

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

ISABELA BALBINO PICCOLI ROCHA

ENTREGADORES POR APLICATIVO: COMO ADAPTAR E PROTEGER ESSA NOVA
FORMA DE TRABALHO

São Paulo

2021

ISABELA BALBINO PICCOLI ROCHA

Trabalho de Graduação
Interdisciplinar apresentado como
requisito para obtenção do título de
Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana
Mackenzie.

ORIENTADOR: PROF. DR. JOSÉ FRANCISCO SIQUEIRA NETO

São Paulo

2021

ISABELA BALBINO PICCOLI ROCHA

ENTREGADORES POR APLICATIVO: COMO ADAPTAR E PROTEGER ESSA NOVA
FORMA DE TRABALHO

Trabalho de Graduação
Interdisciplinar apresentado como
requisito para obtenção do título de
Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana
Mackenzie.

Aprovada em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a):

Examinador(a):

Examinador(a):

Ao meu avô, Antônio Domingos Rocha, que sempre esteve presente cuidando de mim e me motivando, mesmo de longe. À minha tia, Jussara, que sempre foi ânimo para os meus grandes sonhos. Aos meus pais, que são o exemplo do maior amor que já vivi.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a Deus por toda força e coragem para enfrentar os obstáculos com os quais me deparei durante a graduação e pela persistência que me possibilitou correr atrás dos meus sonhos apesar das dificuldades, bem como pela determinação e sabedoria a mim concedidas ao longo do desenvolvimento do presente trabalho.

Agradeço aos meus pais, Janaina e André, por todo o apoio desde sempre; por serem as pessoas que acreditaram em mim. Eles foram apoio nos momentos difíceis e festa nos momentos de conquista; apostaram tudo que tinham na minha formação pessoal e acadêmica e sempre estiveram presentes em cada passo da minha vida.

Aos meus irmãos, Vitor Gabriel, Pedro e Marina, pela paciência na convivência durante nosso último período de dificuldades e por serem meus primeiros amigos. Com eles aprendi muito e assimilei valores e princípios essenciais para ser quem sou hoje.

Aos meus amigos, que foram paz em meio às confusões e me apoiaram com firmeza nessa trajetória. Por proporcionarem o lazer e o acalento que tornaram a vida mais leve. Especialmente, agradeço à Lívia, ao João e à Amanda, meus companheiros em todas as ocasiões. Assim também agradeço pela companhia dos amigos que fiz durante a faculdade, sem eles a caminhada teria sido mais penosa.

À minha prima Juliana, minha primeira e eterna melhor amiga, por compartilhar de todos os momentos comigo e me fazer uma pessoa melhor.

Por fim, ao Prof. Dr. José Francisco Siqueira Neto por me orientar durante a execução deste trabalho e compartilhar de seu vasto conhecimento sobre o tema.

Vou mostrando como sou; e vou sendo como posso;
jogando meu corpo no mundo; andando por todos os
cantos; e pela lei natural dos encontros; eu deixo e
recebo um tanto; e passo aos olhos nus; ou vestidos
de lunetas; passado, presente; participo sendo o
mistério do planeta. (Novos Baianos – Mistério do
Planeta).

RESUMO

É inegável, mesmo à vista dos mais céticos, que as relações de trabalho se modificaram ao longo dos anos, seja em razão do desenvolvimento e modernização dos postos de trabalho ou até mesmo pelo advento da tecnologia no meio ambiente laboral, desnudando a legislação obsoleta em vários aspectos, não mais refletindo a realidade.

O presente trabalho se debruça sobre a realidade das novas formas de trabalho das plataformas digitais, especificamente sobre a problemática do vínculo estabelecido entre os aplicativos de entrega intermediadores de serviços e os entregadores. O sistema econômico capitalista em que se vive hoje possui um ritmo cíclico de disrupção que cria novos mercados e novas formas de relação necessários para a sua própria manutenção. Sendo assim, o surgimento do mercado de plataformas intermediadoras de serviços reflete mais um avanço característico do referido sistema, já observado anteriormente com o surgimento de tecnologias que revolucionaram os modos de produção, tal como as máquinas a vapor, a prensa e a internet - que marca uma grande ruptura nos meios de produção e relações sociais.

Para executar a presente monografia foi preciso empreender um estudo aprofundado acerca dos requisitos taxativos necessários à configuração do vínculo empregatício e à análise sobre a estrutura da relação entre as plataformas digitais e seus prestadores de serviço, como o Ifood por exemplo. Também foi necessário compreender o momento de ascensão do mercado *on demand* digital para se ter a ideia de quais foram os aspectos principais que fomentaram o desenvolvimento do serviço, bem como a atratividade para a iniciação dos empregados nesse trabalho.

Notou-se, todavia, que essa nova categoria de trabalho oriunda das plataformas digitais se encontrava desregulamentada e, por conta disso, ela sofreu as consequências da desproteção. A legislação em vigor - Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 -, mesmo com as novidades trazidas pela reforma trabalhista (Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017), não abarcou as novas relações de trabalho surgidas a partir das inovações tecnológicas. Consequentemente, diante da falta de regulamentação legal, o trabalho dos entregadores por aplicativos tornou-se alvo de intensas discussões jurídicas acerca do tipo de relação estabelecida entre eles e seus empregadores.

Nesse cenário, o Brasil vivencia momentos de intensa insegurança jurídica; ora o vínculo empregatício é reconhecido, ora não. Fala-se também no regime celetista; por meio de uma singela leitura dessa relação fática de emprego, nota-se que os empregados são marginalizados e deixados à mercê do Direito Civil Contratual por serem enquadrados na

categoria de autônomos.

Essa realidade estimula a manutenção do sistema de contratação das plataformas digitais, as quais se valem do ambiente favorável da desregulamentação para fixarem condições de prestação de serviço mais vantajosas para si, de tal sorte que os trabalhadores ficam em posição inferior e prejudicada, sem qualquer poder de negociação que objetive equilibrar a relação.

Essa nova forma de trabalho não se adequa aos conceitos clássicos definidos em lei. Um exemplo de tal dissonância é o próprio conceito de subordinação, que não atende o tradicionalismo doutrinário, pois implica em um estado de dependência criado entre o empregado e empregador, uma vez que estes, por sua vez, possuem autoridade sobre aqueles.

É cediço que os entregadores gozam de suposta liberdade na relação de trabalho, contudo, ela não é suficiente para se desvincularem totalmente da dependência do empregador. Por esse e outros motivos o debate acerca do tema é muito necessário, assim como a atualização do Direito do Trabalho de modo a conferir as proteções legais necessárias para a dignidade dessa nova forma de trabalho, respeitando-se sempre o limite da viabilidade econômica que promove o desenvolvimento do mercado e da economia nacional.

PALAVRAS-CHAVE: Plataformas. Tecnológicas. Entregadores. Vínculo. Trabalho.

ABSTRACT

It is undeniable, even in the sight of the most skeptical, that labor relations have changed over the years, either due to the development and modernization of jobs or even the advent of technology in the workplace, showing that the legislation is outdated in several aspects, no longer reflecting reality. This work deals with an analysis of the characteristics of the relationship between the new form of work of digital platforms, specifically on the problem of the relationship established between delivery applications service intermediaries and deliverers. The economic system in which we live, which is capitalism, has a cyclical rhythm of disruption, with the creation of new markets and new forms of relationships necessary for its own maintenance. Thus, the emergence of the intermediary service platform market reflects yet another distinctive feature of the system, observed previously with the emergence of technologies that revolutionized the modes of production, such as steam engines, the printing press, and even the internet, which marks a major disruption in the means of production and social relations. To write this monograph, it was required to study the exacting requirements for establishing the employment relationship and analyze the structure of the relationship between digital platforms and their service providers, such as Ifood.. It was also necessary to understand the moment of rise of the market on digital demand to understand what are the main aspects that have encouraged the development of the service, as well as the attractiveness for the initiation of employees at work. It was observed that the new category, which emerged from digital platforms, is unregulated today and suffers the consequences of unprotection because of this. The legislation in force, Decree - Law No. 5,452 of May 1, 1943, even with the news brought by the labor reform (Law 13,467 of July 13, 2017) does not cover the new labor relations resulting from technological innovations. Consequently, due to the lack of legal provisions establishing guidelines and rights, app delivery drivers are the subject of intense legal discussion about the type of relationship established with their employers. In this scenario, Brazil is experiencing a moment of intense legal insecurity, sometimes with the traditional employment relationship being recognized, through an adapted reading of the factual employment relationship, and sometimes employers being marginalized and left at the mercy of civil contractual law because they are classified in the category of self-employed. This reality encourages the maintenance of the contracting system of digital platforms, which take advantage of the attractive environment to set the conditions of service provision, placing workers in an inferior position and without the power to negotiate to improve and balance the relationship. It was identified that the new form of work does not fit the classic concepts defined

by law. An example of this dissonance is the very concept of subordination, which in the traditional doctrinal mold implies a state of dependence created between the employee and the employer, who in turn has the authority to command, give orders and coordinate production. Delivery workers, on the other hand, enjoy a supposed freedom, but not enough to totally disengage themselves from dependence on their employer. For this and other reasons the debate about the theme is necessary, as well as the updating of labor law in order to confer the legal protections necessary for the dignity of labor, respecting the limit of economic viability that promotes the development of the market and of the national economy.

KEY WORDS: Platforms. Technological. Deliverers. Relationship. Work.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO VÍNCULO DE EMPREGO NO BRASIL	14
2.1 CARACTERÍSTICAS ESSENCIAIS DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO ..	14
2.2 RELAÇÃO DE EMPREGO	15
2.3 DESCARACTERIZAÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO.....	17
2.4 PLATAFORMAS DIGITAIS E SEU CONTEXTO DE DESENVOLVIMENTO	19
3 SUBORDINAÇÃO	23
3.1 SUBORDINAÇÃO E PARASUBORDINAÇÃO	24
3.2 SUBORDINAÇÃO NA ECONOMIA SOB DEMANDA.....	27
4 AS RELAÇÕES DE EMPREGO E AS TECNOLOGIAS DISRUPTIVAS	31
4.1 INOVAÇÕES DISRUPTIVAS	32
4.2 INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E O PODER JUDICIÁRIO	33
4.3 PARADOXO DA SUPERVALORIZAÇÃO	43
5 CONCLUSÃO.....	45
6 REFERÊNCIAS	47

1 INTRODUÇÃO

As tecnologias disruptivas e a evolução do capitalismo geraram grande mudança na execução da função protetiva do Direito do Trabalho. Os novos meios de comunicação, interação e produção também criaram novos tipos de relações trabalhistas, que muitas vezes fogem do conceito tradicional de subordinação necessário para serem protegidas por lei.

Sob esse enfoque, diversos vínculos que existem no aspecto fático passam tangentes ao conjunto de normas jurídicas assegurados pela Constituição. Consequentemente, com o histórico desenvolvimento de novas tecnologias, que passaram a intermediar não só a comunicação entre pessoas mas também a prestação de diversos serviços, muitos desses prestadores ficaram à mercê devido à lacuna criada por conceitos jurídicos enrijecidos em face da evolução das relações trabalhistas.

Essas “evoluções”, que não estão abrangidas pelo tradicional objetivo do Direito do Trabalho, precisam ser reguladas o quanto antes para se frear a exploração do trabalho humano dentro de um capitalismo desregulado. As obras produzidas no século XIX já previam que o modo de produção capitalista precisaria de pequenas fissuras para subsistir. Tais fissuras podem ser consideradas como crises, mas são do tipo que geralmente se resolvem organicamente, posto que é fato que o sistema capitalista tem alta capacidade de reinvenção para atravessar suas fases desorganizadas. O avanço tecnológico, por sua vez, figura como elemento propulsor e remediador das referidas fissuras.

Ainda antes da existência do capitalismo, o desenvolvimento da sociedade já estava relacionado à evolução de ferramentas e aparelhos. Desde o período paleolítico à idade dos metais, da revolução industrial do século XVIII à microinformática e à robótica da contemporaneidade, as mudanças tecnológicas foram efetivos motores para dar à humanidade a conformação e as características que se conhece hoje.

Um dos grandes marcos históricos no que se refere aos avanços tecnológicos foi o período logo após a Segunda Grande Guerra, que provocou a conhecida “terceira revolução tecnológica”. Foi nessa época que a ciência descobriu a possibilidade de utilizar a energia nuclear do átomo, fato que provocou mudanças drásticas na humanidade, transformou as relações sociais e impactou muito positivamente a evolução econômica, tanto o é que refletiu diretamente na qualidade de vida das pessoas.

Olhando sob esses aspectos, é notável a contribuição positiva que os avanços tecnológicos proporcionaram. No entanto, é natural também que, ao se voltar os olhos para o cenário atual, constata-se que as tecnologias também são responsáveis por desemprego e

deteriorização do ambiente de trabalho.

Se, por um lado, os avanços são inerentes à evolução da sociedade, principalmente no aspecto trabalhista, e as crises orgânicas fazem parte do sistema em que vivemos, por outro, é necessário voltar o olhar para o mecanismo que causa essa sensação de regressão na seara trabalhista.

Mais adiante, a sistemática que cria a referida sensação será abordada, qual seja, a redução das garantias e proteções oferecidas pela lei trabalhista, muitas vezes como consequência da própria rigidez de seus conceitos já preconizados na norma.

A hipótese passa a ser curiosa ao se constatar que o arcabouço hoje existente, e que já não serve, foi criado justamente em um momento de crise justamente para ajudar as pessoas a superá-la. O sistema capitalista se vale da globalização e de toda a contribuição da microeletrônica, da informática e dos sistemas de comunicação de internet para se desenvolver cada vez mais.

