

1 INTRODUÇÃO

O estrondoso avanço tecnológico, especialmente a partir do uso da tecnologia da informação, repercutiu na histórica relação de capital *versus* trabalho. É possível verificar que o incremento desta tecnologia estabeleceu uma nova organização do trabalho. A era informacional trouxe consigo a criação e massificação do uso de aplicativos, e, neste contexto, surge a Uber, introduzindo uma grande novidade no modo de prestação de serviços de transportes.

O presente artigo pretende responder se a Uber atende aos requisitos legais celetistas para ser considerada empregadora com relação aos trabalhadores que lhe prestam serviços de transporte. Primeiramente, procura-se explorar a bibliografia referente à questão da configuração do vínculo empregatício, levantando legislação e teorias referentes à configuração do vínculo empregatício. Em seguida, são expostas algumas características próprias da organização administrativa e da estrutura social da Uber, a fim de, a partir da análise dessas variáveis, extrair do movimento real do fenômeno Uber, determinações que possibilitem a construção de uma, por ora, provisória conclusão sobre o problema proposto.

A fim de cumprir essa tarefa, portanto, vale-se do estudo bibliográfico, bem como de estudo de caso, os quais são realizados pelo método dialético de observação e descrição da realidade material, a fim de compreender as determinações de seu movimento real.

2 UBERIZAÇÃO E REGULAMENTAÇÃO: A UBER NO LIMBO JURÍDICO

Na análise das implicações jurídicas que permeiam a inserção das novas tecnologias de aplicativos no mundo do trabalho é mister ater-se à reflexão sobre os pressupostos ideológicos que norteiam as ações dos agentes econômicos e políticos quanto à abordagem dos consumidores, assim como e à própria formulação do modelo de negócio das empresas.

Observa-se que, orientadas pelos princípios neoliberais do capitalismo contemporâneo, empresas como a Uber procuram adotar um discurso que pretende tornar obsoleta a aplicação das normas trabalhistas, tributárias e comerciais, sob a alegação de que a regulamentação de suas atividades corresponde ao cerceamento da livre-iniciativa e prejudicam a formação de milhares de oportunidades de trabalho e renda para pessoas que se encontram em situação de desemprego ou de subemprego em todo o mundo.

Neste livro, ao comentar o PL 120/2017 que tramitou na Câmara Municipal de Maceió e foi aprovado em agosto de 2017, em nota, a Uber afirmou que:

Ao aprovar o Projeto de Lei 120/17, os vereadores de Maceió enquadram inovações tecnológicas em regras do século passado. Assim, perderam a oportunidade de usar a tecnologia para o bem das pessoas e ceifaram oportunidades de geração de renda e o direito de escolha de milhares de maceioenses.¹

O projeto de lei aprovado obrigava, entre outras normas, que as empresas de tecnologia que ofereçam trabalho remunerado individual de passageiros fossem obrigadas a ter sede no Município de Maceió-AL; que pagassem uma taxa mensal por motorista cadastrado para o serviço; que os motoristas cadastrados nos aplicativos fossem proibidos de utilizar carros registrados em nome de terceiros e que o tempo de uso mínimo para os carros cadastrados fosse de cinco anos. Além disso, proibia que veículos de outras cidades pudessem circular prestando serviço pelos aplicativos na cidade de Maceió.

Por sua vez, ao criticar essa legislação adotada por aquele Município, a Uber, por outro lado, elogiou as leis aprovadas em outros locais, citando, como exemplos, Vitória-ES e São José dos Campos-SP. Ao mencionar essas municipalidades, na mesma nota, a Uber elogiou a “transparência” e a “modernidade” dessas legislações:

(...) de forma transparente, regulamentações modernas que estimulam a inovação e atraem investimento. O projeto de lei 120/2017 vai na direção oposta e pode inviabilizar alternativas de mobilidade como a Uber na cidade de Maceió.²

Todavia, considere-se que especificamente o elogio à lei adotada em Vitória-ES denota a visão da Uber de que as normas que contrariam suas expectativas constituem um retrocesso, enquanto aquelas que não impõem restrições severas à operacionalização do seu negócio são sinônimos de avanço e progresso. Pode-se fazer essa afirmação tendo em vista que a primeira versão da lei aprovada por este Município foi duramente criticada pela Uber que, em nota, chegou também a afirmar que o seu negócio restaria inviabilizado naquela cidade, caso aquela norma prevalecesse.

Alguns dias depois dessa crítica, no entanto, a lei foi revista em sua essência pelo Decreto 16.770, publicado em 01/08/2016 no Diário Oficial de Vitória, e pontos significativos

¹ Disponível em <http://www.alagoras24horas.com.br/10821111/vereadores-aprovam-projeto-que-regulamenta-uber-em-maceio>. Acesso em 12 ago. 2017.

² Idem

foram alterados, modificando substancialmente o texto original, ao excluir, por exemplo, o impedimento de carros com mais de cinco anos de uso, a fixação livre do preço do serviço, sem nenhum limite imposto pelo Poder Executivo Municipal, além de desobrigar a Uber de compartilhar seus dados com o Poder Público do Município, mantendo-se apenas a obrigação de compartilhar os dados pessoais dos motoristas.³

Outro exemplo se verifica pelo ocorrido em São José dos Campos-SP, onde os acontecimentos foram similares, e a regulamentação aprovada pelo Município também sofreu forte pressão da Uber e de seus motoristas, até que precisou ser alterado, de modo a relativizar as normas anteriormente criadas para atender às reivindicações da empresa, o que aconteceu em 19/05/2017.⁴

Por outras palavras, o embate entre a Uber e o Poder Público revela o caráter ideológico que conduz a discussão dos problemas relacionados ao tema, de um modo geral, com todas as empresas de tecnologia que prestam serviços de transporte pelo uso de aplicativos, assim como a Uber. Em contraste com as posições que defendem a regulamentação dos mercados e a proteção juslaboral aos motoristas, domina o debate a noção neoliberal de que a livre-iniciativa é a melhor solução para o desenvolvimento econômico da sociedade e que a regulamentação dessas atividades seria um ato de coerção estatal, destinado a inibir a entrada de novos agentes econômicos no mercado de transporte de bens e passageiros.

