.

Cumpre ressaltar que os empregados que devem ser inseridos na exceção do artigo 62 da CLT são aqueles que executam suas atividades de forma tal que o empregador não tem, efetivamente, como saber em que horários estão ou não trabalhando, o que não se confunde com aquelas situações em que, apesar de dispor de meios para controlar a jornada do empregado, o empregador opta pela ausência de controles de horário, não pela impossibilidade de mantê-los, mas, na maiores das vezes, por conveniência, com o escopo de se desonerar do pagamento de horas extraordinárias.

Não há qualquer dúvida de que a UBER não só poderia monitorar os horários como efetivamente o fez, inexistindo a incompatibilidade alegada por ela entre a natureza do serviço e o controle do horário de trabalho.

Ademais, também não merece prosperar a alegação de que a autora possuía ampla liberdade na escolha dos horários laborados. Conforme exaustivamente debatido no tópico relativo ao vínculo empregatício, é indubitável a existência não só de controle da ré, como também de incentivo e exigência que os motoristas trabalhem cada vez mais e mais, a fim de serem beneficiados e não sofrerem punição por parte da UBER. Além disso, sob o falso pretexto de liberdade, a UBER transfere, em verdade, ao motorista a responsabilidade por seus ganhos, assim, conforme já transcrito anteriormente, *"A passagem do salário por tempo para o salário por peça materializa uma transferência do controle sobre o trabalho da gerência do tempo e produtividade para o próprio trabalhador. Marx explica que ao remunerar não pelo tempo, mas pela quantidade produzida, favorece um aumento tanto da* (CASTRO, Viviane Vidigal. *extensão do tempo de trabalho como de sua intensidade"* As ilusões da uberização do trabalho: um estudo à luz da experiência de motoristas uber.. In: 44º Encontro Anual da ANPOCS, 2020. Anais do 44º Encontro Anual da ANPOCS).

Nesse contexto, considero ser da UBER o ônus da prova acerca da carga horário cumprida pela recorrente, encargo do qual não se desincumbiu - atraindo a aplicação da Súmula 338 do TST, razão pela qual reputo verdadeira a jornada descrita na inicial: de segunda a domingo, das 8h às 22h, com 2 horas de intervalo intrajornada.

Cumpre mencionar que a autora trouxe aos autos documento de histórico das viagens por ela realizadas (ID. 07e5dd3). Observo que tal documento é produzido pelo aplicativo da ré, demonstrando, mais uma vez, que ela possui os documentos que comprovariam os horários em que a autora efetivamente realizou corridas, bem como que permaneceu "on line". Todavia, entendo não ser Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: CARINA RODRIGUES BICALHO:141291 Num. 6f31424 - Pág. 45 possível fixar a jornada da autora apenas com base em tais cópias, eis que demonstram apenas o horário do início de cada viagem, não trazendo a informação do período que permaneceu à disposição da ré.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> Destarte, diante de todo o exposto, considerando a jornada ora fixada e a forma de remuneração da autora, condeno a ré ao pagamento do adicional de 50% relativo às horas laboradas além da 8ª diária, e de 100% para o labor aos domingos e feriados, aplicando-se a Súmula 340 do C. TST, inclusive no tocante ao divisor.
>
> O valor relativo às horas extras reconhecidas deverá refletir no repouso semanal remunerado, 13º salários, nas férias, acrescidas de 1/3, aviso prévio, FGTS + 40%, conforme se apurar em liquidação.

Nas razões de recurso de revista, a ré alega que "*as atividades exercidas eram incompatíveis com a fixação de horário de trabalho e controle por parte da Recorrente, tendo o Recorrida total autonomia para determinar por quanto tempo atenderia os Usuários da Plataforma – podendo, inclusive, atender de forma simultânea outros aplicativos, conforme confessado em depoimento pessoal, o que resta incontroverso nos autos, nos exatos moldes do artigo 62, inciso I, da CLT*." Indica afronta ao art. 62, I, da CLT.