Nesse diapasão, o direito entra justamente para frear esse caminhar desabalado do capitalismo, que por ser norteado pelo lucro máximo não considera a peça fundamental e motivo de sua existência: o ser humano.

Tais mecanismos são os principais propulsores das crises e, conseqüentemente, das tecnologias disruptivas, ou seja, aquelas que provocam uma ruptura com o padrão anterior. Nos dias atuais, existem os aplicativos de entrega – meios de consumo que funcionam como pano de fundo do presente estudo - e os motoboys - protagonistas desta discussão.

As novas plataformas de trabalho representam a atual crise do capitalismo à medida que substituem a mão de obra para gerar mais lucro; seu único foco é no objeto do serviço. Assim sendo, é preciso observar a supervalorização do novo nicho tecnológico e a descompassada desvalorização da mão de obra que move o setor.

2 ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO VÍNCULO DE EMPREGO NO BRASIL

No Brasil o ordenamento jurídico estabelece requisitos taxativos para que o vínculo de emprego entre empregador e funcionário seja estabelecido. Dessa forma, a mera prestação de serviços por um indivíduo a outro não é suficiente para a caracterização da relação trabalhista conforme os ditames da lei:

Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.¹

Por meio da análise cumulativa dos referidos elementos específicos é possível conceituar e verificar a relação de emprego no Direito do Trabalho, sendo esta apenas uma das espécies contidas no gênero das relações trabalhistas em geral. Trata-se de um apanhado de todas as modalidades de pactuação de prestação de trabalho.

A seguir, serão abordados os princípios e as fontes do Direito do Trabalho brasileiro para então se apresentarem as definições técnicas dos elementos fático-jurídicos caracterizadores da relação de emprego.

2.1 CARACTERÍSTICAS ESSENCIAIS DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO

As fontes do Direito do Trabalho são a Constituição Federal, as Leis Complementares, as Leis Ordinárias, as Medidas Provisórias, os Tratados e Convenções Internacionais, os Decretos, as Portarias, a Jurisprudências, as Sentenças Normativas, as Convenções Coletivas e Acordos Coletivos, o Contrato Coletivo de Trabalho e os Usos e Costumes.²

Essas fontes não respeitam a lógica da verticalidade normativa do Direito Comum. Trata-se, pois, de hierarquia normativa que segue uma matriz teleológica, de modo a conferir maior proteção ao trabalhador, podendo ser considerada uma hierarquia dinâmica e elástica.

A matriz teleológica constitutiva do Direito do Trabalho implica no princípio da norma mais favorável ao trabalhador.³

Além de se submeter aos princípios e garantias constitucionais, o Direito do Trabalho

¹ BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro, 9 ago. 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

² DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 167-194.

³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 167-194.

possui também princípios próprios, intitulados de Princípios de Direito Individual do Trabalho, que são os princípios: da Norma mais Favorável; da Proteção; da Imperatividade das Normas Trabalhistas; da Indisponibilidade (ou irrenunciabilidade) dos Direitos Trabalhistas; da Condição mais Benéfica; da Intangibilidade Salarial; da Primazia da Realidade Sobre a Forma; da Inalterabilidade Contratual Lesiva; e da Continuidade da Relação de Emprego.

Importante ressaltar a distinção que existe entre o Princípio da Condição Mais Benéfica e o da Norma Mais Favorável. O primeiro diz respeito aos direitos adquiridos pelo trabalhador ao longo do contrato de trabalho, enquanto o segundo refere-se à normas conflitantes no momento da aplicação do direito.⁴ Sendo assim, respeitar a condição mais benéfica denota fazer prevalecer as cláusulas contratuais que se apresentem mais favoráveis ao trabalhador no caso de cláusulas incompatíveis.

O conceito de inalterabilidade contratual encontra-se consolidado no art. 468 da CLT, de modo que seu descumprimento implica na nulidade do contrato. Esse conceito está intrinsecamente relacionado ao Princípio da Condição mais Benéfica, de modo que a concessão habitual de determinados benefícios ao empregado, expressa ou tacitamente, obriga o empregador a mantê-las, mesmo que não constem no contrato formal.

O princípio da Primazia da Realidade diz respeito ao cumprimento das condições reais e habituais da prestação de serviço. É preciso que o operador do direito esteja atento às verdadeiras intenções e práticas desenvolvidas no ambiente de trabalho. Além do que, é necessário considerar sempre a superioridade desses fatores face às cláusulas contratuais da prestação. É com base nesse princípio que muitos contratos fraudulentos são revelados em situações que visam mascarar relações de subordinação, como será abordado adiante.

2.2 RELAÇÃO DE EMPREGO

Para que o vínculo empregatício seja configurado no Brasil é necessário o cumprimento de alguns elementos fático-jurídicos, positivados nos art. 2º e 3º da CLT:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante

⁴ Ibidem.

salário.⁵

São eles: trabalho realizado por pessoa física; pessoalidade; não-eventualidade; onerosidade; e subordinação. Neste estudo, a intenção não é verticalizar ou aprofundar a concepção clássica de cada elemento constituinte da formação de vínculo, isto porque as concepções clássicas não são mais suficientes para o objeto da pesquisa, conforme será abordado mais adiante.

O trabalho desenvolvido por pessoa física ou natural é um requisito naturalmente elucidativo, mas é necessário adentrar em duas ressalvas: a primeira delas é que essa condição se aplica apenas ao empregado (contrato celebrado *intuitu personae*) e a segunda tem aplicabilidade à situação fática que deve ser mitigada quando identificada alguma tentativa de “priorização.”⁶

Já o elemento da pessoalidade deve ser analisado de acordo com a eventual substituição do prestador de serviço, sob a ótica do consentimento do empregador. É possível que ocorram substituições pontuais em determinadas ocasiões, porém, independentemente do período, ela não é capaz de afastar o elemento da pessoalidade contratual.⁷ Somente na situação em que haja substituição de caráter constante e intermitente é que se ensejaria a discussão desse elemento.

O requisito da não-eventualidade deve ser interpretado pela prestação laborativa permanente. Já o da eventualidade deve ser entendido pela ótica do caráter não-permanente da prestação laborativa.

Vale ressaltar, todavia, que este elemento não pode ser interpretado sob a ideia de continuidade, mas na verificação da atividade-fim do empreendimento. Em suma, se um trabalhador é contratado para realizar um serviço esporádico que em nada repercute na atividade-fim do empreendimento – como é o caso, por exemplo, de serviços de manutenção – esta prestação será tida como eventual. Tal elemento também será pormenorizado no capítulo seguinte, que tratará das relações de emprego nos serviços via aplicativo.

A contraprestação referente à atividade desempenhada pelo trabalhador é o que caracteriza a onerosidade da relação. Em outras palavras, entende-se que o contrato de trabalho é baseado na noção de contraprestações recíprocas e na exploração da mão-de-obra a título de

⁵ BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro, 9 ago. 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 167-194.

⁷ Ibidem.

valores econômicos. Esta contraprestação não precisa se dar necessariamente em dinheiro, mas pode se dar em utilidades também.

Por certo, a subordinação figura como o mais importante dos elementos, uma vez que representa o traço definidor da relação de emprego. Ela é caracterizada pela posição de dependência e de sujeição à direção e organização alheias, numa estrutura hierárquica de obediência. Este elemento já conta com diversas conceituações dogmáticas a depender da sua espécie e dimensão, mas que será desenvolvido no capítulo a seguir em que serão estudados os diversos reflexos do conceito enrijecido de subordinação e como ela se mostra em relação ao desenvolvimento das tecnologias, especificamente ante aos aplicativos de entrega.

2.3 DESCARACTERIZAÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

No Brasil, para que o vínculo empregatício seja reconhecido é necessária a observância simultânea dos cinco elementos mencionados no art. 3º da CLT. São eles os já citados: trabalho realizado por pessoa física; pessoalidade; não-eventualidade; onerosidade; e subordinação. Sempre em que se deparar com uma situação fática na qual se observe a falta de um desses elementos, ocorrerá a descaracterização do vínculo - conforme muito bem explica Maurício Godinho Delgado na distinção entre conceitos de trabalho e empregado:

Assim, a prestação de trabalho pode emergir como uma obrigação de fazer pessoal, mas sem subordinação (trabalho autônomo em geral); como uma obrigação de fazer sem pessoalidade nem subordinação (também trabalho autônomo); como uma obrigação pessoal de fazer pessoal e subordinada, mas episódica e esporádica (trabalho eventual). Em todos esses casos, não se configura uma relação de emprego (ou, se quiser, um contrato de emprego). Todos esses casos, portanto, consubstanciam relações jurídicas que não se encontram, em princípio, sob a égide da legislação trabalhista (CLT e leis esparsas) [...]⁸

A Eventualidade é compreendida como característica daquele que executa, ainda que de forma contínua e profissional, trabalho para receptores, que pode variar no tempo, de forma que se torna difícil ou quase impossível a fixação jurídica do trabalhador em relação a qualquer um deles (receptores).⁹

Deste conceito nasce a Teoria da Fixação Jurídica, adotada por Mauricio Godinho Delgado; não há que se confundir o receptor do trabalho com o consumidor final do produto

⁸ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 167-194.

⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Imprensa, 1989.

e/ou serviço oferecido pelo empregador, pois não é a este que a definição se refere.

Para que se verifique a não-eventualidade de alguma prestação não basta apenas analisar a continuidade da mesma, é necessário também identificar quais são os fins da atividade em questão, ou seja, é preciso verificar se o trabalho exercido envolve a necessidade usual ou constante daquele prestador. Nas situações em que a empresa não necessita do serviço de maneira permanente estar-se-á diante de uma prestação eventual - como é o caso de serviços pontuais de manutenção de equipamentos, instalações elétricas, entre outros. Portanto, trata-se de serviços que não incorrem na atividade fim do empreendimento. Sendo assim, a prestação de serviço com caráter eventual não enseja a configuração de uma relação de emprego.

Vólia Bomfim Cassar explica que a expressão "serviços de natureza não eventual" referida no art. 3º da CLT deve ser interpretada sob a ótica do empregador, isto é, se a necessidade daquele tipo de serviço ou mão de obra para a empresa é permanente ou acidental.”¹⁰

Outra situação que afasta o reconhecimento do vínculo empregatício é a plena autonomia do prestador que desempenha uma atividade. Dentro do Direito do Trabalho a autonomia pode ser interpretada como a faculdade do trabalhador de decidir sobre as tarefas que cumprirá e todos os aspectos relacionados, tal como prazo, meio de execução, local e espécie de atividade.

Considerando esse cenário, é muito relevante diferenciar a autonomia plena da autonomia outorgada.¹¹ A autonomia, quando outorgada, traduz um fenômeno capitalista que a socióloga Cinara estudou e que se resume a um instrumento de coordenação das relações de trabalho. Por meio dele, a empresa busca atingir uma meta econômica de gestão interna.

É atribuído ao funcionário o poder de conduzir a organização e o método de uma cadeia de produção. Contudo, o indivíduo não está no topo da cadeia de produção da empresa e continua sujeito às imposições hierárquicas. Na verdade, sua capacidade de comandar quem está abaixo de sua posição ou decidir sobre demandas é um estimulante de produção do empregador e não de fato uma autonomia prática.

Destarte, é justificável a dúvida em relação ao vínculo do entregador de aplicativo, objeto desse estudo. Aqui se verifica o elemento da pessoalidade - o aplicativo deve garantir ao cliente que o motoboy que será delegado para a entrega é a mesma pessoa que aparecerá em

¹⁰ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho de acordo com a reforma trabalhista**. São Paulo: Método, 2018.

¹¹ ROSENFELD, Cinara L. Autonomia outorgada e relação com o trabalho: liberdade e resistência no trabalho na indústria de processo. **Sociologias**, Porto Alegre, n. 10, p. 350-378, dez. 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/soc/n10/18724.pdf>. Acesso em: 07 maio 2020.

sua porta com o pedido. Por isso, não é possível que o motoboy transfira sua prestação para outra pessoa sem comunicar o aplicativo, ou seja, se ele não puder executar o serviço, a demanda será direcionada para outra pessoa no sistema. Na prática, o motoboy apenas não aceitará a corrida. Ainda em relação à eventualidade, é possível dizer que se trata de um serviço esporádico, pois o motoboy pode escolher quando quer aceitar uma entrega ou quando quer recusá-la, o que por certo confere acentuada autonomia sobre a sua jornada de trabalho.¹² O requisito da onerosidade está presente também, pois o serviço é pago pelo aplicativo e contabilizado pelo número de entregas feitas. Já a subordinação é um fato controverso e será abordado adiante.

O fato é que o não preenchimento de um dos requisitos necessários para o estabelecimento do vínculo de emprego já descaracteriza o tipo de relação de trabalho e afasta o motoboy da condição de funcionário CLT. A presença de todos os pressupostos necessários, portanto, é condicionante para a existência do vínculo.

2.4 PLATAFORMAS DIGITAIS E SEU CONTEXTO DE DESENVOLVIMENTO

Em 2014 o Brasil estava experimentando sinais de que viveria uma das maiores recessões já enfrentadas pelo país. Durante o governo de Dilma Rouseff, sucessora de Lula, os dados do Produto Interno Bruto (PIB) começaram a indicar a entrada na chamada recessão técnica, que é caracterizada pela ocorrência de queda no PIB por dois trimestres seguidos. Esse movimento econômico impactou também o salário da população e conseqüentemente a produção industrial. Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), no primeiro trimestre de 2014 o PIB retraiu 0,8% em relação aos três últimos meses de 2008 - ano marcado pela crise financeira do capitalismo, com a quebra do Banco Lehman Brothers nos Estados Unidos.