Em estudo realizado pelo Departamento de Estudos do CADE-DEE, no ano de 2015, pelo então Economista-Chefe do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, Luiz Alberto Esteves, “Documentos de Trabalho 001/2015”, a questão da regulamentação foi abordada de modo a explicitar a forte atuação de lobistas ligados à categoria dos taxistas para empreender a denominada “captura regulatória”, ou seja, o surgimento de legislações criadas para atender aos interesses exclusivos de uma categoria particular, em detrimento do interesse público.

Em que pese a demonstração, é importante ressaltar que a atividade lobista não constitui uma prerrogativa de apenas um dos polos em disputa e que, do outro lado, as empresas de tecnologia também exercem forte pressão sobre os legisladores, a fim de que seus interesses sejam preservados, tanto aqui como em países estrangeiros. Nos Estados Unidos da América, por exemplo, o conselho ético de Chicago chegou a multar o ex-estrategista da Uber, David Plouffe, por atividade de *lobby* ilegal, por entender que o Sr. Plouffe, no embate com as

³ Notícia disponível em <http://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/2016/08/prefeitura-modifica-decreto-que-regulamenta-uber-em-vitoria.html> acesso em 12 ago. 2017.

⁴ Notícia disponível em <http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/prefeitura-de-sao-jose-e-uber-chegam-a-acordo-sobre-regulamentacao-do-servico.ghtml> acesso em 12 ago. 2017.

empresas de Táxi, teria contribuído para que a Uber combatesse regulações consideradas por ela onerosas, violando a Portaria de Ética Governamental, ao não se registrar como lobista, enquanto tentava influenciar as autoridades locais a decidirem favoravelmente à Uber.⁵

Certamente, tais batalhas travadas entre lobistas de ambas as partes externam que a questão da regulamentação dos mercados de transporte individual de passageiros aparentemente tende a ser resolvida não em função do interesse coletivo da sociedade civil, mas em função do interesse daquele que se sobressair vitorioso nessa disputa – ou os taxistas, se houver uma regulamentação mais onerosa aos uberistas, ou, não sobrevivendo tais regulamentações, vitoriosos sairão os que defendem a livre atuação dos motoristas intermediados pelos aplicativos.

De um lado ou de outro, ao contrário do argumento neoliberal, em nenhum momento se pode afirmar com certeza que a parte vitoriosa poderá apresentar-se, de fato, como a solução mais assertiva ao grave problema da mobilidade urbana, o qual, certamente, estaria melhor tratado em nosso país sob a perspectiva do transporte coletivo de qualidade, e não, pela perspectiva da concorrência generalizada entre prestadores de serviço de transporte individual, questão, que, apesar de relevante, não tem espaço para ser tratada neste breve trabalho.

Todavia, mantendo a linha narrativa, ressalte-se que também em Minas Gerais, em 16/08/2017, o Tribunal de Justiça mineiro julgou parcialmente ilegal a Lei Municipal 10.900/16 que regulamenta o serviço dos motoristas por aplicativos neste Estado. Os Desembargadores consideraram que esta Lei, ao regulamentar o serviço, equiparou os motoristas intermediados por aplicativos aos taxistas, o que, segundo entenderam, não é correto, já que os primeiros prestam um serviço de transporte individual de passageiros, enquanto os segundos prestam um serviço de transporte público.⁶

Decisões neste sentido, no entanto, reforçam a estratégia jurídica da Uber para esquivar-se do alcance das regulamentações legais, pela qual esta, e outras empresas similares, têm procurado padronizar o discurso da necessidade de flexibilização e modernização das normas legais.

Quanto às normas trabalhistas, especificamente, procuram retirar seus prestadores de serviço do âmbito de proteção da norma, adotando a estratégia simplória de autodenominações

⁵ Notícia disponível em <http://exame.abril.com.br/negocios/ex-estrategista-do-uber-e-multado-por-lobby-ilegal-em-chicago>. Acesso em 16 ago. 2017.

⁶Notícia disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/magistrados-consideram-lei-municipal-parcialmente-ilegal.htm#.WZTTYSiGNPZ>. Acesso: 16 ago. 2017.

que as colocam numa espécie de limbo jurídico, onde, teoricamente, não poderiam ser tocadas por nenhuma legislação em vigor. Assim, chamam a si mesmas de “empresas de tecnologia”.

Portanto, partindo do pressuposto de que essas legislações foram feitas não para “empresas de tecnologia”, mas, para “empresas de transporte”, elaboradas para o passado, para modelos de negócio que já foram ultrapassados, conforme demonstrado acima pela nota divulgada pela Uber sobre a regulamentação municipal de Maceió-AL.

Cabe aqui a oportuna observação de Marx apud Engels (2014): “casuística inata nos homens a de mudar as coisas mudando-lhes os nomes! E achar saídas para romper com a tradição sem sair dela, sempre que um interesse direto dá o impulso para isso”.

Por outro lado, o apoio de trabalhadores explorados aos empregadores que os exploram refletem o momento atual: as empresas de tecnologia têm cooptado as forças políticas que legislam contra os interesses de classe autênticos dos trabalhadores, muitas vezes sob vigoroso apoio destes.

Como exemplo, em âmbito nacional, o projeto de lei, o PLC 28/17, que tratava da regulamentação dos serviços de transporte particular por aplicativos teve sua votação no Senado claramente influenciada pela presença em solo brasileiro do CEO da Uber, Dara Khorsrowshahi, que veio ao Brasil,⁷ às vésperas da votação no Senado, a fim de monitorar, pessoalmente a tramitação do processo legislativo no Congresso Nacional. O resultado foi a devolução do PLC 28/17 à Câmara dos Deputados, o que, no fim das contas, resultou em uma norma que atendeu às expectativas uberistas.

Por tais circunstâncias, a análise da relação jurídica entre Uber e motoristas deve partir do fato de que, não importa essencialmente o nome que se dê a essa nova espécie de modelo de negócio, devendo ser verificado em que condições, práticas e jurídicas, o serviço é prestado, ou seja, como se dá o cumprimento da obrigação do serviço de transporte privado urbano assumido pela Uber e pelo usuário motorista perante os usuários passageiros. Isto é, a definição do vínculo empregatício é uma questão a ser verificada no plano real da prestação do trabalho, conforme o princípio da primazia da realidade, apesar de toda a construção ideológica que pretenda obstar a aplicação da norma celetista nos casos em que couber.