À análise.

O Tribunal Regional afastou o enquadramento da autora na excludente do art. 62, I, da CLT, ante o vasto conjunto probatório dos autos, que demonstrou o exercício de atividade externa pela autora, no entanto, com controle de jornada por parte do empregador. Declarou a Corte Regional que "***Não há qualquer dúvida de que a UBER não só poderia monitorar os horários como efetivamente o fez, inexistindo a incompatibilidade alegada por ela entre a natureza do serviço e o controle do horário de trabalho.*"**

Assim, para se concluir em sentido contrário ao entendimento esposado pela Corte Regional e afastar a condenação da ré ao pagamento das horas extras reconhecidas à autora seria necessária a incursão no conjunto probatório dos autos, procedimento obstado pela Súmula 126/TST. Logo, a aplicação desse enunciado impede a análise da violação suscitada, e, por conseguinte, da própria controvérsia, o que afasta os reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica, na forma do art. 896-A da CLT.

Não conheço, pois, do recurso de revista, por ausência de transcendência.

1.3 - INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

Eis os trechos do v. acórdão do Tribunal Regional transcritos no recurso de revista em atenção aos termos da Lei 13.015/14:

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

No caso vertente, o ilícito patronal de inadimplir as verbas rescisórias gerou patente abalo na esfera íntima do reclamante (*danum in re ipso*), que se vê desprovido de sua principal (senão a única) fonte de sustento e de sua família, não tendo como honrar com as despesas habituais da família. Daí por que, em tal situação, o inadimplemento desses títulos trabalhistas repercute negativamente em todas as esferas da vida do trabalhador, malferindo os direitos da personalidade.

Assim sendo, comprovada a conduta culposa da reclamada, bem como o nexo causal entre o ato ilícito praticado por esta e o inequívoco dano moral sofrido pelo reclamante, imperioso reconhecer a responsabilidade da demandada pelo pagamento da indenização por danos morais.

Neste sendeiro, trago à colação precedentes deste Egrégio Regional:

ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS - DANO MORAL E MATERIALCABIMENTO. A ausência de pagamento das verbas rescisórias, do fornecimento da guia para levantamento do seguro-desemprego ou do recolhimento dos depósitos do FGTS gera dano moral ao empregado, porque esses fatos causaram instabilidade financeira, causando sofrimento ao obreiro que não pode mais contar com o resultado da venda de sua força de trabalho. Recurso ordinário da reclamante a que se dá provimento. (RO nº 0282005920085020065 (20101294985), 4ª Turma do TRT da 2º Região/SP, Rel. Paulo Augusto Câmara. unânime, Doe 21.01.2011).

DANO MORAL. DESCASO COM AS VERBAS RESCISÓRIAS. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO E LIBERAÇÃO DO FGTS E SEGURO-DESEMPREGO. O inadimplemento contratual na relação de emprego, por si só, não deve ensejar malferimento aos direitos da personalidade, senão quando se faça acompanhar de situação vexatória, constrangedora ou humilhante. Mas um mínimo substrato em direitos rescisórios há o trabalhador de receber em sua demissão imotivada, e que se afere ao menos pela homologação da rescisão contratual, para liberação das guias de levantamento do FGTS e do seguro-desemprego. O descumprimento desses direitos adquiridos, no momento mais critico ao empregado, que é o de sua demissão imotivada, nenhum encargo ou custo representa à pessoa da empregadora, e assim sendo, sua sonegação manifesta perversa conotação de injustificável insensibilidade social. Nesse contexto, impõe-se ao trabalhador desnecessária circunstância de inequívoca apreensão e angústia à sua imediata subsistência digna e de seus familiares, em malferimento a direitos da personalidade, pelo sentimento de impotência e menoscabo a ensejar justa reparação por danos morais. (RO nº 02233200701002008 (20101182044), 6ª Turma do TRT da 2ª Região/SP, Rel. Valdir Florindo. unânime, Doe 23.11.2010).

