

AS RELAÇÕES DE TRABALHO E AS PLATAFORMAS DIGITAIS: ENTRE DISCURSOS E VERDADES

Ana Flávia Paulinelli Rodrigues Nunes

¹ Mestre em Direito do Trabalho pela PUC Minas.
Graduada em Direito pela Faculdade Milton Campos.
Pós Graduada e Especialista em Direito do Trabalho.
Advogada e Professora de Direito do Trabalho
do Centro Universitário de Formiga UNIFOR-MG.
Co-orientadora do Projeto de Iniciação Científica
“As tecnologias disruptivas e seus impactos no mundo do trabalho”
com bolsa fornecida pela FAPEMIG.
Email – anaflaviapaulinelli@gmail.com.

Fábio Antunes Gonçalves

Doutor em Direito Privado pela PUC Minas.
Mestre em Direito Empresarial pela UIT.
Professor e Coordenador do Curso de Direito do
Centro Universitário de Formiga UNIFOR-MG.
Orientador do Projeto de Iniciação Científica
“As tecnologias disruptivas e seus impactos no mundo do trabalho”
com bolsa fornecida pela FAPEMIG em parceria
com a Profa. Msc. Ana Flávia Paulinelli R. Nunes.
Email: fabioag7@hotmail.com

Douglas Modesto Souza

Bacharelado do Curso de Direito do Centro
Universitário de Formiga UNIFOR-MG.
Orientando do Projeto de Iniciação Científica
“As tecnologias disruptivas e seus impactos no mundo do trabalho”,
com bolsa fornecida pela FAPEMIG.
Email: dmodesto@hotmail.com

Recebido em: 09/10/2018

Aprovado em: 19/10/2018

RESUMO

A utilização das tecnologias disruptivas tem produzido impactos revolucionários nos ambientes de trabalho o que ocasiona novos métodos para sua organização. Uma das inovações trazidas são os Crowdsourcings que trazem a possibilidade de prestação de serviços para plataformas eletrônicas, as quais gerenciam a mão de obra e a demanda e oferta de serviços, oferecendo serviços por meio de aplicativos e pela rede mundial de computadores, nos moldes de economia de compartilhamento. Essas plataformas buscam conectar pessoas que possuem interesses em comum, ou seja, de um lado os dispostos a executar determinados serviços, de outro os que solicitam essa prestação de serviços, utilizando tecnologias de informação para colocá-los em contato e recebendo uma porcentagem pela transação feita entre estes. Sob a perspectiva do prestador dos serviços, o marketing feito pelas plataformas é que estes, apesar de vinculado com

a plataforma, tratam-se de trabalhadores independentes e sem subordinação uma vez que executarão os serviços com maior liberdade na prestação de serviços. Porém, certo é que essas novas formas de prestação de serviços trouxeram um tipo de relação de trabalho que possui como característica a existência de uma fronteira cada vez mais estreita entre o trabalhador autônomo e o subordinado, o que acaba por gerar controvérsias quanto ao seu real enquadramento o que pode gerar um cenário de aumento de trabalhadores cada vez mais precarizados e descobertos pelo manto dos direitos trabalhistas. Diante desse cenário, o que se busca analisar é qual o negócio jurídico existente entre o trabalhador e a plataforma eletrônica, se uma relação de emprego ou um efetivo negócio entre trabalhadores autônomos, por meio de uma análise jurídica infra e constitucional.

Palavra-chave: Tecnologias disruptivas; Relação de emprego; Plataformas digitais.

WORKING RELATIONSHIPS AND DIGITAL PLATFORMS: BETWEEN SPEECHES AND TRUTHS

ABSTRACT

The use of disruptive technologies has produced revolutionary impacts on the work environment, causing new methods for its organization. One of the innovations brought in is the Crowdsourcings that bring the possibility of providing services to electronic platforms, which manage the workforce and the demand and offer of services, offering them through applications and the worldwide computer network, in the sharing economy. These platforms seek to connect people who have common interests, that is, on the one hand those willing to perform certain services, on the other those who request this service, using information technologies to put them in contact and receiving a percentage for the transaction made between them. From the perspective of the service provider, the marketing done by the platforms is that, although linked to the platform, they are self-employed and without subordination since they will execute the services with greater freedom in the provision of services. However, it is certain that these new forms of service provided a type of labor relation that has as characteristic the existence of an increasingly close border between the autonomous worker and the subordinate, which ends up generating controversies as to its real which may create a scenario of increasing numbers of workers who are increasingly precarious and uncovered by the mantle of labor rights. In view of this scenario, what is being analyzed is the legal business between the worker and the electronic platform, whether an employment relationship or an effective business among self-employed workers, through a constitutional and legal analysis.