Assim, será o modo como estes motoristas atuam na realidade quotidiana da prestação do serviço, como desenvolvem diariamente suas atividades. É preciso ter em vista, por exemplo, até que ponto este desenvolvimento é determinado pela autonomia de suas vontades individuais ou pela observação de regras e condições impostas vertical e unilateralmente pelo algoritmo da

⁷ Reportagem disponível em: <https://www.olhardigital.com.br>. Acesso em: 10 nov. 2017.

Uber. A partir da realidade dos fatos, é que se poderá definir sobre a natureza jurídica da relação travada neste contexto de prestação de trabalho, bem como a natureza jurídica da própria Uber, se “empresa de tecnologia” ou “empresa de transporte”, se mera fornecedora de serviços de tecnologia a esses milhares de trabalhadores brasileiros ou se, pelo contrário, sua empregadora.

3 PRINCÍPIO DA ALTERIDADE E O ARGUMENTO DA PROPRIEDADE DOS MEIOS DE PRODUÇÃO: ASSUNÇÃO DE RISCOS NA UBER

Segundo o art. 2º, *caput*, CLT, “considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal do serviço”. Primeiramente, é necessário esclarecer que “o empregador é um dos sujeitos do contrato de trabalho, ‘contrato’ a que se refere, expressamente, em vários de seus artigos, a mesma Consolidação”. (SÜSSEKIND *et al.*, 2000, p. 292). Em seguida, tem-se que o contrato de trabalho

strictu sensu é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga, mediante o pagamento de uma contraprestação (salário), a prestar trabalho não eventual em proveito de outra pessoa, física ou jurídica (empregador), a quem fica juridicamente subordinada. (Süssekind *et al.*, 2000, p. 242-243).

Consequentemente, a princípio, “Na definição legal do empregador, de início referida, a palavra ‘empresa’ há de ser entendida no sentido impróprio de ‘empresário’. Do contrário, tal definição nada significa, juridicamente falando”. (SÜSSEKIND *et al.*, 2000, p. 292).

Isso porque, o termo “empresa”, de acordo como está posto no art. 2º, *caput*, da CLT, deve ser compreendido como a organização, pelo empresário, dos fatores naturais, humanos e econômicos da produção, a fim de que sejam atingidos os fins para os quais se dirigem as atividades realizadas através desta organização, ou seja, a fim de que se produza riqueza, esta compreendida conforme o significado que lhe confere o modo de produção capitalista.

Segunda esta noção, a empresa se refere, portanto, à atividade realizada pelo empresário, pessoa física ou jurídica. Por sua vez, para realizar essa atividade, o empresário vale-se da estrutura técnica resultante e ao mesmo tempo propulsora desta organização – o estabelecimento, entretanto, mero objeto de direito, pois:

A lei reconhece e protege o fenômeno econômico-social, que se chama estabelecimento, e que consiste na organização dos fatores de produção. Pode conceber-se uma transferência do estabelecimento, como organização, sem que se transmitam as coisas organizadas, concedidas ao adquirente a título precário por certo tempo, sendo, além disso, evidente que poderá haver cessão do estabelecimento, ainda

que os bens organizados não sejam do cedente, e é claro que, nesse caso, os bens não se transferem, porque há de ser respeitada a propriedade alheia, somente transferindo-se a posse. (Süssekind et al., 2000, p. 297).

O estabelecimento reúne, pois, todos os elementos da produção, formando, desta reunião, um todo, uma universalidade de bens, que poderá ser objeto de novas transações jurídicas, pelas quais o empresário pode transferir a outrem tanto a propriedade como a posse daquele, ainda que, aliás, não seja ele mesmo o proprietário dos elementos que, individualmente, formem essa unidade. O estabelecimento é, portanto, o resultado da junção desses elementos, formando, assim, um novo elemento, um novo bem, com proteções legislativas próprias e independentes daquelas conferidas aos bens que o constituem.

Empresa e estabelecimento, portanto, não se confundem, embora se relacionem, uma vez que o empresário, por sua atividade empresarial (empresa) cria uma estrutura física, jurídica, tecnológica e econômica, (estabelecimento), a fim de, pelo controle que exerce sobre ambas, atingir os objetivos por ele mesmo criados.

Pode-se concluir, assim, que para realizar sua atividade econômica, enquanto “empresa”, a Uber opera um gigantesco “estabelecimento”, que, no entanto, é constituído, em sua universalidade, por dois grupos de elementos, sendo estes 1) os de sua propriedade e 2) os de propriedade alheia, a ela cedidos pelo tempo em que são postos à sua disposição.

Daí que o argumento da propriedade dos meios de produção refere-se ao fato de que as forças produtivas envolvidas nos modelos de aplicativos para transporte urbano, incluem, em resumo, de um lado, 1) o aplicativo, o algoritmo, a informação, a tecnologia de processamento da informação bem como a tecnologia de gestão da atividade, e o capital financeiro; de outro lado, 2) veículos, aparelhos de celular e pacote de dados contratados junto a terceiros.

Assim, porque aos motoristas pertencem os veículos, aparelhos de celular e o uso de um pacote de dados, conclui-se, precipitadamente, que eles seriam propriamente verdadeiros “empresários”, “pequenos investidores”, “empreendendo por conta própria”, os quais são meros “parceiros”, “colaboradores” que se integram à atividade meramente tecnológica, esta sim, a atividade própria da Uber. Contudo,

“não obstante o dever jurídico de colaboração, que é aliás, próprio de qualquer contrato, existe no estabelecimento uma antítese entre trabalhadores de um lado, e empregador de outro: negá-lo seria fechar os olhos à realidade das coisas. [...] É preciso que não nos esqueçamos que vivemos em um regime capitalista, sob pena de não guardarem as categorias jurídicas aquela correspondência com a vida econômica, de que nos fala Rouast. E, sem essa correspondência, qualquer trabalho de construção jurídica consistirá em mera obra de ficção. (Süssekind et al., 2000, p. 299).