Além do contexto econômico frágil, o país vivenciou também uma crise ética na máquina política com a deflagração da operação “Lava Jato” pela Polícia Federal:

A Operação Lava Jato, uma das maiores iniciativas de combate à corrupção e lavagem de dinheiro da história recente do Brasil, teve início em março de 2014. Na época, quatro organizações criminosas que teriam a participação de agentes públicos, empresários e doleiros passaram a ser investigadas perante a Justiça Federal em Curitiba. A operação apontou irregularidades na Petrobras, maior estatal do país, e contratos vultosos, como o da construção

¹² LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano**. São Paulo: LTr, 2017.

da usina nuclear Angra 3.¹³

Diante da instabilidade do cenário, o movimento natural das empresas aqui instaladas foi o de retirada dos seus polos industriais, o que afetou diretamente o nível de desemprego nacional, chegando a 13.2 milhões em 2017, dos quais 3,3 milhões desistiram de buscar emprego, tamanha a escassez.¹⁴ Conforme imagem abaixo, a taxa de desocupados começou a crescer significativamente em 2015 e se estendeu até 2017:

Figura 1 - Taxa de Desocupação - Brasil - 2012/2018

	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
nov-dez-jan		7,2	6,4	6,8	9,5	12,6	12,2
dez-jan-fev		7,7	6,8	7,4	10,2	13,2	12,6
jan-fev-mar	7,9	8,0	7,2	7,9	10,9	13,7	13,1
fev-mar-abr	7,8	7,8	7,1	8,0	11,2	13,6	12,9
mar-abr-mai	7,6	7,6	7,0	8,1	11,2	13,3	12,7
abr-mai-jun	7,5	7,4	6,8	8,3	11,3	13,0	12,4
mai-jun-jul	7,4	7,3	6,9	8,6	11,6	12,8	12,3
jun-jul-ago	7,3	7,1	6,9	8,7	11,8	12,6	12,1
jul-ago-set	7,1	6,9	6,8	8,9	11,8	12,4	11,9
ago-set-out	6,9	6,7	6,6	8,9	11,8	12,2	11,7
set-out-nov	6,8	6,5	6,5	9,0	11,9	12,0	11,6
out-nov-dez	6,9	6,2	6,5	9,0	12,0	11,8	

Fonte: IBGE, pesquisa nacional por amostra de domicílios contínua.

Nota: somente os dados hachurados são comparáveis.

No ápice desse cenário de crise, a empresa norte americana *Uber Technologies Inc.*, entrou no Brasil¹⁵ e teve grande importância no escoamento da população que estava desempregada. Devido à facilidade de cadastro e à proposta de autonomia na prestação de serviço, a plataforma se popularizou e se tornou também importante alternativa de meio de transporte, gerando inclusive embates legislativos sobre a sua permissão.

A facilidade no cadastro e a rapidez para iniciar o serviço atraiu principalmente a

¹³ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Entenda o caso. **Ministério Público Federal**. Caso Lava Jato. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>. Acesso em: 7 mar. 2021.

¹⁴ ESTATÍSTICAS SOCIAIS. Pnad Contínua: taxa de desocupação foi de 12,6% no trimestre encerrado em fevereiro. **Agência IBGE Notícias**, 29 mar. 2018. Sala de Imprensa. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/20675-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-foi-de-12-6-no-trimestre-encerrado-em-fevereiro>. Acesso em: 7 mar. 2021.

¹⁵ COSTA, Crislaine. Uber completa 5 anos de Brasil com 2,6 bilhões de viagens realizadas. **Uber Newsroom**, Brasil, 17 jul. 2019. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/uber-completa-5-anos-de-brasil-com-26-bilhoes-de-viagens-realizadas/>. Acesso em: 7 mar. 2021.

parcela da população que não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho devido à falta de capacitação específica ou técnica. Para começar a trabalhar pela plataforma bastava se cadastrar, enviar cópia dos documentos pessoais e do veículo (caso o possua) e aguardar por uma rápida aprovação.¹⁶

Logo após a chegada da Uber, instalou-se a Rappi em 2015, a Cabify em 2016 e o Ifood, fundado em 2011 que, aproveitando o ambiente propício, finalmente se consolidou incontestavelmente, pois em poucos anos as atividades especializadas no mercado *on demand* foram impulsionadas de modo avassalador. Muito se deve ao momento político da época, favorável para o desenvolvimento de um novo tipo de prestação de serviço devido ao alto índice de desempregados, o que gerou abundância de mão de obra.

No entanto, não é possível atribuir todo o desenvolvimento tecnológico apenas ao momento econômico e político que o Brasil atravessava. O surgimento de novas tecnologias envolve um ciclo de disrupção inescapável, intimamente ligado ao capitalismo.

A teoria da Destruição Criativa de Joseph Schumpeter¹⁷ explica esse processo ao conceber que a essência do capitalismo é justamente “o processo de destruição e posterior reconstrução, com outro arranjo dentro da sociedade, que leva ao progresso econômico.”¹⁸

Sazonalmente se vê a destruição de determinados mercados para se abrir espaços a novos. Com o avanço da tecnologia esse ciclo diminuiu seus intervalos, permitindo comparar esse processo ao conceito do darwinismo, nesse caso aplicado sob o aspecto econômico, em que apenas os mercados mais ágeis subsistem à intensa renovação através do tempo.

Um exemplo atual que ilustra o processo acima descrito, além das plataformas digitais de entregas a domicílio, é o avanço da telemedicina na atual crise sanitária do Coronavírus. Havendo a necessidade de distanciamento social aliada a um maior cuidado com a saúde, bem como acompanhamentos de contaminados pela covid-19, a telemedicina cresceu e o direito precisou acompanhar esse processo. Ela foi autorizada pela Lei nº 13.989/20 e regulamentada pela Resolução nº 1.643/02 do Conselho Federal de Medicina (CFM). Atualmente, o Conselho Federal de Medicina está revisando a prática para elaborar nova resolução que funcionará como norma ética, técnica e segura para a prática.¹⁹ Esse surgimento atende diretamente a necessidade

¹⁶ UBER. Requisitos para os motoristas parceiros: Como dirigir com a Uber. **Uber**. Disponível em: <https://www.uber.com/br/pt-br/drive/requirements/?city=sorocaba>. Acesso em: 7 mar. 2021.

¹⁷ SCHUMPETER, Joseph Alois. **Capitalismo, socialismo e democracia**. São Paulo: Unesp, 2017.

¹⁸ MAIS RETORNO. Destruição Criativa. **Mais Retorno**, 13 set. 2019. Glossário. Disponível em: <https://maisretorno.com/portal/termos/d/destruicao-criativa>. Acesso em: 8 mar. 2021.

¹⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. CFM publicará nova resolução para regulamentar telemedicina: Autorizada por lei temporariamente, telemedicina será regulamentada pelo CFM até o fim da pandemia. **CFM**, 2 set. 2020. Assessoria de Imprensa. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-publicara-nova-resolucao-para-regulamentar-telemedicina/>. Acesso em: 8 mar. 2021.

da sociedade e o Direito deve acompanhar as novas práticas para garantir que os objetivos do mercado não ultrapassem seu próprio fim: o indivíduo.

Nessa toada, esbarramos na seguinte problemática: no que tange ao surgimento dos aplicativos de entrega, o direito brasileiro deixa a desejar no acompanhamento e atualização das normas. Ao contrário do que se verifica no exemplo citado, em que novas práticas foram regulamentadas com normas adaptadas à sua própria realidade, as relações laborais que se dão pelos aplicativos seguem amparadas por um conjunto de práticas que não refletem mais a realidade dos vínculos, fazendo com que os trabalhadores desse novo nicho paguem o preço da desproteção perante o sistema moroso do legislativo, ou possível falta de interesse.

Por se tratar de mão de obra barata, que não se enquadra no vínculo empregatício tradicional, as empresas possuem baixo custo de manutenção do pessoal, mas esse tópico será melhor desenvolvido em seu respectivo capítulo.

Efetivamente, as plataformas digitais se desenvolveram principalmente por atenderem às necessidades dos indivíduos e também por se valerem da tecnologia para otimizar esse processo. É correto afirmar que, além do cenário de crise, que funcionou como motor propulsor desse mercado, os trabalhos tecnológicos já eram esperados diante da crescente demanda da sociedade nesse sentido.

3 SUBORDINAÇÃO

O conceito de subordinação envolve a discussão de um aspecto bastante controverso em relação à configuração do vínculo de emprego. Trata-se de um pressuposto que define a relação empregatícia e delimita a abrangência do Direito do Trabalho.

O entendimento da relação de subordinação sob o aspecto trabalhista sofreu diversas modificações ao longo do tempo e na maioria das vezes sua interpretação é reflexo do momento histórico em que se encontra o operador do direito. Sobre isso, Vilhena explica que: “não se tem a menor dúvida de que a subordinação, tal como a vê o jurista em seu tempo, é um despreendimento de fundo histórico e corresponde ao pensamento jurídico dominante no modo de equacionar as forças jurídicas conflituais de uma época.”²⁰

A despeito do posicionamento de Vilhena, Delgado conceitua a relação de subordinação como a situação na qual se encontra o trabalhador em decorrência da limitação contratual acerca da autonomia de sua vontade. O objetivo da limitação é transferir ao empregado poder de direção sobre as atividades delegadas.²¹ Essa definição tradicional acaba se revelando bastante estática quando se tenta aplicar às relações de trabalho atuais, principalmente as intermediadas por aplicativos. No contexto das plataformas digitais, o poder de direção mencionado no conceito acima se revela por práticas diferentes das tradicionais, fora da estrutura hierárquica padrão.

Não obstante a CLT não abordar especificamente o termo “subordinação” em seu texto expresso e sim a palavra “dependência”, a doutrina majoritária consagrou o termo “subordinação” para materializar a situação em que o funcionário está sujeito às ordens de um chefe, podendo também este aplicar punições disciplinares àquele diante da infração de determinada norma.

Uma vez consolidada a concepção clássica de subordinação, a doutrina trabalhista também passou a discutir a natureza jurídica da configuração desse elemento, inerente ao vínculo de trabalho. Desse debate surgiram quatro teorias, muito bem explicadas na obra de Victor Mozart Russomano, que são as teorias da: Dependência Econômica; Dependência Técnica; Dependência Pessoal; Subordinação Jurídica ou Dependência Hierárquica; e Dependência Social.

A teoria da Dependência Econômica entende que: “o que caracteriza a relação de emprego é o fato de que o empregado depende do salário auferido para cobrir as suas despesas

²⁰ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego**: estrutura legal e supostos. São Paulo: LTr, 2005.

²¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 167-194.

peçoais, isto é, o empregado fica subordinado ao empregador porque é economicamente inferior a ele.”²²

Essa teoria peca ao não evidenciar claramente o caráter distintivo da relação de emprego à medida que o considera um aspecto muito superficial e pouco vinculativo para determinar a existência ou não de subordinação. É facilmente possível que um empregado tenha uma renda secundária não vinculada à origem da relação de emprego principal. Assim se tem uma hipótese em que o sujeito não depende exclusivamente da relação de emprego em tela para obter seus proventos necessários. No entanto, a relação de subordinação com seus superiores hierárquicos continua, mesmo se retirarmos a dependência econômica exclusiva dos critérios analisados.

Outra situação não abarcada pela teoria é a do empregado que possui maior poder econômico, eventualmente até maior que o próprio empregador. Tal situação poderia se dar com um empregado que ganhasse na loteria, por exemplo, mas que optasse por continuar trabalhando. Verifica-se que sob a ótica da dependência econômica o conceito de subordinação se traduz extremamente restrito e rígido, muitas das vezes não reflete a realidade fática do vínculo.

Segundo a teoria da Dependência Técnica, o vínculo de subordinação:

reside em que o empregado não pode trabalhar de acordo com suas preferências, com suas inclinações, em suma, com sua vontade [...]. Além disso, não pode seguir, no trabalho, seus métodos favoritos; deve aceitar a orientação técnica do empregador e realizar suas tarefas de acordo com aquilo que lhe é exigido.²³

3.1 SUBORDINAÇÃO E PARASUBORDINAÇÃO

Conforme explicitado no capítulo acima, a subordinação jurídica compreende o contrato de trabalho em si, que é fundamento e suficiente para constituir poder de direção e fiscalização ao empregador, segundo conceito doutrinário. De acordo com o próprio doutrinador Victor Russomano, a relação se dá, “de modo que o empregado trabalha dirigido e fiscalizado pelo empregador e isso o subordina a este.”²⁴

Tradicionalmente, o conceito de relação jurídica era concebido pelo controle direto do

²² RUSSOMANO, Victor Mozart. **O Empregado e o Empregador no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*. p.113.

empregador sobre a prestação de serviço como um todo, principalmente sobre o modo. No entanto, para Evaristo de Moraes Filho, o conceito é norteado mais pela premissa da ordem do que pelo controle. Através da definição de Paul Colin Moraes Filho: “por subordinação entende-se um estado de dependência real criado por um direito, o direito de o empregador comandar, dar ordens; donde nasce a obrigação correspondente para o empregado se submeter a essas ordens.”²⁵ Já Maurício Godinho Delgado entende que:

A subordinação corresponde ao pólo antitético e combinado com o poder de direção existente no contexto da relação de emprego. Consiste, assim, na situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado comprometer-se-ia em acolher o poder de direção empresarial no modo da realização de sua prestação de serviços.²⁶

Nesse sentido, Luisa Riva Sanseverino assevera que: “um dos traços imperiosos da subordinação é a alienação - [...] a alienação originária do resultado do trabalho prestado constitui a notação jurídica essencial do trabalho executado de forma subordinada e, assim, em geral, inserido numa organização.”²⁷ Sob a visão operacional, apesar das conceituações diversas, é ponto comum que a subordinação jurídica se relaciona diretamente com a sujeição do subordinado à direção do empregador, isto é, o conceito de subordinação jurídica está atrelado ao poder diretivo.