Keywords: Disruptive technologies. Relationship of employment. Digital platforms.

1 INTRODUÇÃO

A evolução tecnológica trazida pela quarta revolução industrial tem permitido que o mundo se conecte de forma rápida e em escala e qualidade nunca antes vista na história da humanidade.

Com a utilização das novas tecnologias, às quais se deu o nome de disruptivas, em segundos, pessoas de diversos locais do globo se conectam, transmitem suas culturas, suas idéias, suas formas de pensar.

A velocidade, as novas interfaces da comunicação, os novos mecanismos tecnológicos trouxeram uma remodelação da sociedade inteira, “re”transformando o capitalismo com

consequências diretas em todas as áreas da vida do ser humano.

No amor, já se pode aproximar de pessoas que estão longe facilmente e até se apaixonar e namorar sem necessariamente se encontrar fisicamente, apenas com encontros virtuais.

Na saúde, o acesso fácil às informações tem permitido às pessoas conhecer mais sobre a própria saúde o que tem provocado o aumento dos cuidados pessoais e a sobrevida com mais vitalidade.

Na economia, o mundo se globalizou e se conectou permitindo transações em nível mundial, com a implantação de novas formas de comércio e de consumo.

E no trabalho, que é o centro organizador da sociedade em nível individual e coletivo, não poderia ser diferente: a tecnologia impactou e muito! Influenciou nos níveis de desemprego, trouxe novas formas de trabalhar: em casa, pelo telefone e até através de plataformas virtuais.

Os impactos da utilização das novas tecnologias nos ambientes de trabalho são revolucionários e têm ocasionado novos métodos para sua organização. Deságuam metamorfoses no mundo do trabalho.

Sob a égide desse cenário, apareceram novas alternativas de mercado que se consolidaram na oferta de trabalhos que buscam reformular a relação capital/trabalho. E, assim, surgiu um novo gênero de empresa, a “empresa plataforma” que tem se promovido por meio da utilização de um discurso de economia colaborativa.

Ou seja, utilizando-se de plataformas virtuais com infraestruturas invisíveis, surgiram novos empresários que possuem como objeto social de seu negócio, por meio de convocatória geral, a oferta de serviços por meio de aplicativos e pela rede mundial de computadores, mediante um sistema de prestação de serviços aproximado ao de economia de compartilhamento. Em suma, a plataforma coloca em contato o demandante de certo serviço com o provedor deste, o qual será uma pessoa individual que prestará o serviço como um autônomo independente e, por essa transação recebe um valor pré-determinado.

Porém, no que diz respeito ao prestador de serviços, o que se verifica é que os novos empresários, em uma tentativa de baratear os custos da produção e aumentar os seus lucros, buscam mitigar a existência dos requisitos da relação de emprego alegando se tratar esse vínculo jurídico de um contrato entre autônomos.

Assim, diante desse contexto, o que se busca analisar neste artigo é a estrutura utilizada pelas plataformas digitais para prestação de serviços, os seus discursos, os impactos gerados por esta no mundo do trabalho e a possibilidade de existência ou não de uma relação jurídica de emprego entre o trabalhador, chamado de autônomo independente e a plataforma jurídica, mediante uma análise sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro.

2 AS PLATAFORMAS DIGITAIS, SEUS DISCURSOS MANIPULATÓRIOS E OS IMPACTOS NO MUNDO DO TRABALHO.

As crises sociais e econômicas somadas aos avanços tecnológicos recentes, especialmente os relacionados às áreas da computação e internet, têm causado grandes impactos nas sociedades como um todo.

Certo é que a cada crise que o capitalismo passa ele se reinventa e, na crise atual, não seria diferente. O capital tem se reelaborado constantemente. E, como é de sua essência fazer, busca se sustentar apropriando-se de crenças que são relevantes no atual momento histórico e, portanto, possuem importante influência no convencimento do ser humano.