Desse modo, ainda que se queira dar uma interpretação favorável a um suposto espírito de colaboração entre motoristas e Uber, advindo da “Economia Compartilhada”⁸, a realidade é que também neste estabelecimento, tal qual nos demais estabelecimentos capitalistas, prevalece o domínio de um sujeito sobre o outro no interior da relação jurídica que estabelecem entre si.

Ademais, não importa para o conceito de empregador, o conteúdo jurídico relevante é que aquele, assumindo os riscos da atividade econômica, admita, assalarie e dirija a prestação pessoal do serviço de outrem. O que se dá através da constituição de um estabelecimento, físico ou virtual, pelo qual o empregador organiza os fatores da produção, naturais, tecnológicos, econômicos e humanos, dos quais irá retirar, por fim, a extração de lucro.

Sob esse prisma, considerando que a Uber utiliza a força de trabalho humano dos motoristas para realizar sua finalidade econômica, há que se tomar com cautela a noção do senso comum de que, pelo simples fato de que trabalham dirigindo seus próprios veículos, esses motoristas estejam trabalhando por conta própria.

Com efeito, do art. 2º da CLT, Delgado (2017) extrai os conceitos de assunção dos riscos e alteridade:

A característica da assunção dos riscos do empreendimento ou do trabalho consiste na circunstância de impor a ordem justralhista à exclusiva responsabilidade do empregador, em contraponto aos interesses obreiros oriundos do contrato pactuado, os ônus decorrentes de sua atividade empresarial ou até mesmo do contrato empregatício celebrado. Por essa característica, o empregador assume os riscos da empresa, do estabelecimento e do próprio contrato de trabalho e sua execução. (DELGADO, 2017, p. 462).

Por sua vez, ainda conforme Delgado (2017), a alteridade também “sugere a expressão que o contrato de trabalho transfere a uma única das partes todos os riscos a ele inerentes e sobre ele incidentes: os riscos do empreendimento empresarial e os derivados do próprio trabalho prestado”.

Se a responsabilidade pelos riscos da atividade empresarial e do contrato empregatício são exclusivamente impostos ao empregador, não se admite que sejam transmitidos aos empregados, sob pena de ferir o texto legal. Sendo assim, uma vez que se configure o sujeito como empregador, cabe a ele arcar com os ônus e bônus de sua situação jurídica perante o outro sujeito da relação, o empregado, assim como perante à sociedade em geral. Ou seja, se por um

⁸ Segundo a especialista Rachel Botsman, a economia compartilhada permite que as pessoas mantenham o mesmo estilo de vida, sem precisar adquirir mais, o que impacta positivamente não só no bolso mas também na sustentabilidade do planeta.

lado auferir lucro extraindo mais-valor do produto do trabalho prestado, por outro lado, deve suportar as perdas ocasionais em que essa prestação porventura incorra.

O empregador, aqui considerada a figura típica descrita no caput do art. 2º da CLT, isto é, aquele que explora atividade econômica auferindo lucro sobre o trabalho produtivo alheio, é quem detém a propriedade privada dos meios de produção, ou o seu controle, a título de cessão. Não obstante, a novidade trazida pelo Uber consiste no fato de que esta, assim como as demais empresas de tecnologia que adotam seu modelo de organização da produção, conseguiriam inovar ao empreender uma atividade econômica sem que fosse imprescindível tomar, necessariamente, a propriedade desses meios. Ora, nisto não se vê novidade nenhuma. Pelo contrário,

A função social do empresário é, precisamente, a de pôr em funcionamento os três fatores de produção. Tudo isto é coisa velha e sabida. No regime econômico em que vivemos, isto é, no regime capitalista, também chamado da 'livre empresa' o empresário (pessoa física ou jurídica) é o *proprietário* da 'empresa', ou, mais tecnicamente, do estabelecimento. (Süssekind et al., 2000, p. 293).

Por isso mesmo, também na Uber, seu modelo consiste em justamente explorar não somente a força de trabalho dos trabalhadores, mas também suas propriedades, os seus bens pessoais, uma vez que estes bens, quando organizados e reunidos aos demais elementos da produção utilizados pela Uber, passam a integrar uma unidade produtiva, um estabelecimento, que com eles já não se confunde, mas, ao contrário, deles se afasta de tal modo que aos motoristas reste a apenas uma única função – dirigir.

Neste sentido, a hipótese aqui aventada é que, ao promover a utilização de bens alheios, bem como a utilização da força de trabalho dos proprietários destes bens, para atingir finalidades próprias, auferindo lucros sobre o trabalho prestado, a Uber está justamente impingindo a esses prestadores de trabalho a assunção dos riscos do negócio, exatamente no sentido contrário do que determina o texto legal.

Como contraponto, poder-se-ia argumentar que essa hipótese não se sustenta, uma vez que esses trabalhadores seriam autônomos e trabalhariam por conta própria, porque trabalham com seus próprios veículos, utilizando seus aparelhos telefônicos, sendo, portanto, autônomos em livre concorrência.

Segundo o argumento do trabalho autônomo, o modelo de negócio estabelecido pela Uber representaria uma grande revolução para os trabalhadores que prestam serviço através de aplicativos, pois estariam se apropriando novamente dos meios de produção. Porém, o que se revela sob essa cortina conceitual, segundo o que se pretende demonstrar, é a transferência dos

ônus do negócio aos trabalhadores, numa clara violação ao princípio da alteridade e à proibição da assunção de riscos à parte hipossuficiente da relação jurídica de emprego.

Em primeiro lugar, o traço específico de caracterização do sujeito do polo ativo – o empregador - conforme a diretriz celetista, é que a ele se impõe a assunção de riscos na relação de emprego. Consequentemente, o empregado – polo passivo -, não deve assumir risco algum. Com efeito, resta clara uma tentativa da Uber de forjar uma aparência jurídica que não reflete a realidade fática sobre a qual se forma tal relação, a fim de escapar do enquadramento justralhista atinente à configuração da relação de emprego ao tentar imputar a qualidade de donos dos meios de produção aos uberistas, pelo simples fato de serem os proprietários dos veículos com os quais trabalham, numa suposta apropriação das forças produtivas.