As mencionadas contribuições doutrinárias refletem uma parcela das diversas tentativas de adequação do conceito de subordinação jurídica ao cenário fático atual, que não está mais em consonância com a realidade tradicional. Trata-se de um elemento cardeal da relação de emprego, que se constata nos dias atuais de diversas maneiras, não mais tão padronizadas. De certo, Maurício Godinho Delgado se debruçou sobre três principais dimensões²⁸ de ajustes do conceito de subordinação jurídica, de acordo com as variadas e constantes demandas do mercado de trabalho e do mundo contemporâneo. São elas: Dimensão Clássica; Dimensão Objetiva; e Dimensão Estrutural.

A Dimensão Clássica deriva diretamente do contrato de trabalho. Trata-se de uma situação jurídica em que o empregado deve se submeter às ordens de seu empregador para prestar o serviço contratado. Essa subordinação se caracteriza pela intensidade e quantidade de

²⁵ FILHO, Evaristo de Moraes. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005. p. 220.

²⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 18.

²⁷ OLEA, Manoel Alonso. **Introdução ao direito do trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Sulina. p. 32.

²⁸ DELGADO, Maurício Godinho. Relação de emprego e relações de trabalho: a retomada do expansionismo do direito trabalhista. Apud SENA, Adriana de Goulart de; DELGADO, Gabriela Neves; NUNES, Raquel Portugal. **Dignidade Humana e Inclusão Social: caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2010. p. 27-29.

ordens emanadas pelo empregador. É a modalidade mais comum nas relações empregatícias.

Na Dimensão Objetiva da Subordinação o empregado é integrado aos fins do empreendimento do empregador. O vínculo se traduz pela “relação de coordenação ou de participação integrativa ou colaborativa, por meio da qual, a atividade do trabalhador segue em linhas harmônicas com a atividade da empresa; dela recebendo o influxo próximo ou remoto de seus movimentos.”²⁹ Logo, na Dimensão Objetiva, a subordinação passa a se configurar muito mais pela atividade do trabalho do que pela pessoa do empregador.³⁰

Já a Dimensão Estrutural, por sua vez, concebe a subordinação através da inserção do empregado na dinâmica do empregador e independe da existência de ordens diretas ou indiretas. Maurício Godinho Delgado entende essa nova conceituação como: “a subordinação que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo estruturalmente sua dinâmica de organização e funcionamento.”³¹ O indivíduo é inserido na organização e na dinâmica do tomador ao longo da sua prestação de serviço. Essa nova perspectiva amplia o conceito de subordinação e possibilita a inclusão dos que são sócios economicamente dependentes de seus empregadores, mas que se veem excluídos sistematicamente do sistema protetivo sob a premissa da liberdade e da independência na prestação de seus serviços. A mera ausência de comando direto não desconfigura a situação de subordinação. A nova interpretação da situação de subordinação jurídica, que tem caráter multifacetado, com a sua ampliação, renova também o caráter expansionista do Direito do Trabalho, refletindo na capacidade que este tem de se adaptar.

Nesse diapasão, o ajuste conceitual de subordinação jurídica atende a necessidade do mercado contemporâneo e, conseqüentemente, a necessidade das novas relações empregatícias.

Caminhando frontalmente à tendência das doutrinas do trabalho expansionista, temos as correntes reducionistas, que buscam a desregulamentação do Direito do Trabalho.³² Nessa senda, surgiu o conceito de parassubordinação, que traz a hipótese de uma relação de trabalho com certa autonomia do empregado diante do empregador, mas que depende economicamente

²⁹ VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**: estrutura legal e supostos. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 235.

³⁰ DELGADO, Gabriela Neves; MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A tendência Expansionista do Direito do Trabalho: breve análise a partir do fundamento de proteção ao trabalho previsto na constituição federal de 1988. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, Brasília, n. 263, p. 87-107, maio 2011. p. 96.

³¹ DELGADO, Maurício Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. **Revista LTr**, São Paulo, n. 6, p. 667, jun. 2006.

³² PORTO, Lorena Vasconcelos. **A subordinação no contrato de trabalho**: uma releitura necessária. São Paulo: LTr, 2009.

do seu tomador de serviços.³³ Isto teve início no Direito Italiano e a partir daí se alastrou para outros países europeus, vindo até a ser aplicado na realidade jurídica brasileira.

Resumidamente, está-se diante de um trabalhador que formalmente é autônomo, mas que permanece dependente financeiramente do tomador de serviços.

Os entregadores de aplicativos se enquadram exatamente nesse cenário, pois juridicamente não possuem vínculo formal e nem podem gozar das proteções oferecidas pela CLT em decorrência da relativa autonomia na realização do serviço prestado, fato que se mostra injustamente eficiente na medida em que afasta o tipo clássico de relação jurídica de trabalho. Por outro lado, denota-se a realidade de trabalho dos entregadores, dada essa suposta “autonomia” ser limitada.

A liberdade na execução e escolha dos serviços prestados existe, mas norteadas por diretrizes elaboradas pelo próprio tomador, fator que por si só já relativiza toda a suposta liberdade. Ao mesmo tempo, e diante da autonomia na prestação, ainda se verifica a mencionada dependência econômica, o que demanda certo feito regulatório específico e que caminha entre as proteções oferecidas pela Consolidação das Leis do Trabalho, cuja flexibilidade é oferecida pelo próprio contrato.

3.2 SUBORDINAÇÃO NA ECONOMIA SOB DEMANDA

O desenvolvimento das tecnologias especializadas em atender exatamente o desejo do consumidor no momento em que precisam ou querem fizeram surgir o que se chama de *on-demand economy*:

*The on-demand economy is defined as the economic activity created by digital marketplaces and technology companies to fulfill consumer demand via immediate access to goods and services”. The on-demand economy is also sometimes referred to as the ‘access economy’, and provides a convenient way to provision goods and services to those who are in the market for them.*³⁴

Trata-se de um modelo de negócio que permite a redução significativa dos custos de operação e permite acesso imediato a bens e serviços conforme a crescente demanda do consumidor. Esse modelo de negócio exponencial, em função da sua dinâmica, desincentiva as

³³ PORTO, Lorena Vasconcelos. A Parassubordinação: aparência X essência. Apud:RENAULT, Luiz Otávio Linhares; CANTELLI, Paula Oliveira; PORTO, Lorena Vasconcelos; NIGRI, Fernanda. **Parassubordinação**: em homenagem ao Professor Márcio Tulio Viana. São Paulo: LTr, 2011. p. 214.

³⁴ HANKS, Christine. *What Is the On-Demand Economy?* **The Wonolo Blog**, 8 maio 2018. Gig Economy. Disponível em: <https://www.wonolo.com/blog/what-is-the-on-demand-economy/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

empresas a possuírem grandes estruturas organizacionais, diferentemente do caráter centralizador das décadas anteriores. Antes da internet e do consequente desenvolvimento do mundo digital, as informações muitas vezes se perdiam no caminho do compartilhamento, inclusive o controle sobre a produtividade de atividades que eram realizadas fora do núcleo empresarial – terceirizadas. Por esse motivo, as companhias optavam por realizar suas transações com pessoal próprio, a fim de aumentarem o controle. Atualmente, com a facilidade das transações proporcionadas pela internet e pela tecnologia, as redes de produção dispersas aumentaram e a produtividade a baixo custo se tornou uma realidade factível. Com esse movimento, a empresa pode focar mais em seu próprio objetivo sem direcionar a maior parte do capital para o desenvolvimento de processos internos.

Na atmosfera dos aplicativos de entrega, o próprio objeto do negócio faz com que uma grande estrutura seja desnecessária. Não é essencial contratar muitos trabalhadores, pois o objeto passa a ser justamente colocar em contato o consumidor ou demandante com o provedor do serviço. O provedor de serviço, no caso dos aplicativos de entrega, não é mais uma empresa, e sim uma pessoa individual que presta o serviço de forma autônoma e conforme a demanda: o motoboy.

Jeff Howe, em 2006, foi pioneiro em identificar o referido modelo de negócio extremamente descentralizado.³⁵ Howe conta como os provedores de imagem colapsaram com o desenvolvimento do iStockphoto. Normalmente, as empresas tradicionais de provedores de imagens contratavam fotógrafos profissionais que realizavam as fotos conforme a demanda do cliente, mas a plataforma iStockphoto reuniu diversos fotógrafos, profissionais e amadores que concorrem pelos trabalhos demandados por um valor muito inferior ao geralmente praticado. Desse modo, a plataforma minou todo o mercado das empresas tradicionais em função da alta concorrência. Não foi necessária uma grande estrutura e centenas de funcionários contratados para causar ruptura no mercado. Ao contrário, uma plataforma com muito menos pessoal conseguiu se desenvolver exponencialmente ao focar em colocar o provedor de serviço em contato com seu demandante em um local só, criando apenas uma infraestrutura invisível para facilitar a interação dos envolvidos.

No entanto, não é só a essa estrutura que se pauta o sucesso dessas plataformas, principalmente dos aplicativos de entrega, objeto desse estudo. Um fator de grande impacto no triunfo dessas empresas está no fato de que seu modelo possibilita o aproveitamento de uma legislação menos protetora em relação aos autônomos e uma liberdade maior de fixação de

³⁵ HOWE, Jeff. *The Rise of Crowdsourcing*. **Wired**, 1 jun. 2006. Disponível em: <https://www.wired.com/2006/06/crowds/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

preços, sobretudo no caso do Brasil. Isso se deve ao momento de ascensão do nicho, alto índice de desemprego e facilidade para início das atividades e retorno financeiro. Essas características permitiram que as plataformas definissem seu preço sem se preocupar com a atratividade ou razoabilidade da margem de lucro dos prestadores, uma vez que mesmo com margens baixas a procura por serviço continuou. Ainda, a ausência de salário mínimo para o trabalhador autônomo também fortalece a referida liberdade.

A partir dessa análise é possível ajustar a ótica para o aspecto relativo à subordinação, principal fator que exclui os prestadores de serviço de se enquadrarem nas normas protetivas da CLT. Trata-se de uma das características laborais que mais definem esse modelo de negócio. Adrián Todolí Signes conceitua muito bem a dinâmica ao dizer que:

Em todos os casos, o prestador pessoal de serviço poderá eleger em qual momento prestará os serviços – horários – e durante quanto tempo – jornada – e, inclusive, parece existir grande liberdade no modo de execução do trabalho. Dessa forma, esses negócios abandonam a ideia de controle de execução do serviço para avaliar somente os resultados da prestação.³⁶

A ausência de controle se releva uma grande quebra de paradigma ao passo que a relação de subordinação, em todo o mundo, é o principal aspecto que enseja a proteção normativa.³⁷ Desse modo, significa dizer que os prestadores, por não se enquadrarem na função de funcionários e sim de autônomos e microempresas, não ensejam proteções legais, pois, em tese, sua realidade contratual de prestação de serviço é distinta do empregado tradicional. Diante da suposta ausência de hipossuficiência em relação ao tomador de serviço, as proteções não se fariam necessárias.

No entanto, conforme abordado anteriormente, a realidade dos entregadores por aplicativo, apesar da alegada liberdade em relação ao modo de prestação, se assemelha muito mais ao empregado clássico sob a ótica celetista do que à realidade do empresário microempreendedor. A razão básica da existência de proteção para trabalhadores é a desigualdade do poder de negociação e a falta de verdadeira autonomia de vontade no momento de acertar as condições do trabalho³⁸. Isso se verifica na realidade dos motoboys. A dinâmica

³⁶ LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; JÚNIOR, José Eduardo de Resende Chaves (coord.). **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano**: A intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais. São Paulo: LTr, 2017.

³⁷ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação OIT nº 198**, de 31 de maio de 2006. Relativa à Relação de Trabalho. Genebra. Disponível em: <https://www.legistrab.com.br/recomendacao-oit-198-relativa-a-relacao-de-trabalho/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

³⁸ DAL-RÉ, Fernando Valdés. *Descentralización productiva y desorganización del derecho del trabajo*. *Revista de Ciencias Sociales*, Espanha, n. 168, p. 71-88, 2002. p. 45.

envolve a definição das condições do contrato pelo proprietário da plataforma e a aceitação ou não dos trabalhadores (prestadores), sob pena de não trabalhar.

Consoante a isso, a ausência de subordinação adquire roupagem peculiar de grande importância, pois permite a manutenção da dinâmica de baixo custo dos aplicativos de entrega, fator essencial para o sucesso do negócio.

Por sua vez, a ausência de controle patronal e a possibilidade de estipular sua própria rotina de trabalho está intrinsecamente ligada à baixa remuneração e desvalorização do serviço prestado. Isso se dá diante da baixa margem de lucro dos motoboys em relação a suas entregas, fazendo necessário realizar mais serviços para que o montante obtido ao final do mês seja equiparado pelo menos a um salário mínimo, que teoricamente comporta as necessidades básicas de consumo do homem médio. Assim, a autonomia e a ausência de subordinação são peças-chave para viabilizar a dependência econômica dos autônomos.