Sob essa perspectiva, utilizando-se dos avanços tecnológicos, o capital vem se reformulando trazendo novas tendências de consumo, de comunicação, de negócios e, como não poderia ser dessemelhante, de trabalho.

Para viabilizar as suas novas formas de exploração do trabalho humano, criou novos discursos e novas nomenclaturas. Outras roupagens entraram em voga para manipular a sociedade, escondendo-se as reais intenções das novas práticas sociais.

Sob esta perspectiva, mudaram-se nomenclaturas: trocou-se o termo empregado por colaborador, ou quem sabe até pelo “autônomo independente”...

Intencionalmente, mas muitas vezes invisivelmente, está se criando e moldando um novo perfil de consumidor. Conforme delimita Andrade e Dantas (2016) um novo consumidor que não faz, ou não deve fazer, mais questão de ter a propriedade de bens, mas que deve se satisfazer somente com o acesso a ele.

E, claro, para atender a essa nova demanda de acesso e não de propriedade, o próprio capital já traz a solução. Sob a modelagem de uma nova referência de querer, criada no consumidor, aparece o novo empresário que atua mediante plataformas digitais.

Trata-se de um novo empresário que tem como escopo do seu novo empreendimento, por meio da utilização de plataformas digitais, conectar pessoas que possuem interesses em comum no que diz respeito ao acesso a determinados bens.

Para esse novo tipo de empreendimento foi dado o nome de crowdsourcing¹ e trata-se de uma estrutura que conta com os empresários os quais, por meio das plataformas, buscam conectar pessoas que possuem interesses em comum; de outro lado, com os dispostos a executar

¹ Para aprofundamento da nomenclatura utilizada recomenda-se a leitura do artigo: SIGNES, Adrián Todolí. O Mercado de Trabalho no Século XXI: on-demandeconomy, crowdsourcing e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. In: 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. 28-43.

determinados serviços; e, por seu lado, com os consumidores que solicitam a prestação de serviços. Assim, por meio da utilização das tecnologias de informação, a plataforma coloca os interessados em contato e recebe uma porcentagem pela transação feita entre estes.

Sob a crista dessa nova onda, várias plataformas foram criadas e ganharam o mercado, tais como a UBER, Airbnb, Lyft, TaskRabbit entre outras.

Em relação ao trabalho prestado, conforme resume Signes, trata-se de

um modelo de negócio em que as novas tecnologias na Internet permitem que as plataformas virtuais disponham de grandes grupos de prestadores de serviços, os quais ficam à espera de uma solicitação de serviço de um consumidor. (SIGNES, 2017, p. 30)

Essas novas empresas, para conseguir a adesão, disponibilidade e colaboração das pessoas da sociedade para o sucesso de seu empreendimento, se escondem atrás de um discurso de economia colaborativa², apropriando-se da linguagem da ação coletiva. Porém, tudo é em prol de benefícios financeiros privados.

O discurso dissimulado é uma estratégia utilizada pelos novos empreendedores já que o engajamento dos seres humanos para viabilizarem o sucesso de um determinado empreendimento capitalista depende da qualidade dos argumentos para valorizar os benefícios da participação individual e coletiva. São pretextos que devem sustentar a adesão a um estilo de vida e que precisam ser “[...] suficientemente robustos para serem aceitos como pacíficos por um número bastante grande de pessoas [...]” (BOLTANSKI; CHIAPELLO, 2009, p. 42), contendo assim os efeitos da crítica.

Assim, o discurso utilizado nesses empreendimentos é o da sustentabilidade, cooperação social, igualdade, pertencimento comunitário, democracia, compartilhamento, independência, entre outros. A ideia é compartilhar em razão de sua viabilidade financeira, impelindo a transição da era industrial à economia colaborativa. Gera-se uma mudança de perspectiva, de uso exclusivo para uso compartilhado. As plataformas tecnológicas são o ambiente perfeito para alavancar e facilitar o compartilhamento. Essas plataformas são construídas para rentabilizar a capacidade excedente, transformando a relação entre empresas, trabalho, pessoas e consumo. (CHASE, 2015)

A utilização da tecnologia em rede é utilizada assim para dar escala a essas novas perspectivas, por meio de um discurso que se sustenta na ideia de maior cooperativismo social e de indivíduos vulneráveis que terão a oportunidade de tomar o controle de suas vidas.