Isso porque, considerando-se que, segundo Marx e Engels (2017), "a apropriação dessas forças não é em si mesma nada mais que o desenvolvimento das capacidades individuais correspondentes aos instrumentos materiais de produção"; e que "a apropriação de uma totalidade de instrumentos de produção é, precisamente por isso, o desenvolvimento de uma totalidade de capacidades nos próprios indivíduos".

Assim sendo, a situação que se verifica aqui é a seguinte: de todas as capacidades individuais correspondentes aos instrumentos materiais de produção, a única capacidade detida pelos motoristas é a de saber dirigir um carro e comunicar-se e guiar-se segundo as instruções de um aplicativo. E ainda que, de todos fatores materiais e imateriais de produção, a única propriedade que lhes cabe é a de um carro e um aparelho telefônico. Tudo mais não lhes pertence, nem é permitido que eles tenham sobre tudo mais nenhum controle. Antes, é este "tudo mais" que os controla.

Porquanto, não ter a propriedade de nenhum veículo e ainda assim ser a maior empresa de transporte de pessoas do mundo constitui justamente a base do modelo de negócio da Uber. Neste novo modelo, não só a força de trabalho é explorada, mas também o capital imobilizado dos trabalhadores. Assim, aquilo que poderia ser um patrimônio do trabalhador, um bem que atendesse exclusivamente aos interesses dele e sua família, de repente, é transformado em meio de produção e imediatamente posto a serviço dos interesses do capital.

Nesta rápida transformação, num golpe ríspido e ao mesmo tempo sutil do movimento do capitalismo, como se da noite para o dia, o bem adquirido como resultado de seu trabalho pelo trabalhador foi devolvido, reconduzido, ao processo produtivo, agora não mais como produto, mas como fator de produção, restituindo a este sistema, junto com o produto, também a força de trabalho que o produziu.

Mesmo que os novos capitalistas do Vale do Silício queiram dar a este novo modelo uma aparência de compartilhamento de produtos e serviços entre pessoas, de forma direta, ou seja, supostamente sem a exploração de trabalho alheio, a realidade que se vislumbra, a partir da análise deste movimento, é a perpetuação da exploração do trabalho humano atuando, tal como sempre, como motor da produção e acumulação de riqueza no modo capitalista de produção.

Ao contrário dos modos clássicos de organização produtiva, contudo, neste novo modelo, o trabalho se torna cada vez mais isolado, marcado pelo acirramento da concorrência entre os trabalhadores, convencidos que estão de serem eles os únicos responsáveis pela situação de precariedade em que se encontram e, por isso, os únicos responsáveis por promoverem sua redenção econômica.

O modelo uberista vale-se da construção de uma fictícia rede de compartilhamento de produtos e serviços entre pessoas, por trás da qual a Uber dirige seu empreendimento, sob a aparência de “empresa de tecnologia”. Apesar dessa estratégia,

De acordo com o nosso direito positivo, ajustado à realidade econômica, o estabelecimento é propriedade de alguém, e esse alguém é o empregador. A ‘institucionalização’ *nominal* do estabelecimento, sem a modificação real da estrutura econômico-social, é mero expediente político dos regimes fascistas, visando à abolição, no papel, daquele antagonismo, a que se refere Barassi. A participação dos empregados nos lucros não altera os termos da equação, porque essa participação, sem a copropriedade e a cogestão, é simples acréscimo salarial. A natureza das relações entre empregado e empregador subsiste inalterada, continuando este como proprietário do estabelecimento. (Süssekind *et al.*, 2000, p. 299).

Portanto, admitir que para promover sua redenção, os trabalhadores, além de vender sua força de trabalho, tenham ainda que suportar os riscos do empreendimento econômico, significa admitir que o princípio da alteridade seja transgredido pelo modelo de negócio da Uber, confirmando que se conclua sua estratégia de confrontação direta às legislações trabalhistas locais.

4 AJENIDAD: O EMPREGADOR NA UBERIZAÇÃO

Após essa breve descrição das lutas jurídicas travadas no âmbito de elaboração das normas jurídicas destinadas a regular a prestação de serviços de transporte por aplicativos,

passa-se, agora, a analisar aspectos do conceito de *ajenidad* que podem ser úteis a uma melhor compreensão da definição da natureza jurídica da Uber e do conceito de empregador.

O argumento de tratar-se de uma fornecedora de tecnologia é utilizado justamente para encobrir o que revela a análise do *modus faciendi* da prestação laboral na Uber, uma vez que, notadamente, o adquirente originário do trabalho dos motoristas não são os passageiros, mas, sim, a própria Uber. Assim, valendo-se da força de trabalho dos primeiros, de modo direto, originário, aquela fornece aos segundos o serviço de transporte, de modo indireto, secundário.

Conforme Olea (1969), algumas características diferenciam o trabalho por conta própria do trabalho por conta alheia, sendo que “O essencial e diferenciador no trabalho por conta alheia reside no fato de pertencerem os resultados, a partir do momento de sua produção, a pessoa diversa do trabalhador”. Por conseguinte, o Direito do Trabalho não se ocupa daquele trabalho cujos resultados produzidos sejam diretamente direcionados ao proveito de seu produtor.

Além disso, “[...] a atribuição dos resultados a terceiros, característica do trabalho por conta alheia, deve incidir sobre os resultados do trabalho no momento mesmo em que se produzem, isto é, deve ser uma atribuição ‘inicial’”. (OLEA, 1969, p. 26). Ou seja, os resultados do trabalho são atribuídos a terceiros no exato instante em que se produzem, ocorrendo uma transferência imediata, instantânea.

Por seu turno, esclareça-se que “[...] a expressão ‘resultado’ deve ser entendida no amplo sentido de englobar toda a atividade produtiva do homem, seja intelectual ou manual, tenha valor por si mesmo ou o fossem no conjunto do trabalho de um grupo de homens”. (OLEA, 1969, p. 26). Não há, pois, para o Direito do Trabalho relevância jurídica na diferenciação entre trabalho manual ou intelectual, ou mesmo que seu valor advinha de um indivíduo ou de um grupo de trabalhadores. Para completar:

“Finalmente, devemos acentuar que a pessoa a quem são atribuídos os resultados, no trabalho por conta alheia, pode, por sua vez, destiná-los a uma terceira pessoa. O trabalho aparece, assim, como prestado pelo executor a esta terceira pessoa e o primeiro destinatário dos resultados, aparece como um intermediário, e realmente o é, posto que seu papel consiste em supervisionar os serviços que provêm dos trabalhadores para seu oferecimento ao público. (OLEA, 1969, p. 26-27, grifo nosso).