Em um cenário em que o controle habitual da execução do serviço estivesse presente, e conseqüentemente a subordinação, seria necessário limitar a jornada dos empregados em decorrência das proteções legais conferidas pela CLT e pelo princípio da dignidade humana. Dessa maneira, o valor da hora trabalhada aumentaria para se enquadrar nos mínimos legais e o custo do serviço aumentaria significativamente em decorrência dos impostos, e então o mercado atualmente em ascensão seria minado.

Conclui-se que, apesar da problemática da subordinação das plataformas digitais, é possível identificar o caráter essencial que esse aspecto carrega, para assim, viabilizar o desenvolvimento do mercado.

4 AS RELAÇÕES DE EMPREGO E AS TECNOLOGIAS DISRUPTIVAS

Joseph Schumpeter, economista austríaco, foi um dos principais difusores ligado ao tema da inovação. Durante o século XX suas pesquisas foram de fundamental importância para que a inovação fosse aceita como fonte de estudo e figurasse como fator essencial para o bom desenvolvimento e sucesso das economias modernas. Considerava que o estudo do capitalismo deveria se pautar sob a análise da produtividade e do crescimento.³⁹ Para ele, o desenvolvimento significa um fenômeno distinto, diferente do fluxo circular padrão. Trata-se de uma mudança espontânea e orgânica que desloca o estado de equilíbrio estabelecido anteriormente, criando um “novo normal”.

Nessa senda, o autor considera, como figura principal do processo de desenvolvimento o empresário inovador. Essa figura seria responsável por novos produtos através de combinações mais eficientes que as tradicionais dos meios de produção, vindo a impactar diretamente as relações de emprego. O empreendedor, nesse caso, adquire a roupagem de agente da inovação e da destruição criativa, abre novos mercados e gera desenvolvimento.

Historicamente, o caráter cíclico do capitalismo era explicado pelos economistas de formas variadas e justificava-se pela atividade cósmica, do subconsumo, da subpopulação e até das colheitas frustradas. Schumpeter então contribuiu intensamente para delimitar a relação existente entre o nível de investimento e o movimento inovador, transformando-o em produtos e posteriormente em prosperidade, gerando emprego e renda além de estabelecer um novo paradigma no mercado.

Ao se aplicar a teoria de Schumpeter para o surgimento das plataformas digitais é possível compreender um pouco mais sobre os efeitos que as tecnologias disruptivas têm nas relações de trabalho. Dentro do tema das plataformas digitais, o limite da crítica sobre os novos vínculos que surgem no mercado pode ser mapeado ao se considerar o aspecto cíclico e natural das inovações dentro do capitalismo. O recorte da análise, ao se considerar a premissa do movimento natural do sistema econômico, passa a ser uma adaptação ao novo mercado, de modo a minimamente limitar as novas práticas a fim de se proteger o próprio fim da inovação e a crítica destrutiva para retroceder à atmosfera anteriormente consolidada sem a inovação em questão. O objetivo da análise passa a ser, portanto, como usufruir do desenvolvimento e como fazê-lo sem regredir.

³⁹ SCHUMPETER, Joseph Alois. **Business Cycles**: a theoretical, historical, and statistical analysis of the capitalist process. New York: McGraw-Hill, 1939.

4.1 INOVAÇÕES DISRUPTIVAS

A conceituação de inovações disruptivas trouxe linhas mais definidas e passou a ser estudada a partir da década de 90. Nesse período, o tema foi abordado principalmente por Clayton Christensen. Em sua obra *the Innovator's Dilemma*⁴⁰ o autor abordou a diferença entre dois tipos de inovação: sustentadoras e disruptivas. O estudo objetivou principalmente entender os efeitos que as novas tecnologias poderiam gerar no mercado.

Dentro dos mercados já estabelecidos é que se encontram as inovações sustentadoras. Essa categoria de inovação possibilita que as empresas aumentem sua margem de lucro e, sem assumir grandes riscos, vendam produtos que possuem maior qualidade. Geralmente se observa esse tipo de incremento em melhorias que objetivam atender majoritariamente os consumidores com os traços mais exigentes do mercado.

Já as inovações disruptivas são as responsáveis por dar origem a novos modelos de negócios e, conseqüentemente, a novos mercados. São elas que apresentam soluções mais eficientes para problemas já existentes, ou seja, funcionam como propulsoras para ruptura de antigos modelos comerciais e impactam intensamente na base de competição do mercado. Segundo Adner⁴¹ “*Technology disruption occurs when, despite its inferior performance on focal attributes, the new technology displaces the mainstream technology from the mainstream market*”. A princípio, esse tipo de inovação pode se mostrar ineficaz quando comparada às ferramentas já oferecidas no mercado e comumente pode refletir sentimento de descrença pelos potenciais consumidores. Nessa mesma visão, Christensen afirma que:

*Disruptive technologies, however, are distinctly different from sustaining Technologies. Disruptive technologies change the value proposition in a market. When they first appear, they almost always offer lower performance in terms of the attributes that mainstream customers care about. [esse tipo de inovação tem a tendência de se apresentar por um produto mais simples, com menor custo e mais praticidade, impulsionando a conveniência do uso.]*⁴²

A distinção frontal entre as inovações sustentadoras e disruptivas envolve a característica de que atraem a atenção dos consumidores novos, que naturalmente iniciam o consumo com menos exigência. Os produtos que são frutos de inovações, que criam um novo

⁴⁰ CHRISTENSEN, Clayton M. *The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail*. Harvard Business School Press, Boston, 1997.

⁴¹ ADNER, Ron. *When are technologies disruptive? a demand-based view of the emergence of competition*. *Strategic Management Journal*, v. 23, n. 8, p. 667-688, 2002. Wiley. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1002/smj.246>. Acesso em: 10 mar. 2021.

⁴² CHRISTENSEN, op. cit. p. 264.

mercado e causam disrupção iniciam um novo conceito de qualidade que funciona como motor para que novos nichos se desenvolvam e prosperem. Esse é exatamente o caso dos aplicativos de entrega.

Os aplicativos de entrega, principalmente delivery de comida, surgiram para facilitar um hábito que há poucos anos atrás não era comum; se resumia em um comportamento pontual de final de semana, que refletia num momento de lazer. Não eram todos os restaurantes que ofereciam a opção de retirar a comida ou entregar em casa, principalmente pela falta de mercado e necessidade. As pizzarias comumente ofereciam esse serviço por meio de motoboys particulares, mas o serviço não era tão acessível.

Tal inovação tecnológica surgiu como reflexo das novas necessidades da sociedade e também criou um mercado totalmente novo, até então não muito explorado. A intermediação por aplicativo de serviços de entrega estimulou o consumo pela praticidade oferecida e possibilitou o desenvolvimento de novos hábitos na vida de cada indivíduo, conforme a sua necessidade, de modo acessível. O caráter disruptivo desse novo instrumento se faz muito claro com a criação de um novo mercado consumidor de delivery. Conforme a demanda no mundo do trabalho aumenta, o tempo livre para realizar atividades básicas - como fazer refeições ou fazer compras no mercado, por exemplo - diminuiu. Dessa maneira, o mundo contemporâneo passou a focar em produtividade e praticidade e ganhar tempo se tornou o novo *goal*. Nesse contexto, as plataformas digitais de entrega como Rappi e Ifood se estabeleceram muito bem dentro das novas necessidades e exploram muito bem esse nicho. Ganhar tempo para fazer uma refeição, com a praticidade de fazer tudo em segundos pelo próprio celular, revolucionou o comércio dos restaurantes.

Contudo, apesar do surgimento dessas plataformas digitais representarem uma resposta importante às novas necessidades do mercado, a mão-de-obra não tecnológica foi fundamental para fazer caminhar rapidamente a economia de aplicativos. Desse modo, indispensável que se estabeleça relação de trabalho entre o prestador de serviço e a plataforma. No entanto, tal relação passa longe dos ditames clássicos do vínculo empregatício e impacta diretamente na dinâmica do mercado de trabalho. Ocorre que essa não é uma novidade provocada apenas pela tecnologia, e sim um aspecto inerente ao desenvolvimento do modelo capitalista, conforme será abordado no próximo tópico.

4.2 INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E O PODER JUDICIÁRIO

O desenvolvimento da tecnologia historicamente causa impactos na dinâmica das

relações de trabalho e nos sistemas produtivos. Isso se dá porque a tecnologia é peça essencial à subsistência e reprodução do próprio sistema capitalista. Desde o século XVII, na Revolução Industrial, a invenção de máquinas causou intensa mudança no sistema produtivo da sociedade. O trabalho que anteriormente era feito majoritariamente por artesãos, com produção familiar em suas casas ou oficinas, passou a ser executado e desenvolvido em fábricas por meio de máquinas. As etapas do sistema produtivo foram otimizadas pela nova tecnologia, o que majorou a produção com mais rapidez do que antes.

Diante disso, a mão-de-obra tradicional da época foi substituída, causando o fim de algumas profissões e a demissão em massa nos setores afetados pelo avanço tecnológico. Assim, tornou-se necessária a criação de profissões que até então não existiam ou seja, a despeito da desconstituição de algumas posições profissionais, a inovação em tela estimulou a criação de vagas relacionadas à própria tecnologia, que a partir dali precisaria ser operada. Esse movimento impulsionou o surgimento de novos postos de trabalho que requeriam mais qualificação, fato que estimula o mercado.

Após a Primeira Revolução Industrial o sistema capitalista sofreu diversas outras reformulações decorrentes da inovação no modo de produção que impactaram as relações de trabalho. Considerando o caráter cíclico do capitalismo, não é razoável conceber que estamos diante de uma situação de crise do trabalho que necessita ser contida.

Todavia, naturalmente, toda mudança traz consequências. A realidade das tecnologias disruptivas não se resume apenas ao movimento cíclico do capitalismo. Conforme Jorge Luiz Souto Maior:

[...] a dita reinvenção do capitalismo acaba sendo encontrada, no estágio atual, por meio exclusivo e renovado da diminuição dos direitos trabalhistas e das garantias sociais, que foram criadas no período de maior crise do capitalismo, exatamente para superá-la e consolidá-la nos anos dourados do modelo (entre 1945 e 1973).⁴³

Com a flexibilização do modo de produção e prestação de serviço pelas plataformas digitais e também com a ausência dos requisitos cumulativos do vínculo empregatício, o mundo do trabalho fica inegavelmente abalado pela falta das garantias sociais já consagradas. A busca pelo maior lucro ou menor custo ilimitadamente representa, para a classe trabalhadora, a hipossuficiência em relação às empresas e a redução significativa do seu poder de negociação sobre o próprio contrato de trabalho. Não obstante, o movimento cíclico é alimentado pelo

⁴³ LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano**. São Paulo: LTr, 2017. p. 45.

desaparecimento de funções ultrapassadas devido à inovação disruptiva que aumenta a oferta de profissionais à margem da qualificação necessária para funções estáveis. Esses profissionais acabam por ocupar as vagas de serviço braçal, necessárias para o desenvolvimento dos aplicativos de entrega.

The debates on platform work have come a long way since the early publications in the first part of the last decade. For a long time, many commentators agreed with the words of Judge Vince Chhabria in the Californian case about the ride-hailing platform Lyft: “the jury in this case will be handed a square peg and asked to choose between two round holes.”⁴⁴ According to the Judge, Lyft drivers did not seem to have all the features of employees, nor did they exactly correspond to the idea of self-employed contractors. The square peg could thus not adequately fit anywhere.

Often operating behind the “cloak of technological innovation”, platforms have largely made use of this ambiguity. However, the alleged incompatibility between their business models and existing labour law concepts has been called into question almost everywhere globally. In many countries, platform workers sued businesses to gain access to employment and labour rights. Judges confirmed the self-employed nature of platform work in various jurisdictions; in many other cases, however, the courts reclassified platform workers as employees. Several national lawmakers also introduced tailored regulation to govern platform work.

A expressão do juiz mencionada no trecho a seguir reflete bem a situação dos trabalhadores de plataformas no Brasil: “O júri, neste caso, receberá um pino quadrado e será convidado a escolher entre dois orifícios redondos.” De fato, as características do trabalhador de plataforma são híbridas e dificultam seu enquadramento. Mesclam a liberdade do trabalhador autônomo com a dependência econômica e com a hipossuficiência do trabalhador clássico.

Os pleitos que envolvem o reconhecimento de vínculo empregatício dos entregadores de aplicativo, por exemplo, acabam por forçar o julgamento de uma situação fática que não se enquadra nos limites definidos pela própria lei protetora do trabalho – a CLT. Não é possível e nem confere segurança jurídica para enquadrar uma situação jurídica específica, que requeira requisitos objetivos para sua configuração, a saber: pessoa física; personalidade; não-eventualidade; subordinação; e onerosidade. Em uma realidade que não se verifica conforme o texto legal, fazer essa adaptação acaba por tornar instável a nova realidade de prestação de serviço, ao passo que, por se tratar de uma análise relativamente forçada, muitas vezes por posição política, diante do sistema vigente e da ausência de dispositivo legal atualizado, os

⁴⁴ CALIFORNIA. United States District Court. Case nº No. 13–cv–04065–VC. Patrick Cotter. Lyft, Inc. ***Order Denying Cross-Motions For Summary Judgment***. California.

precedentes adquirem caráter divergente.