De fato, a ideia da economia de compartilhamento, o cooperativismo social, o empreendedorismo, são sensacionais em um mundo de escassez! Não teria nenhum mal a causar

² “O conceito de “compartilhamento” sugere trocas que não envolvem dinheiro, ou que são ao menos motivadas por generosidade, pelo desejo de dar ou de ajudar.” SLEE, 2017, p.24

à sociedade como um todo se fosse utilizado com a finalidade a que se propõe, qual seja: compartilhar como uma interação social, entre iguais, com promessas de democratização, igualdade e de compartilhamento.

Porém, em verdade, a forma como esse empreendimento tem sido explorado foge, e muito, da sua promessa democratizante e utilitária. Trata-se de um movimento que parece ameaçar as corporações detentoras de poder utilizando-se de visões igualitárias, com trocas de iguais para iguais, mas que na verdade tem trazido um benefício financeiro particular a grandes companhias que têm conseguido lucros astronômicos pelo desafio às leis democráticas já existentes ao redor do mundo. (SLEE, 2017)

Conforme explica Slee “Sob a retórica do compartilhamento escondem-se a acumulação de fortunas impressionantes, a erosão de muitas comunidades, a precarização do trabalho e o consumismo. (SLEE, 2017, p. 15)

São empreendimentos que, se analisados por trás do véu do discurso que o encobrem, são verdadeiras aberrações para o sentido de sociedade democrática.

O que se esconde por trás de todo esse discurso é a busca por um mercado inóspito e desregulado em diversas áreas da vida que até então já estavam regulamentadas causando um aumento do desequilíbrio entre as forças sociais, políticas e econômicas na sociedade.

Isso porque, embora os empresários das plataformas sejam os maiores beneficiários financeiros de todas as transações feitas, estes insistem no discurso de falta de responsabilidade por parte deles em relação a qualquer consequência da prestação de serviços, seja trabalhista, seja civil, seja do consumidor, seja social.

Em verdade, a ideia é cortar os custos da produção e aumentar os lucros dos empresários sem qualquer contrapartida social. Porém, o discurso é outro, o que permite que os novos trabalhos mais flexíveis e precários sejam aceitos com mais facilidade.

No que concerne à exploração do trabalho, essas plataformas invisíveis conseguem seus êxitos na redução de custos em relação à mão de obra se aproveitando da utilização de uma fiscalização mais mitigada que permite que estes, por vezes, consigam se fazer passar por não empregadores, abstando-se da regulamentação trabalhista e de seus custos.

O marketing feito pelas plataformas é o de que os trabalhadores são autônomos. Sustentam que os prestadores de serviços, apesar de vinculados com a plataforma e de terem que cumprir certos padrões para serem colaboradores, são independentes e sem subordinação uma vez que executarão os serviços com maior liberdade na prestação de serviços.

Porém, conforme expõe Signes (SIGNES, 2017), o que se tem com a utilização dessas novas tecnologias é a busca pela diminuição dos custos da prestação de serviços por meio da

balcanização do mercado sem a contratação de trabalhadores empregados.

E o que se assiste no mundo do trabalho é um verdadeiro leilão pela contratação do menor preço pela prestação dos serviços.

Na verdade, o que se busca no âmbito da relação de trabalho é a quebra do equilíbrio alcançado em razão da conquista pelos trabalhadores de efetivas contrapartidas financeiras ante à exploração de sua mão de obra. De forma dissimulada, o que se propõe é a exploração da mão de obra do trabalhador sem necessidade de apresentação de efetiva compensação por parte do empregador.

O resultado auferido na prática são lucros altíssimos por parte dos investidores dessas plataformas mediante a utilização de uma oferta generalizada de trabalhos mal pagos e sem qualquer segurança jurídica trabalhista ou previdenciária, gerando uma precarização irrestrita da mão de obra que trabalha.

Não se pode deixar de mencionar aqui o efeito de dumping social gerado pela concorrência desleal havida entre essas novas empresas e os seus concorrentes que arcam com os custos sociais do empreendimento, conforme estipulado em legislação nacional. Isso porque esses concorrentes que cumprem as normas trabalhistas passam a se ver em verdadeira situação de necessidade no descumprimento da legislação para se manter no mercado, gerando uma precarização completa das relações de trabalho baseada na lógica do capital.