Esta última característica do trabalho por conta alheia importa, sobretudo, a esta pesquisa, pois se presta justamente a esclarecer o que se quer dizer quando se afirma que o resultado do trabalho prestado pelos motoristas é atribuído não a eles mesmos, de modo inicial, originário, mas, sim, à Uber. Ocorre que esta, no entanto, exatamente conforme a explicação

acima, destina o resultado a uma terceira pessoa, o passageiro. Assim, a Uber, sendo a “primeira destinatária dos resultados”, surge como “intermediária”, valendo-se do uso de algoritmos para realizar aquela supervisão dos serviços providos dos motoristas e ofertados ao público no mercado de transporte de passageiros.

Porquanto, o Direito do Trabalho se ocupa do “trabalho humano, produtivo, livre e por conta alheia”. (OLEA, 1969, p. 141). Por outra via, igualmente útil a explicação do mesmo autor para quem “Pretender encontrar, na figura do empresário, como sujeito do contrato de trabalho, características jurídicas especiais, parece-nos tarefa inútil, posto que não tem nenhuma. Empresário pode ser qualquer pessoa, natural ou jurídica. (OLEA, 1969, p. 155).

Neste mesmo sentido, o conceito de empregador na norma celetista não é taxativo, tampouco se restringe às atividades que se dirijam estritamente à produção de riqueza, podendo ser empregador entes cujas atividades principais se limitem à satisfação de necessidades particulares, não necessariamente de cunho econômico.

É o que se depreende da leitura do art. 2º, §1º, da CLT, pelo qual, ao definir a figura do empregador equiparado, para fins exclusivos da relação de emprego, o legislador optou por estender a definição de empregador, equiparando a este, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, “que admitirem trabalhadores como empregados”.

Segundo este dispositivo, podem “admitir trabalhadores como empregados”, além da “empresa”, conforme o art. 2º, caput, CLT, qualquer ente, com ou sem fins lucrativos, dotados ou não de personalidade jurídica, pessoas físicas ou jurídicas, sendo estas públicas ou privadas, bem como os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações, tudo isso considerando que o texto celetista não foi taxativo ao definir as espécies do gênero empregador.

Já o conceito de empresa volta a ser tomado como complexo e relevante, e Olea (1969) ressalta a dicotomia existente entre empregado e empregador, afirmando que

A coletividade ou pluralidade de pessoas que formam a empresa está dividida, por assim dizer, em dois grupos: o primeiro deles com a missão específica de produzir os bens ou serviços, que é objetivo da empresa; o segundo, com a missão, também específica de organizar e dirigir o trabalho dos demais. Toda coletividade pessoas associadas com vistas a um fim exige, como princípio orgânico, esta distinção entre quem manda e quem obedece, entre um grupo que dirige e outro que é dirigido. Não seria a empresa que iria se constituir numa exceção a essa regra. É neste sentido que, como já se expôs, a empresa é uma estrutura autoritária”. (OLEA, 1969, p. 157, grifo nosso).

Tratando-se de uma doutrina clássica, os ensinamentos de Olea não poderiam ser mais atuais quando se verificam as determinações do modelo Uber de organização do trabalho. Os traços de autoritarismo se verificam de modo, contudo, sutil, tratando-se de pequenos autoritarismos camuflados em supostas flexibilidades. Assim, se por um lado se trabalho em carro próprio, por outro, este carro é fiscalizado, deve atender a critérios impostos pela empresa. Do mesmo modo, não é permitido a “quem obedece” ter acesso a informações só acessíveis a “quem manda”, desde informações básicas sobre a rotina do trabalho até às decisões mais importantes, de gestão e coordenação do futuro da empresa.

O empregador, portanto, “pode – e deve, se se trata de pessoa jurídica – agir através de trabalhadores especialmente contratados para ‘manter a organização em funcionamento’, para dirigir, controlar, supervisionar e ordenar o trabalho dos demais” ”. (OLEA, 1969, p. 156). A única diferença é que no Séc. XXI isso já pode ser feito não por uma pessoa, mas por algoritmo, o que não altera a essência do poder de comando, apenas, aperfeiçoa-o, tornando-o muito mais dinâmico e eficaz.

Para regular os interesses entre “quem manda” e “quem obedece” é que surgiu o Direito do Trabalho, cuja relação jurídica típica é o contrato de trabalho, cujo objeto é prestação pessoal de trabalho humano, produtivo, livre e por conta alheia.

Conforme as lições Mendes e Chaves (2007):

a subordinação é, na tradição clássica do Direito do Trabalho brasileiro, o elemento de caracterização da condição de prestador de trabalho tutelado pela CLT, muito embora a doutrina tenha também conferido esse estatuto à alteridade, mesmo porque a subordinação está dicionarizada como ato ou efeito e não como condição. Ou seja, a subordinação é consequência e não a causa da relação de emprego. E enquanto consequência não é um conceito apto, sem incidir em petição de princípio, a se apresentar como elemento de definição de um dado instituto. (MENDES e CHAVES JÚNIOR, 2007).

Assim, embora o Direito do Trabalho brasileiro tenha elevado a subordinação ao status de principal elemento caracterizador da relação de emprego, diante de novos desafios, surge, novamente, a necessidade de uma releitura desse conceito, a fim de evitar que exatamente o que deveria servir para proteger uma larga monta de trabalhadores, de repente, venha a tornar-se justamente o que excluirá da tutela justralhista centenas de milhares de homens e mulheres inseridos no modelo produtivo da Uber. Estima-se que somente no Brasil, a Uber já conte com algo em torno de 500 mil motoristas cadastrados⁹, todos trabalhando de modo desregulamentado.