Como exemplo da divergência de interpretação conferidas eventualmente pela ausência de norma reguladora adaptada à nova realidade, existem julgados que decidem sobre o mesmo tema de modo frontalmente oposto. Neste sentido, a jurisprudência: “**A prestação de serviços do autor não ocorreu de acordo com os preceitos consolidados, pelo que correta a r. sentença ao não reconhecer o pretendido vínculo de emprego.**”⁴⁵ (grifo nosso).

MOTOFRENTISTA DE APLICATIVO. VÍNCULO DE EMPREGO. A Consolidação obreira aponta os elementos da relação de emprego em seu artigo 3º (‘Considera-se empregado toda a pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário’) e no artigo 2º (‘Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços’). São, portanto: trabalho não-eventual, prestado institui personae por pessoa física, em situação de subordinação, com onerosidade. No geral, esses requisitos não estão presentes nas relações entre entregadores e apps. Os entregadores são livres para prestar serviços se e quando quiserem. Podem ter um emprego ou mesmo se conectar aos apps concorrentes, alternando sua disponibilidade entre eles sempre que seja conveniente. A prova dos autos demonstra que o ‘motofrentista’ do aplicativo da reclamada se coloca à disposição para trabalhar no dia que quiser, iniciando e terminando a jornada no momento que decidir, escolhendo a entrega que quer fazer e decidindo para qual aplicativo vai entregar, uma vez que pode se colocar à disposição, ao mesmo tempo, para quantos aplicativos desejar. Assim, evidenciada a ausência de preenchimento dos requisitos para configuração da relação empregatícia. Recurso do reclamante a que se nega provimento.⁴⁶ (grifo nosso)

[...]

DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

O reclamante afirma que trabalhou para a reclamada na função de motoboy, sendo admitido em 02.02.2018, sem registro, ganhando em média o valor de R\$ 2.000,00 como salário, tendo seu contrato de trabalho rescindido em 30.08.2019.

Pretende o reconhecimento do vínculo laboral, bem como outros direitos trabalhistas daí decorrentes, como p. ex. verbas rescisórias, horas extras, adicional de periculosidade, reembolso de despesas e benefícios normativos.

O reclamado redarguiu argumentando que o obreiro era autônomo.

‘Reconhecida a prestação de serviços, presume-se a relação de emprego’, esta é a máxima reinante em toda a doutrina e jurisprudência nacional, incumbindo sempre ao tomador a prova firme e convincente de suas alegações, não deixando dúvidas sobre a autonomia desfrutada pelo trabalhador (art. 818 da

⁴⁵ 2ª REGIÃO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1001310-65.2019.5.02.0361. Relator: Sergio Jose Bueno Junqueira Machado. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo, 02 out. 2020. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001310-65.2019.5.02.0361/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

⁴⁶ 2ª REGIÃO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1000478-61.2019.5.02.0028. Relator: Benedito Valentini. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1000478-61.2019.5.02.0028/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

CLT c.c. art. 373, II, do CPC).

No mais, é sabido que o contrato de trabalho se avizinha a uma série de outros contratos, tendo eles vários elementos em comum. Todavia, o contrato de trabalho regido pela CLT apresenta características únicas, diferenciando-se de todas as outras modalidades de contrato que possuem como objeto a prestação de serviços. Sua pedra de toque é, pois, a SUBORDINAÇÃO, apresentando-se esta como sendo a obrigação que um contratante assume de se sujeitar às ordens do outro contratando, que, remunerando-o, determinará a forma, a quantidade, o local e os horários em que os serviços serão prestados. Assim, enquanto um manda, o outro simplesmente obedece.

Sendo assim, para a configuração de uma relação de emprego, faz-se necessária a presença CONCOMITANTE dos seguintes elementos: Pessoalidade - serviços prestados unicamente pela pessoa do contratado; Onerosidade - que ambas as partes sofram diminuições patrimoniais; Não eventualidade - que os serviços não sejam episódicos, esporádicos, imprevisíveis; Subordinação - que o trabalhador exerça suas funções sob o comando do empregador.

Produzidas as provas, sem razão o obreiro.

O próprio autor revelou em depoimento que se não pudesse laborar deixava o aplicativo desligado e então não era acionado. Disse, também, que o próprio aplicativo indicava uma área de atuação de maior movimento, mas confessou que podia fazer entregas fora da região indicada.

A testemunha do autor adicionou que ficava mais no Extra da João Cachoeira, podendo aceitar entregas em outros locais, mas ficava nessa região porque tinha mais pedidos. Revelou, ainda, que podia recusar pedido, mas isso baixava sua taxa de aceitação e podia ficar um tempo sem receber pedidos. De outro lado, declarou que se faltasse não haveria punição, apenas rebaixamento da taxa de aceitação, que todavia isso não diminuía o valor do frete, só ficava um tempo sem receber pedido. Por fim, aduziu que na época também prestava serviços através do Ifood.

Quanto à tal alegação de rebaixamento da taxa de aceitação, a testemunha da ré negou tal ocorrência, vez que disse que não há punição se o entregador recusa o pedido e não há rebaixamento da taxa de aceitação, tornando a alegação controvertida e não provada cabalmente.

Ora, diante de tais depoimentos, visível a autonomia e a ausência de subordinação por parte do obreiro, como bem decidido na sentença de base.

Nessa temática, importante trazer ao caso o recente julgado proferido pela Exma. Juíza do Trabalho Substituta Shirley Aparecida de Souza Lobo Escobar, na Ação Civil Pública nº 1000100-78.2019.5.02.0037, movida pelo Ministério Público do Trabalho em face das empresas do mesmo ramo de atuação Rapid do Agência de Serviços de entrega Rápida S/A e IFOOD.COM Agência de Restaurantes Online S/A, onde foi indeferido o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego entre os empregadores e as empresas, sendo oportuna a transcrição de alguns trechos destacados que bem elucidam a questão:

‘[...] A prova testemunhal deixou certo que o entregador na forma de vinculação direta (nuvem) pode, ao se colocar em disponibilidade para receber chamadas para entrega, escolher a entrega que fará considerando que antes de aceitar lhe é dado conhecer a distância e o valor que será pago pela entrega, escolher o aplicativo por intermédio do qual fará a entrega uma vez que pode se vincular a diversos aplicativos de empresas diferentes se colocar à disposição para receber chamada nos diversos aplicativos ao mesmo tempo e, ainda, escolher a rota por intermédio do aplicativo que melhor lhe convier.

Comprovado, portanto, que não há obrigatoriedade de se colocar à disposição para receber chamadas para entregas, podendo o entregador permanecer dias,

semanas ou meses com o aplicativo desligado, sendo que, ao se colocar à disposição, pode fazê-lo para mais de um aplicativo (mais de uma empresa exploradora do mesmo modelo de negócio), podendo recusar, sem qualquer punição, as chamadas recebidas e não havendo um período mínimo para se colocar à disposição.

Ainda, que não há número mínimo de entregas e que pode se colocar à disposição e se retirar quantas vezes desejar durante o mesmo dia.

Resta demonstrado, assim, não estar presente na relação em análise a indispensável figura da subordinação, seja na dimensão clássica, objetiva ou estrutural, para a caracterização do vínculo de emprego.

Considerando que o entregador pode recusar a chamada para a entrega, ou seja, pode escolher a entrega que fará, além de escolher por intermédio de qual aplicativo fará (para qual empresa fará), resta evidenciado que não está presente na relação em análise o requisito da pessoalidade.

Dependendo da opção do entregador de se colocar ou não à disposição para a prestação do serviço também está ausente a figura da continuidade, assim entendida em sentido oposto ao da eventualidade.

[...]

Outro aspecto importante da relação em análise é que o motofrentista se diferencia por possuir a ferramenta de trabalho, ou seja, possui o meio de produção.

Possuir o meio de produção o afasta da figura do empregado que presta seus serviços utilizando-se dos meios de produção do empregador e o aproxima mais da figura de autônomo. Se possuir mais de um veículo, ou explorar o veículo colocando outra pessoa para trabalhar, estará mais próximo da figura de empregador [...]

Salutar, por fim, trazer aos autos as razões de indeferimento de tal relação empregatícia ocorrida no processo TRT/SP nº 1000478-61.2019.5.02.0028 cuja relatoria estava sob a batuta do nobre colega Desembargador BENEDITO VALENTINI, vejamos:

Desse modo, a prova dos autos demonstra que o ‘motofrentista’ de aplicativo da reclamada se coloca à disposição para trabalhar no dia que quiser, iniciando e terminando a jornada no momento que decidir, escolhendo a entrega que quer fazer e decidindo para qual aplicativo vai entregar, uma vez que pode se colocar à disposição, ao mesmo tempo, para quantos aplicativos desejar.

Consigno que, o fato de ser bloqueado por horas ou dias e até definitivamente em face de ficar inativo, recusar ou abandonar entregas não direciona para a subordinação, mas para a organização dos serviços. A existência de regras mínimas a serem observadas é pressuposto de qualquer relação contratual, mesmo as autônomas, não se confundindo com a subordinação jurídica necessária à configuração do vínculo empregatício.

Da mesma forma, a ativação da conta mediante foto não induz ao vínculo de emprego. Tal circunstância é apenas uma medida de segurança para evitar que terceiros mal intencionados utilizem-se da conta do reclamante para, usando seu nome e o sistema de entregas da reclamada, praticar delitos.

Também, o treinamento e as recomendações direcionadas aos entregadores como forma de assegurar ao usuário do aplicativo um nível mínimo de qualidade nas entregas não caracteriza subordinação, sendo inerentes a diversas outras relações contratuais.

Outras peculiaridades remetem à autonomia dos trabalhos desempenhados, como é o caso do motoboy ser o proprietário ou o possuidor do meio de transporte utilizado para a entrega, com responsabilidade sobre todos os custos a ele inerentes.

Por sua vez, a reclamada não é empresa de serviços de entregas, mas atua apenas como plataforma a que se conectam consumidores e entregadores que

buscam produtos e entregas. É o ‘motofrentista’ que, interessado em prestar os serviços aos usuários do aplicativo, adere às diretrizes da plataforma por julgá-las vantajosas.

Assim, e por tais fundamentos, mantenho a decisão de origem.

Por fim, mantida a inexistência da relação empregatícia, resta prejudicada a análise do pleito de verbas rescisórias, horas extras, adicional de periculosidade, reembolso de despesas e benefícios normativos.⁴⁷

Em contrapartida aos julgados acima, alguns julgadores entendem por enquadrar os entregadores de aplicativo dentro do dispositivo legal vigente, como modo de proteger de alguma forma a nova forma de trabalho não contemplada pela CLT. Os julgados que consideram a relação estabelecida entre a plataforma digital e o entregador como vínculo empregatício entendem, comumente, que a atividade do entregador é parte essencial do objeto da empresa, executado principalmente por ele.

[...]

VÍNCULO DE EMPREGO Pugna o reclamante pela reforma da sentença que indeferiu o pedido de reconhecimento do vínculo empregatício. Alega que restaram comprovados nos autos os requisitos previstos no artigo 3º da CLT. Em sua inicial, o reclamante pretende o reconhecimento do vínculo empregatício, aduzindo que foi admitido aos serviços da primeira reclamada, em 10.1.2019, para exercer a função de motoboy, em benefício da segunda reclamada, sem as devidas anotações do contrato de trabalho em CTPS. Foi imotivadamente dispensado em 18.7.2019. Nesses moldes, postulou o reconhecimento do vínculo de emprego e direitos decorrentes. Nos termos do artigo 2º da CLT: ‘Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite assalariada e dirige a prestação pessoal de serviço.’ Consoante artigo 3º, da CLT: ‘Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.’ Nesse sentido, extrai-se do texto legal os requisitos para que se possa estabelecer a vinculação jurídica de emprego, quais sejam, pessoa física que presta serviços a empregador com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação. Portanto, deve restar comprovada nos autos a prestação de serviços de forma pessoal, não se podendo fazer substituir, mediante pagamento e de forma continuada e, o mais importante, estar presente o requisito da subordinação jurídica. A subordinação jurídica é a sujeição do trabalhador aos poderes diretivos do empregador que, estando presente na relação jurídica, demonstra a existência de vínculo de emprego, em virtude do Princípio da Alteridade. Em reclamação trabalhista que visa à caracterização da relação de emprego a partir de uma realidade fática, é ônus da prova do empregador o fato impeditivo do direito do autor, quando admitida a prestação de serviços embora na modalidade de trabalho autônomo, como no caso em tela. Em audiência (ID 357c049), confessou o reclamante “que recebia quinzenalmente os pagamentos das entregas que fazia, através de