Pelo exposto, considerando que o inadimplemento dos títulos trabalhistas acarretou danos à dignidade e imagem do obreiro, repercutindo negativamente nas suas relações sociais e familiares, dou provimento ao apelo para reformar o decisum a quo, condenando a demandada no

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

> pagamento de indenização por danos morais perpetrados ao recorrente (art. 927 do CC/02 c/c o art. 8° da CLT).

Nas razões de recurso de revista, a ré afirma, em síntese, que o acórdão regional afronta os arts. 5º, V e X, da Constituição Federal, 8º, 483 e 818 da CLT e 944 e 946 do Código Civil, além de divergir da jurisprudência, visto que o mero inadimplemento das verbas rescisórias por si só não enseja o pagamento de indenização por danos morais.

À análise.

A atual, notória e iterativa jurisprudência do c. TST caminha no sentido de que o mero descumprimento das obrigações trabalhistas não acarreta, por si só, a configuração do dano extrapatrimonial, devendo haver prova robusta dos danos causados, em especial, a ofensa aos direitos da personalidade, como a honra, a integridade ou a imagem, conforme os seguintes precedentes:

> INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. A jurisprudência desta C. Corte é firme no sentido de que o mero descumprimento de obrigações trabalhistas, por si só, não enseja o reconhecimento de dano moral, o qual somente se concretiza quando demonstrada a conduta discriminatória perpetrada pelo empregador ou exposição do empregado a situação humilhante, circunstâncias essas não ocorridas no presente caso. Precedentes. Desse modo, o simples inadimplemento das verbas rescisórias resolve-se mediante a condenação ao pagamento das parcelas, não dando ensejo a reparações de ordem extrapatrimonial. Incólume o art. 927 do Código Civil de 2002. Inviável o trânsito do recurso de revista, diante do óbice contido no artigo 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 desta Corte. Recurso de revista de que não se conhece. (ARR-2327-67.2012.5.10.0009, Relatora Desembargadora Convocada: Jane Granzoto Torres da Silva, Data de Julgamento: 7/10/2015, 8ª Turma, DEJT 9/10/2015)
>
> DANO MORAL - CARACTERIZAÇÃO - MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES LEGAIS TRABALHISTAS. O mero descumprimento dos direitos trabalhistas, embora configure ato ilícito, não gera a obrigação de pagamento de indenização por danos morais, se não evidenciada a existência de grave prejuízo efetivo ao empregado. Para o deferimento de indenização por danos morais, é necessária, assim, a comprovação de que do ilícito trabalhista decorreu lesão efetiva aos direitos de personalidade do empregado, o que não ocorreu no caso. Precedentes. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido. (RR- 1218-41.2010.5.01.0008 Data de Julgamento: 8/10/2014, Relator Desembargador Convocado: João Pedro Silvestrin, 8ª Turma, DEJT 10/10/2014)

PROCESSO Nº TST-RRAg-100853-94.2019.5.01.0067

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM RAZÃO DA DISPENSA NO PERÍODO PRÉ-APOSENTADORIA. DANO NÃO COMPROVADO. Ainda que ilegal a dispensa da reclamante, tal não configura situação em que o dano seria presumido, não havendo falar que a lesão, nesse caso, se faça de forma in re ipsa. No presente caso, o dano moral deve ser comprovado, dependendo de evidências concretas. Incólumes os arts. 5º, V e X, da Constituição Federal, 186 e 927 do Código Civil. Recurso de revista não conhecido. (...) (Processo: RR - 497-66.2010.5.01.0048 Data de Julgamento: 8/10/2014, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DEJT 10/10/2014)