⁹ Disponível em <http://www.dmtemdebate.com.br/e-possivel-resistir-a-uberizacao/> Acesso em: 7 Nov. 2017.

Ressalte-se que os mesmos autores trazem ainda o exemplo dessa doutrina estrangeira como reforço à tese de diferenciação da subordinação enquanto causa/condição “ou” efeito/consequência da relação de emprego:

a doutrina espanhola foca principalmente a condição e não o efeito (subordinação). O clássico Alonso Olea, por exemplo, transfere a centralidade identificadora no Direito do Trabalho para o conceito de ‘ajenidad’: ‘[...] *lá relación de ajenidad, como definidora y esencia misma del contrato de trabajo, éste es um modo originário de adquirir propiedad por um ajeno distinto de quien trabaja.*’ O Termo ‘ajenidad’ – ou, o italiano, ‘alienità’ – não é de fácil tradução para a língua portuguesa, pelo menos no Brasil, já que o vocábulo ‘alteridade’, pelo qual costuma ser traduzido, não se equipara aos termos espanhol e italiano. Não obstante, seja a alteridade definida semanticamente como natureza ou condição (do que é do outro), não nos parece seja um vocábulo adequado ao Direito do Trabalho, pois está mais ligado à tradição filosófica do idealismo hegeliano – que lança mão do termo alteridade para definir a relação entre a natureza e a ideia – que à tradição do materialismo marxiano, que tem raízes muito mais próximas ao nosso ramo social do Direito. Essa maior proximidade a Marx se verifica inclusive pela própria palavra alienação. [...] para Marx, o simples fato de se trabalhar para outro – por conta alheia – já configurava a alienação (e a subordinação) e o trabalho alienado. (MENDES e CHAVES JÚNIOR, 2007).

Assim, prevalece, portanto, nesses autores, o argumento de que a subordinação não deveria assumir esse papel central na configuração da relação de emprego, quando, contraposto a ela, coloca-se o conceito de *ajenidad* da doutrina espanhola. De fato, Olea (1969) afirma que:

A consequência do poder de direção do empresário é a subordinação ou dependência do trabalhador. Como ocorre com o poder de que deriva, trata-se de uma subordinação estritamente jurídica, isto é decorrente do contrato de trabalho, como parte ou modalidade da obrigação de trabalhar assumida pelo trabalhador [...]. É neste sentido que se pode chamar de trabalho subordinado ao trabalho prestado em virtude de um contrato.[...] Por outras palavras, a subordinação do trabalho, ainda que presente em todos os contratos de trabalho, não constitui sua diferença específica, não servindo, portanto, para defini-los. (OLEA, 1969, p. 172-173).

Sob essa perspectiva, a subordinação, como consequência da relação de trabalho, pode ter graus distintos de intensidade em diferentes relações de trabalho, vindo a tornar-se tão tênue que sua identificação não seja realmente uma tarefa fácil. Tanto é assim que:

Em certos casos, a subordinação se manifesta pela submissão a uma série de ordens que procedem diretamente do empresário ou de seus representantes [...]. Noutros casos, a subordinação se viabiliza por uma submissão contínua a um plano objetivo previamente traçado, dentro do qual o trabalhador mais parece obedecer a uma máquina que uma que a uma pessoa. É o caso dos trabalhadores de montagem em seqüência. [...]. Em outros tipos de trabalho, a subordinação consiste na submissão a ordens muito gerais, que mais não fazem do que definir o trabalho que se requer do trabalhador, deixando o poder de direção reduzido à sua pura essência [...]. (OLEA, 1969, p. 173).

A subordinação, portanto, segundo Olea (1969) é “consequência do poder de direção do empresário”. Deste modo, [...] o caráter de subordinação diz respeito à causa e não propriamente ao objeto do contrato de trabalho [...]. Isso porque, “[...] não se deve perder de vista que a causa do contrato, distinta de seu objeto, está nos frutos do trabalho, e não no trabalho propriamente”.

Extraindo tais explicações da doutrina estrangeira é que se recorre ao conceito de *ajenidad*, traduzido para o português por Carlos Alberto Barata Silva como “trabalho por conta alheia”, conforme as citações acima. Assim, trabalha por conta alheia aquele trabalhador que aliena o produto de seu trabalho, que transfere ao controle alheio o modo de execução de sua atividade bem como o resultado desta, transferindo, conseqüentemente, portanto, também os riscos deste empreendimento. Do que resulta que

claro que o interesse do empresário não está no trabalho em si, como atividade, mas nos frutos ou resultados. A causa do contrato de trabalho para o empresário, isto é, a finalidade que o leva a celebrar o contrato, e a celebrá-lo de forma onerosa, obrigando-se a uma contraprestação, é a de obter os frutos do trabalho de um terceiro. (OLEA, 1969, p. 143).

Firma-se, assim, para a definição da relação de emprego, o ponto de vista da apropriação direta dos frutos do trabalho não por seu produtor, mas por aquele que contrata sua força de trabalho, transferindo para terceiros o resultado deste, de modo que, ao atuar como intermediário, assuma os riscos da atividade e remunere o trabalhador, compensando-o por aquela apropriação.

Por este raciocínio, conforme a doutrina espanhola aqui sugerida por Mendes e Chaves Júnior (2007) como fonte de releitura do conceito de subordinação no Direito do Trabalho brasileiro, a *ajenidad* se apresenta como elemento de configuração, isto é, como causa da relação de emprego, enquanto a subordinação é tomada como efeito dessa relação. O resultado é que, uma vez que a *ajenidad* esteja presente, ou seja, uma vez que haja aquisição originária de trabalho por conta alheia haverá a relação de emprego, ainda que dessa relação não venha a emergir o “efeito subordinação”.