⁴⁷ 2ª REGIÃO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1001517-08.2019.5.02.0024. Relator: Flavio Antonio Camargo de Laet. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001517-08.2019.5.02.0024/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

depósito bancário; que era possível ir direto da sua residência após fazer a última entrega, desde que desse 00h, horário em que o aplicativo desconecta; que 2/3 vezes durante o contrato aconteceu de não fazer nenhuma entrega; que recebia de acordo com a distância da entrega que fazia, podendo ser de R\$8,00 a R\$10,00 por cada; que cada entrega consumia cerca de 20 minutos em média, fazendo 20/25 por dia". A primeira testemunha do reclamante, sr. [identificação preservada], afirmou "que trabalhou para a 1ª reclamada de 01/02/2019 a 15/07/2019, como entregador; que trabalhava com sua motocicleta própria, assim como o reclamante, que também era entregador; que quando foi admitido já encontrou o reclamante trabalhando; que a reclamada atua com três turnos: de 11h às 15h, de 15h às 19h e de 19h à 00h, não sabendo precisar o horário que o reclamante atuava; que quando foi admitido pela 1ª ré forneceu CNH e comprovante de endereço para cadastro, a partir do qual recebia do 2º réu endereços de recebimento e entrega das refeições, o que acontecia a partir do momento que "logava"; que o aplicativo indica o restaurante onde a refeição vai ser buscada para entrega abrindo duas opções para o entregador: aceitar ou recusar; em caso de recusa, não há distribuição de outras entregas no dia; em caso de aceite, começa a contar tempo para a chegada ao restaurante e receber a entrega, tempo que varia de acordo com a distância do restaurante; que não é possível ficar "off line" durante o dia; que o aplicativo ainda indica a opção "cheguei", indicando que o entregador chegou ao restaurante, que tem 40/60 minutos para concluir o pedido; que recebido o pedido para entrega, o aplicativo indica a opção "sair", a partir da qual começa a contar outro tempo para ser finalizada a entrega; que depois disso aparece outra opção "concluído", a partir de quando fica disponível para receber outra entrega; que cada entrega demanda 60/90 minutos; que por turno faz uma média de 8 entregas por dia; que recebia por quinzena cerca de R\$2.000,00, sendo que cada entrega era paga de acordo com a quilometragem, e cada aceite de entrega garantia o valor mínimo de R\$5,35; que trabalhava todos os dias, sem folga semanal; que não sabe informar quanto ao reclamante, mas costumava encontrá-lo nos locais próximos às maiores demandas, onde entregadores costumavam se encontrar; que a bolsa de entrega de refeições e a máquina para receber pagamentos tem a logo da 2ª ré; que foi contratado pelo Sr. Ivan; que a obrigação que assumiu com a 1ª ré era intransferível; que caso não logassem eram punidos com uma multa, tendo o depoente sido multado uma vez em R\$45,00, o que era descontado da remuneração que recebia; que participou de uma reunião com o reclamante e o [identificação preservada], embora tenha participado de outra apenas com o [identificação preservada]; que referidas reuniões tinham como objetivo reforçar que não podiam recusar entregas nem atrasar ou não ficar logado; que havia um prazo mínimo de um dia para avisar eventual necessidade de ausência; que o Sr. Ademar era líder dos entregadores, responsável por elaborar as escalas; que os dias que não estivesse nas escalas não precisava comparecer, embora fosse possível ser convocado em caso de ausência de outro entregador; que durante todo o período em que trabalhou, acredita que não constou da escala em cerca de 18 dias; que acredita que o reclamante continuou prestar serviços depois do seu desligamento, já que continuou vendo-o pela rua; que participava de grupos de mensagens eletrônicas pelo aplicativo Telegran, onde recebia ordens diretamente da 1ª ré ou do Sr. Ademar; que recebia a paga através de transferência bancária feita pela 1ª ré; que a 2ª reclamada direciona os prestadores de serviço para duas subplataformas: OL (Operador Logístico), de onde consta horário e escalas a serem cumpridos, imposição de multas, pontuação e pausas, e Modo Nuvem, que não conta com intermediação, tampouco os elementos mencionados acima, e o acesso ao aplicativo é feito pelo mesmo login; que ao acessar o

aplicativo o entregador identifica qual das subplataformas está inserido, a partir do modo de credenciamento que é feito na admissão e que só pode ser modificado com o desligamento daquele operador; que o login é feito pelo próprio entregador; que era impossível fazer entregas por outro aplicativo; que era obrigatório fazer uso de veículo próprio; que não se recorda de alguém fazer entrega sem este veículo; que era possível sair da sua residência e ir direto para o restaurante da entrega correspondente". A segunda testemunha do reclamante, sra. [identificação preservada], afirmou "que trabalhou para a 1ª reclamada de dezembro de 2018 a maio de 2019, como entregadora; que passou a encontrar o reclamante no trabalho cerca de um mês após a sua admissão; que alguns entregadores gozavam de folgas na escala, mas a depoente não; que não sabe informar sobre o reclamante; que trabalhava das 11h à 00h, período que precisava ficar logada; que o reclamante cumpria idêntica jornada; que embora fosse possível recusar entregas, a recusa importava em perda de remuneração e premiação; que pagava multa caso não ficasse logada pelo tempo exigido pela ré; que o valor da multa era variável, dependendo do tempo que o entregador permaneceu não logado; que não poderia se fazer substituir; que recebia quinzenalmente de R\$900,00 a R\$1.500,00, não sabendo quanto ao autor; que foi dispensada pelo 1º reclamado, não sabendo quanto ao autor, já que se desligou antes dele; que ao que sabe não era possível trabalhar sem a motocicleta; que trabalhou no modo "OL", sendo impossível migrar para o modo "Nuvem"; que recebia o pagamento através de transferências bancárias feitas pelo [identificação preservada]; que quem delimita a área de entrega é o 2º réu; que nunca aconteceu de fazer nenhuma entrega, sendo que a quantidade é variável; que recebeu a senha do login do Sr. Ivan, que trabalhava com o [identificação preservada]". A primeira testemunha da primeira reclamada, sr. [identificação preservada], afirmou "que trabalha para a 1ª reclamada há cerca de um ano, como motoqueiro; que já teve motoqueiro que trabalhou com automóvel próprio e de bicicleta; que não é obrigado manter-se logado após o primeiro login; que é possível fazer-se substituir; que trabalham na modalidade "OL", devendo apenas informar na base caso precise ausentar-se do trabalho para que a 1ª ré providencie substituto; que atualmente recebe R\$1.000,00 por quinzena em média, não sabendo quanto ao autor; que o valor recebido varia de acordo com a quantidade de entregas feitas; que não sabe informar o motivo do desligamento do autor; que é possível migrar do sistema "OL" para o sistema "Nuvem"; que o próprio motoqueiro faz o cadastro no aplicativo, necessário login e senha, fornecidos pelo 2º réu; que não é necessário a entrega da Carteira de Habilitação para se cadastrar no 2º réu; que pode recusar entrega, circunstância que continua recebendo outras e não sofre multas; que é possível fazer login concomitante em outro aplicativo; que não é necessário comparecer à sede da 1ª ré para dar início à jornada; que não aconteceu de deixar de fazer qualquer entrega em dia; que mesmo apresentado o documento de fl. 5, "Escala teixeira", almoço e jantar, confirma que pode ficar deslogado, mesmo quando escalado; que reconhece como sendo interlocutor da conversa de fl. 6 da petição inicial". Dos elementos de prova constantes dos autos, ao contrário do entendimento esposado pela Origem, entendo que restou configurado o vínculo de emprego entre o reclamante e a primeira reclamada. Os depoimentos acima transcritos evidenciam que eram estabelecidas regras para a retirada e a entrega de mercadorias que devem ser seguidas pelos condutores, bem como eram definidos os preços das entregas, trajeto a ser realizado, tempo de deslocamento e tempo de espera dos profissionais. Ademais, eram exigidas escalas a serem cumpridas com risco de multas e desligamento. Evidente dessa forma a presença da subordinação jurídica na relação entre as partes. Ainda, no presente caso, é patente que havia efetiva

ingerência das rés no modo e dinâmica de prestação dos serviços do autor, como demonstrou a prova testemunhal. O contexto probatório revela que o reclamante recebia ordens quanto ao modo e ao tempo em que os serviços deveriam ser executados, restando patente a presença da subordinação jurídica. Não obstante, restou demonstrado que o reclamante se ativou de forma contínua em proveito das rés, diariamente, com uma folga semanal, e não de forma meramente esporádica nesses moldes, reformo a sentença para reconhecer a existência de vínculo empregatício entre a primeira ré e o autor, com data de admissão em 10.1.2019 e dispensa imotivada em 18.7.2019.⁴⁸

À vista da decisão acima, o magistrado entendeu que os elementos necessários para a configuração do vínculo empregatício estavam presentes na relação entre plataforma e entregador.

Recentemente, o Ministério Público do Trabalho propôs uma Ação Civil Pública para discutir a relação entre o Ifood e os entregadores de comida no âmbito do Estado de São Paulo. A justificativa do pedido se deu pela suposta existência de fraude na ausência de vínculo empregatício; uma vez que os entregadores são tratados como autônomos, o que impacta a sonegação de seus direitos.

A decisão⁴⁹ concluiu que, acerca do modelo de negócio da plataforma Ifood, ela está inserida em atividade de tecnologia que envolve a prestação de serviço pautada em três personagens: o entregador o restaurante e o consumidor da comida.

Cabalmente, foi salientada a não obrigatoriedade de inscrição do trabalhador na previdência social ou de vinculação dele a um operador logístico. Completou que, caso o trabalhador opte por trabalhar como entregador “nuvem”, em que sua relação com o Ifood é direta, possui irrestrita liberdade para escolher “se quer trabalhar, quando quer trabalhar e por quanto tempo quer trabalhar; estando limitado ou motivado apenas pela necessidade inerente a qualquer ser humano de auferir renda para viver e também pelo seu anseio de quanto de renda pretende auferir.”⁵⁰

A decisão consolidou a percepção vigente de que o entregador da modalidade “nuvem” dentro da Ifood, e dos demais aplicativos semelhantes, tem a faculdade de colocar-se ou não disponível ao trabalho, e que fica livre para aceitar ou rejeitar entregas sem sofrer punição. Todavia, a citada decisão não indicou as provas específicas que ensejaram a referida conclusão.

⁴⁸ CAMPINAS. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 0011011-72.2019.5.15.0113. **Diário da Justiça Eletrônico**. Campinas. Disponível em: <https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011011-72.2019.5.15.0113/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

⁴⁹ SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Ação Civil Pública nº 1000100-78.2019.5.02.0037. Julgadora: Shirley Aparecida de Souza Lobo Escobar. **Diário Oficial de Justiça**. p. 8.

⁵⁰ SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Ação Civil Pública nº 1000100-78.2019.5.02.0037. Julgadora: Shirley Aparecida de Souza Lobo Escobar. **Diário Oficial de Justiça**. p. 11.

Em relação à subordinação, a decisão concluiu que:

[...]. Resta demonstrado, assim, não estar presente na relação em análise a indispensável figura da subordinação, seja na dimensão clássica, objetiva ou estrutural, para a caracterização do vínculo de emprego. Considerando que o entregador pode recusar a chamada para a entrega, ou seja, pode escolher a entrega que fará, além de escolher por intermédio de qual aplicativo fará (para qual empresa fará), resta evidenciado que não está presente na relação em análise o requisito da pessoalidade.⁵¹

Por fim, a sentença entendeu pela não existência de servidão digital do trabalhador com o Ifood, pois não restou, portanto, comprovada a sujeição do entregador a jornadas extenuantes.⁵² Pelas razões expostas, a sentença concluiu pela improcedência da ação e destacou o relevante poder de escolha do entregador para escolher quando e o quanto quer trabalhar, além de poder atender a vários aplicativos concomitantemente.

Depreende-se da sentença da Ação Civil Pública e dos julgados acima trazidos, os quais entendem pela configuração do vínculo empregatício clássico, que é notável o dissenso sobre o tema. Com base nessa insegurança jurídica fica evidente a necessidade de discussão do assunto para que se examine o conceito de empregado de maneira a entender essa espécie nova de trabalho ainda desregulamentada e agora revestida de alta visibilidade em função da pandemia do Coronavírus.

4.3 PARADOXO DA SUPERVALORIZAÇÃO

O aumento da importância dos entregadores de aplicativo é notável conforme a mudança de hábitos da sociedade. Os serviços realizados no modelo *just in time*⁵³ estão guiando cada vez mais os níveis de consumo e impactando o sucesso das plataformas digitais. Alguns modelos de serviço, inclusive, passaram a depender das plataformas de entrega para o sucesso de seus negócios, como por exemplo os restaurantes especializados apenas em *delivery*. Em grandes cidades como São Paulo, o serviço assume a alternativa de se fugir dos congestionamentos, bem como de se otimizar o tempo gasto em deslocamento, dada a agilidade dos motoboys em entregarem a encomenda no local predeterminado.

Além do processo orgânico que conferiu aos aplicativos alta relevância no mercado,

⁵¹ SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Ação Civil Pública nº 1000100-78.2019.5.02.0037. Julgadora: Shirley Aparecida de Souza Lobo Escobar. **Diário Oficial de Justiça**.

⁵² Ibidem.

⁵³ Sistema que produz a quantidade exata de um produto conforme a demanda, otimizando a produção e seus gastos.

experimentou-se de perto, durante a atual crise sanitária da covid-19, a essencialidade dos serviços de entrega. Diante do fechamento dos comércios e da necessidade de distanciamento social, o período de confinamento foi viabilizado principalmente pelas figuras que levaram serviços básicos como a alimentação para dentro das residências, sem a necessidade de deslocamento do consumidor, fazendo diminuir, conseqüentemente, o risco de contaminação e transmissão do vírus. A moto se tornou a esperança para um período em que a necessidade do isolamento significa a possibilidade de sobreviver.

Como características notórias que alavancaram o serviço de entrega, é possível se destacar o fácil acesso das motos a áreas super habitadas cuja mobilidade é precária, o baixo custo de sua operacionalização e a característica de um veículo que carrega apenas uma pessoa, fator importante em tempos de pandemia, onde aglomerações causam ojeriza.

Dessa forma, é possível observar a supervalorização da coisa em detrimento do sujeito que conduz o veículo. Isso se mostra refletido na falta de proteção legal à categoria, que desempenha atividade essencial à manutenção dos novos negócios e não goza dos direitos inerentes a já citada atividade laboral.