DANO MORAL. SUSPENSÃO DO PLANO MÉDICO. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO CONTRATUAL. O Reclamante pretende com a presente Reclamação Trabalhista o pagamento de indenização por dano moral, sob o argumento de que a Reclamada, ao lhe retirar os benefícios do plano de saúde, acabou por lhe causar "diversos transtornos, e preocupações, angústias, tensões e sofrimentos". O dano moral, como conceitua Valentin Carrion, é aquele que "atinge os direitos da personalidade, sem valor econômico, tal como a dor mental psíquica ou física". De acordo com a doutrina e jurisprudência o mero descumprimento de obrigações legais e contratuais ou o simples aborrecimento da parte não são aptos a caracterizar o dano moral. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte. No caso dos autos, defende o Reclamante que o mero fato de a Reclamada não ter cumprido com a sua obrigação contratual de manutenção do plano de saúde seria suficiente para caracterizar o dano moral. Todavia, tal como o simples atraso no pagamento dos salários, o fato de a Reclamada não ter cumprido com a sua obrigação contratual não caracteriza, por si só, o dano moral. Dessarte, cabia à parte a comprovação de que esse descumprimento das obrigações contratuais violou o seu direito da personalidade, causando-lhe algum constrangimento pessoal, o que não ocorreu na hipótese dos autos. (RR - 846-32.2011.5.05.0013, 4ª Turma, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, DEJT: 18/6/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA 1. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que o mero descumprimento de obrigações trabalhistas, por si só, não configura lesão a direitos da personalidade do empregado. 2. Não enseja indenização por dano moral, decorrente da responsabilidade civil subjetiva do empregador, a omissão na anotação da CTPS do empregado. 3. Agravo de instrumento da Reclamante a que se nega provimento. (AIRR - 3-90.2012.5.02.0021, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, 4ª Turma, DEJT 13/3/2015)

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

> INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. Do modo como foi prequestionada a matéria no acórdão recorrido, sem a exposição das premissas fáticas específicas inerentes à controvérsia, e sem o registro de nenhuma circunstância especial ou agravante que tivesse acompanhado o descumprimento das obrigações contratuais pela empregadora, não há como se reconhecer o direito à indenização por danos morais. Recurso de revista de que não se conhece. (RR-69200-41.2009.5.18.0006, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, DEJT de 26/4/2013)
>
> RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL - REDUÇÃO SALARIAL... Com efeito, o mero descumprimento dos direitos trabalhistas, como o noticiado na espécie, embora possa configurar ilícito de tal ordem, não gera a obrigação de pagamento de indenização por danos morais, quando não evidenciada a existência de grave prejuízo efetivo ao empregado. Assim, a conduta da reclamada, por si só, não tem o condão de caracterizar a ocorrência de dano moral, uma vez que não foi demonstrado o efetivo abalo aos direitos de personalidade da reclamante. Recurso de revista conhecido e provido. Prejudicado o exame do tema dano moral - valor da indenização. (RR - 109300-49.2009.5.01.0511, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, 2ª Turma, DEJT 7/11/2014)

Na hipótese dos autos, não ficou evidenciada no v. acórdão recorrido a prática de ato ilícito pela ré, que resultou em lesão aos direitos da personalidade. Logo, o deferimento da indenização por danos extrapatrimoniais afronta o art. 5º, X, da Constituição Federal.

Conheço do recurso de revista por afronta ao art. 5º, X, da Constituição Federal.

2 – MÉRITO

2.1 - INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

A decorrência lógica do conhecimento do recurso de revista por violação de preceito constitucional é o seu provimento para excluir da condenação o pagamento da indenização por danos extrapatrimoniais.

ISTO POSTO

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

PROCESSO Nº TST-RRAg-100853-94.2019.5.01.0067

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, I - conhecer e negar provimento ao agravo de instrumento; II - conhecer do recurso de revista apenas quanto ao tema "INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. MERO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS", por afronta ao art. 5º, X, da Constituição Federal e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais. Vencido o Exmo. Ministro Alexandre Luiz Ramos.

Brasília, 19 de dezembro de 2022.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

ALEXANDRE AGRA BELMONTE

Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.tst.jus.br/validador sob código 1004FDA0377D752C39.

Firmado por assinatura digital em 31/01/2023 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.