De qualquer forma, ressalte-se que mesmo após a Reforma Trabalhista de 2017, os arts. 2º e 3º da CLT não foram alterados, e que, portanto, quanto a todos os trabalhadores, inclusive quanto aos uberistas, pode-se sustentar que:

à míngua de regulação própria, a análise dos próprios signos contidos na Consolidação das Leis do Trabalho do Brasil nos permite sustentar que as significações dos conceitos de empregado e empregador ainda não foram exauridas pelo sistema jurídico nacional, notadamente pela jurisprudência. (Mendes e Chaves Júnior, 2007)

Atente-se para o fato de que a Uber não produz simplesmente tecnologia, não sendo este o objetivo final da empresa, uma vez que não é deste simples fornecimento que advém sua fonte de lucro, diferentemente do que ocorre com empresas de tecnologia típicas, como, por exemplo, a *Microsoft*. Muito pelo contrário, o que a Uber comercializa no mercado globalizado é serviço de transporte, utilizando-se da mão-de-obra do motorista, o qual ela contrata por meio de um aplicativo.

Considerando que a Uber é quem detém a tecnologia indispensável para o funcionamento de seu modelo de negócio, ou seja, o aplicativo, sem o qual seria impossível engendrar este novo movimento do capital, cabe a ela o controle geral e total sobre a prestação do serviço, inclusive quanto à fixação dos preços cobrados, dos quais, somente após reter sua quota,

Portanto, apesar de se definir como uma empresa de tecnologia, a Uber, considerando a legislação trabalhista brasileira, bem como a complementação desta pela doutrina, nacional e estrangeira, por meio da construção conceitual de empregadora e de *ajenidad* (trabalho por conta alheia), do espectro do conceito de subordinação e da observação da realidade fática do modo de operação do serviço prestado pela Uber, pode-se extrair o seguinte: o resultado do trabalho (serviço de transporte) dos motoristas é adquirido diretamente pela Uber, que o repassa a terceiros, os passageiros, atuando como intermediária, através de aplicativo, alcançando, assim, seu fim social.

Conforme já ressaltado, mais uma vez, faz-se necessário frisar que a Uber conecta passageiros aos carros disponíveis em seu sistema, conforme o cruzamento de dados realizado pelo algoritmo que controla essa frota de veículos. Ou seja, a Uber não “conecta pessoas”, conforme afirma. Ao contrário, conecta pessoas que precisam de transporte veicular a veículos que ela disponibiliza para realizar este transporte. Se na direção deste veículo encontra-se atualmente um ser humano, ou, futuramente, um robô, isso é completamente indiferente para o produto final ofertado pela empresa a seus consumidores: o serviço de transporte.

Todavia, enquanto ainda são seres humanos os fornecedores dessa força de trabalho capaz de colocar esses carros em movimento, em suma, a Uber, enquanto empresa de transporte, conforme a legislação brasileira, atua na condição fática de empregadora de seus motoristas, os quais lhes prestam trabalho humano, produtivo, livre, subordinado e prestado por conta alheia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A realidade dos trabalhadores uberistas são horas e horas de exaustivo trabalho, exploração econômica e uma contradição latente: autonomia quanto a “quando” trabalhar, mas completa dependência em relação a “quanto” é preciso trabalhar para obter uma contraprestação suficiente e a 1) ao suporte da assunção dos riscos da atividade que lhes é imposta; 2) a geração de lucro para a consolidação e expansão da Uber; e, finalmente, 3) à manutenção de suas próprias condições materiais de existência.

Historicamente o papel do Direito do Trabalho é impedir que os homens que participam da produção da riqueza empregando sua própria força de trabalho não sejam oprimidos pelos homens que participam do mesmo processo empregando preponderantemente o seu capital.

Ressalte, ademais, que as conquistas sociais alcançadas pelos trabalhadores são o resultado de sangrentas batalhas travadas ao longo da história da civilização e, se tiverem de ser alteradas, esta alteração deve ser sempre no sentido de conservação e avanço desses direitos, e nunca, como forma de retroceder aos estágios iniciais da luta pelo direito no mundo do trabalho.

Por fim, propõe-se que o trabalho desses motoristas seja juridicamente protegido, de modo que o Direito do Trabalho atue como instrumento de redução das desigualdades econômicas, em consonância com os objetivos da República Federativa do Brasil de construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Bem como, considerando, finalmente que o escopo de toda a teia protetiva do ramo trabalhista é exatamente este: a busca por uma sociedade em que as mercadorias produzidas não tenham mais valor do que os seres humanos que as produziram.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 2 ed., 10. Reimpr. rev. e ampl. São Paulo: Boitempo, 2009.

BARROS, Alice Monteiro. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2009.

BAUMAN, Zygmund; tradução GRADEL, José. *A Sociedade individualizada: vidas contadas e histórias vividas*. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica. DEE – Departamento de Estudos Econômicos. ESTEVES, Luiz Alberto (economista-chefe). **O Mercado de Transporte Individual de Passageiros: Regulação, Externalidades e Equilíbrio Urbano**. Documentos de Trabalho 001/2015. Brasília, set. de 2015. Disponível em: Acesso em: 03 maio 2017.

MENDES, Marcus Menezes Barberino, CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Subordinação Estrutural-Reticular: uma perspectiva sobre a segurança jurídica**. Disponível http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Marcus_Jose.pdf. Acesso em 18 out. 2018.

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

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia do Trabalho Científico: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política – Livro I: o processo de produção do capital**. Tradução Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013, pag 262-263.

MARX, Karl; **Manuscritos econômico-filosóficos**; tradução RANIERI, Jesus. 4 reimp- São Paulo: Boitempo, 2010.

MINAS GERAIS. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Reclamação Trabalhista nº 0011359-34.2016.5.03.0112. Rodrigo Leonardo Silva Ferreira versus Uber do Brasil Tecnologia Ltda. Juiz do Trabalho: Márcio Toledo Gonçalves. Minas Gerais. Disponível em < <https://portal.trt3.jus.br/internet/imprensa/noticias-intitucionais/importadas-2017/juiz-da-jt-de-minas-reconhece-vinculo-entre-uber-e-motorista-que-atendia-pelo-aplicaitvo-13-02-2017-23-26-ac>>. Acesso em: 8 out. 2017.

OLEA, Manuel Alonso. **Introdução ao Direito do Trabalho**. Tradução de Carlos Alberto Barata Silva. Porto Alegre: Sulina, 1969.

SUSSEKIND, Arnaldo *et al.* **Instituições de Direito do Trabalho**. 19 ed. 3 atual. São Paulo, LTr, 2000.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 12. ed. de acordo com o Novo CPC. São Paulo: LTr, 2017.