Verifica-se ainda que o entregador de aplicativo tem dificuldade em ser legitimado e se legitimar enquanto classe trabalhadora e categoria. Muito se deve ao lugar precário ocupado pela classe no contexto de “acumulação flexível” que, através de medidas neoliberais, cria novos contratos e regimes de trabalho mais flexíveis de forma a aumentar a competição e produtividade econômica. No entanto, conforme já abordado, não se trata de um processo novo. Essas mudanças fazem parte do próprio fim do capitalismo, sistema em que a sociedade está inserida. A geração de riqueza e a maximização do lucro são os motores das inovações e as alterações ocasionadas são mera consequência dessa busca. Cruel ou não, é como a máquina funciona. A desburocratização e a redução de custo para contratar mão de obra é a ferramenta para se fazer girar os novos negócios.

5 CONCLUSÃO

O sistema capitalista tal qual o conhecemos é o principal responsável pelas grandes alterações nas relações jurídicas na esfera trabalhista. Após intenso estudo sobre o impacto das tecnologias disruptivas na relação de trabalho, foi possível verificar que diversos aspectos inerentes à criação de novos mercados estão relacionados diretamente com a problemática do vínculo empregatício dos entregadores de plataformas digitais.

Conjugado com o cenário político, o desenvolvimento das plataformas digitais se valeu da grande massa de desempregados do país, aumentou a disponibilização de vagas no mercado e absorveu o público que buscava recolocação, ao passo que também contribuiu com o surgimento de profissões até então desconhecidas, como o entregador de aplicativo.

Ademais, conforme estudo, depreende-se que o surgimento de novos modelos de negócio e inovações tecnológicas estão intrinsecamente relacionados ao processo natural de renovação do sistema capitalista, pois se trata de um ciclo desenvolvimentista que possibilita a manutenção da geração de riqueza e que se renova através do tempo. Sob esse enfoque, algumas mudanças relacionadas à relação entre novos mercados e a mão-de-obra necessária para sua execução não abarca o vínculo tradicional protegido por lei. Além disso, os novos prestadores de serviço – nesse estudo, especificamente os entregadores de plataformas de *crowdwork* - ficam à margem dos limites de exploração traçados pela legislação.

Destarte, há de se considerar que a situação fática dessa nova categoria de fato não se enquadra nos requisitos clássicos dispostos na legislação trabalhista brasileira. Existem algumas discussões doutrinárias que colocam em xeque a suposta liberdade conferida à posição dos entregadores de aplicativo na prestação de seus serviços, fator excludente e determinante para que o vínculo empregatício, conforme a CLT, seja desconsiderado no enquadramento jurídico.

A autonomia outorgada não é suficiente para equiparar o empregador ao prestador, mas tem relativo peso para não refletir a situação de subordinação presente na classe celetista. A nova categoria de entregadores de aplicativo vive sob a sombra do limbo legislativo e se encontra marginalizada pelo ordenamento jurídico.

Dentre todas as funções do Direito do Trabalho está a proteção da sociedade perante o avanço orgânico da exploração de qualquer atividade de trabalho e também do trabalhador. É importante que a lei estipule limites para que o próprio fim do labor, qual seja, o ser humano, seja respeitado ao mesmo tempo em que o desenvolvimento econômico não seja drasticamente freado e impacte a evolução material da sociedade. O Direito precisa também manter a margem de autonomia necessária para que as adaptações da relação empregador-empregado sejam feitas

de modo que os novos mercados consigam subsistir diante das inovações.

A principal crítica acerca da situação da nova categoria não reside na forma de exploração e sim na falta de sua regulação por inércia legislativa. É necessário acompanhar as mudanças constantes provocadas pela inovação tecnológica de modo a promover seu desenvolvimento, mas sem se perder de vista a criação da competente legislação reguladora para essa nova atividade.

Por derradeiro, vê-se que a falta de limite na exploração da mão-de-obra pode causar críticas severas a ponto de prejudicar o consumo e o enquadramento da atividade na categoria celetista, bem como também pode se tornar inviável às plataformas de *crowdwork* e à própria economia *on demand* por sua essência.

A omissão de uma legislação reguladora deixa a cargo das empresas de plataformas tecnológicas a regulação da sua situação jurídica com seus empregados. Estes últimos, diante de sua hipossuficiência, não possuem qualquer poder de negociação contratual e acabam por prestar serviços de forma ininterruptas, fato que confronta uma das principais funções do Direito do Trabalho: a protetiva do trabalhador.

6 REFERÊNCIAS

ADNER, Ron. *When are technologies disruptive? a demand-based view of the emergence of competition*. **Strategic Management Journal**, v. 23, n. 8, p. 667-688, 2002. Wiley.

Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1002/smj.246>. Acesso em: 10 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro, 9 ago. 1943. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 27 abr. 2021.

CALIFORNIA. United States District Court. Case nº No. 13–cv–04065–VC. Patrick Cotter. Lyft, Inc. **Order Denying Cross-Motions For Summary Judgment**. California.

CAMPINAS. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 0011011-72.2019.5.15.0113.

Diário da Justiça Eletrônico. Campinas. Disponível em:

<https://pje.trt15.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0011011-72.2019.5.15.0113/2>.

Acesso em: 10 mar. 2021.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho de acordo com a reforma trabalhista**. São Paulo: Método, 2018.

CHRISTENSEN, Clayton M. *The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail*. **Harvard Business School Press**, Boston, 1997.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. CFM publicará nova resolução para regulamentar telemedicina: Autorizada por lei temporariamente, telemedicina será regulamentada pelo CFM até o fim da pandemia. **CFM**, 2 set. 2020. Assessoria de Imprensa. Disponível em:

<https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-publicara-nova-resolucao-para-regulamentar-telemedicina/>. Acesso em: 8 mar. 2021.

COSTA, Crislaine. Uber completa 5 anos de Brasil com 2,6 bilhões de viagens realizadas.

Uber Newsroom, Brasil, 17 jul. 2019. Disponível em: [https://www.uber.com/pt-](https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/uber-completa-5-anos-de-brasil-com-26-bilhoes-de-viagens-realizadas/)

[BR/newsroom/uber-completa-5-anos-de-brasil-com-26-bilhoes-de-viagens-realizadas/](https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/uber-completa-5-anos-de-brasil-com-26-bilhoes-de-viagens-realizadas/).

Acesso em: 7 mar. 2021.

DAL-RE, Fernando Valdés. **Descentralización productiva y desorganización del derecho del trabajo**. *Revista de Ciencias Sociales*, Espanha, n. 168, p. 71-88, 2002.

DEDECCA, Cláudio. **Desregulamentação e desemprego no capitalismo avançado**. São Paulo: Perspectiva, 1996.

DELGADO, Gabriela Neves; MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. A tendência Expansionista do Direito do Trabalho: breve análise a partir do fundamento de proteção ao trabalho previsto na constituição federal de 1988. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*, Brasília, n. 263, p. 87-107, maio 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: LTr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, n. 6, jun. 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. Relação de emprego e relações de trabalho: a retomada do expansionismo do direito trabalhista. Apud SENA, Adriana de Goulart de; DELGADO, Gabriela Neves; NUNES, Raquel Portugal. **Dignidade Humana e Inclusão Social: caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil**. São Paulo: LTr, 2010.

DUARTE, Pedro Henrique Evangelista. Desemprego Estrutural e a Problemática da Informalidade. *Associação Brasileira de Estudos do Trabalho*, v. 13, n. 2, p. 199-217, dez. 2014. Disponível em: <http://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/979#:~:text=O%20presente%20trabalho%20tem%20como,expans%C3%A3o%20no%20universo%20capitalista%20mundial>. Acesso em: 04 out. 2020.

ESTATÍSTICAS SOCIAIS. Pnad Contínua: taxa de desocupação foi de 12,6% no trimestre encerrado em fevereiro. *Agência IBGE Notícias*, 29 mar. 2018. Sala de Imprensa. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/20675-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-foi-de-12-6-no-trimestre-encerrado-em-fevereiro>. Acesso em: 7 mar. 2021.

FILHO, Evaristo de Moraes. **Introdução ao Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2005.

GOLDEN, Lonnie. *The Fissured Workplace: why work became so bad for so many and what can be done to improve it*. by david weil. cambridge, ma. **Social Service Review**, Pensilvânia, v. 89, n. 3, p. 568-574, set. 2015. University of Chicago Press.

<http://dx.doi.org/10.1086/683098>. Disponível em:

<https://www.journals.uchicago.edu/doi/pdf/10.1086/683098>. Acesso em: 04 out. 2020.

HANKS, Christine. *What Is the On-Demand Economy?* **The Wonolo Blog**, 8 maio 2018. Gig Economy. Disponível em: <https://www.wonolo.com/blog/what-is-the-on-demand-economy/>.

Acesso em: 10 mar. 2021.

HOWE, Jeff. *The Rise of Crowdsourcing*. **Wired**, 1 jun. 2006. Disponível em:

<https://www.wired.com/2006/06/crowds/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

LEME, Ana Carolina Reis Paes; RODRIGUES, Bruno Alves; JÚNIOR, José Eduardo de Resende Chaves (coord.). **Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano: A intermediação de mão de obra a partir das plataformas eletrônicas e seus efeitos jurídicos e sociais**. São Paulo: LTr, 2017.

LOPES, Inez.; BRITO, Mauricio Ferreira. A proteção ambiental trabalhista de entregadores de aplicativo: estudo de direito comparado. **Direito.UnB - Revista de Direito da**

Universidade de Brasília, v. 4, n. 2, p. 146–170, 2020. Disponível em:

<https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/view/32398>. Acesso em: 10 mar. 2021.

MAIS RETORNO. Destruição Criativa. **Mais Retorno**, 13 set. 2019. Glossário. Disponível em: <https://maisretorno.com/porta/termos/d/destruicao-criativa>. Acesso em: 8 mar. 2021.

MANZANO, Marcelo; KREIN, André. A PANDEMIA E O TRABALHO DE MOTORISTAS E DE ENTREGADORES POR APLICATIVOS NO BRASIL. **Remir Trabalho - Unicamp**, Campinas, p. 1-10, 13 jul. 2020. Disponível em:

<https://www.eco.unicamp.br/remir/index.php/condicoes-de-trabalho/186-a-pandemia-e-o->

[trabalho-de-motoristas-e-de-entregadores-por-aplicativos-no-brasil](#). Acesso em: 4 out. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Entenda o caso. **Ministério Público Federal**. Caso Lava Jato. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>. Acesso em: 7 mar. 2021.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Imprensa, 1989.

OLEA, Manoel Alonso. **Introdução ao direito do trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Sulina.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Recomendação OIT nº 198**, de 31 de maio de 2006. Relativa à Relação de Trabalho. Genebra. Disponível em: <https://www.legistrab.com.br/recomendacao-oit-198-relativa-a-relacao-de-trabalho/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

PORTO, Lorena Vasconcelos. A Parassubordinação: aparência X essência. Apud:RENAULT, Luiz Otávio Linhares; CANTELLI, Paula Oliveira; PORTO, Lorena Vasconcelos; NIGRI, Fernanda. **Parassubordinação**: em homenagem ao Professor Márcio Túlio Viana. São Paulo: LTr, 2011.

PORTO, Lorena Vasconcelos. **A subordinação no contrato de trabalho**: uma releitura necessária. São Paulo: LTr, 2009.

ROSENFELD, Cinara L. Autonomia outorgada e relação com o trabalho: liberdade e resistência no trabalho na indústria de processo. **Sociologias**, Porto Alegre, n. 10, p. 350-378, dez. 2003. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/soc/n10/18724.pdf>. Acesso em: 07 maio 2020.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **O Empregado e o Empregador no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Ação Civil Pública nº 1000100-78.2019.5.02.0037. Julgadora: Shirley Aparecida de Souza Lobo Escobar. **Diário Oficial de**

Justiça.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1000478-61.2019.5.02.0028. Relator: Benedito Valentini. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1000478-61.2019.5.02.0028/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1001310-65.2019.5.02.0361. Relator: Sergio Jose Bueno Junqueira Machado. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo, 02 out. 2020. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001310-65.2019.5.02.0361/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho. Acórdão nº 1001517-08.2019.5.02.0024. Relator: Flavio Antonio Camargo de Laet. **Diário da Justiça Eletrônico**. São Paulo. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001517-08.2019.5.02.0024/2>. Acesso em: 10 mar. 2021.

SCHUMPETER, Joseph Alois. **Business Cycles**: a theoretical, historical, and statistical analysis of the capitalist process. New York: McGraw-Hill, 1939.

SCHUMPETER, Joseph Alois. **Capitalismo, socialismo e democracia**. São Paulo: Unesp, 2017.

UBER. Requisitos para os motoristas parceiros: Como dirigir com a Uber. **Uber**. Disponível em: <https://www.uber.com/br/pt-br/drive/requirements/?city=sorocaba>. Acesso em: 7 mar. 2021.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de Emprego**: estrutura legal e supostos. São Paulo: LTr, 2005.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego**: estrutura legal e supostos. São Paulo: Saraiva, 1975.



TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Isabela Balbino Piccoli Rocha

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 4165005-0, Período Noturno, Turma T,

tendo realizado o TCC com o título: ENTREGADORES POR APLICATIVO: COMO ADAPTAR E PROTEGER ESSA NOVA FORMA DE TRABALHO

sob a orientação do(a) professor(a): José Francisco Siqueira Neto

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 17 de maio de 2021.

Assinatura do discente