Esse novo empresário da plataforma virtual que busca se escusar do vínculo de emprego atentando deliberada e repetidamente à legislação trabalhista por meio da sonegação dos Direitos Sociais como forma de baratear seus custos, acaba por conseguir tornar o seu preço inferior ao do concorrente, ocasionando aos seus contendores o prejuízo ou até a falência, o que conseqüentemente gera um dano patrimonial e social a todos irrestritamente.

Na prática, conforme expõe Slee (2017), ao invés de libertação para os indivíduos prestadores de serviços e consumidores, esses empreendimentos têm dado fortunas a seus investidores e empresários, criando bons empregos somente para os engenheiros de programação e marqueteiros e, graças à remoção de proteções e garantias conquistadas após décadas de lutas sociais, criando novas formas de subemprego mais arriscados e precários para aqueles que de fato suam a camisa.

E o que se tem no mundo do trabalho é uma precarização das pessoas humanas e uma corrosão das condições de trabalho com a erosão de formas de trabalho regulamentadas e a proliferação de formas de trabalho mais informais e desregulamentadas, de modo que a precarização vem se tornando regra e não exceção.

O efeito para a sociedade é devastador! Aumento de desigualdade, redução do valor real de contrapartida ao trabalho e, conseqüentemente, redução do consumo.

Da forma como são executados esses novos empreendimentos tem-se, portanto, que se tratam de mais um eficiente instrumento do sistema capitalista de promoção de concentração de renda, desregulamentação generalizada e perda da autonomia dos indivíduos e das comunidades do mundo atual. Um tipo de negócio jurídico distorcido dos objetivos de justiça social

amplamente positivados no ordenamento jurídico brasileiro vigente e que, dessa forma, não poderiam substituir o sentimento de identidade e pertencimento comunitário que formam a base real de qualquer democracia.

Diante desse contexto, é importante analisar a legalidade das estratégias empresariais que têm sido usadas nesses novos modelos de empresas a fim de se averiguar a viabilidade jurídica de manutenção da sua utilização nos moldes atuais.

É importante frisar que esse modelo de empreendimento econômico mediante a utilização de plataformas, em si, é socialmente viável e desejado, desde que vá ao encontro da legislação vigente dando efetividade ao conjunto normativo civil, tributário, trabalhista, entre os demais vigentes.

No que diz respeito ao âmbito da aplicação da legislação trabalhista nesses novos empreendimentos, conforme delimita Márcio Toledo em sua sentença

É essencial perceber que, ao longo de todo esse processo de evolução tecnológica do capitalismo, uma ontologia tem permanecido, qual seja, a existência de um modo de extração de valor trabalho da força de trabalho. É neste contexto que devemos perceber o papel histórico do Direito do Trabalho como um conjunto de normas construtoras de uma mediação no âmbito do capitalismo e que tem como objetivo constituir uma regulação do mercado de trabalho de forma a preservar um 'patamar civilizatório mínimo' por meio da aplicação de princípios, direitos fundamentais e estruturas normativas que visam manter a dignidade do trabalhador. Portanto, devemos estar atentos à atualidade do Direito do Trabalho, esta estrutura normativa que nasceu da necessidade social de regulação dos processos capitalistas de extração de valor do trabalho alienado. Qualquer processo econômico que possua, em sua essência material, extração e apropriação do labor que produz mercadorias e serviços atrairá a aplicação deste conjunto normativo, sob risco de, em não o fazendo, precipitar-se em retrocesso civilizatório. (TRT3, 2017, on line)

Assim, um bom início para reflexão desse novo tipo de trabalho como um negócio socialmente sustentável é analisar qual a posição jurídica dessa pessoa que trabalha para a plataforma. Se um trabalhador empregado e, portanto, credor dos direitos trabalhistas ou se de fato um trabalhador autônomo independente. Pelo que se passa a fazer.

3 AUTÔNOMO INDEPENDENTE OU EMPREGADO?

Primeiramente é importante especificar que as plataformas virtuais podem oferecer serviços a serem realizados de forma completamente virtual, a exemplo da disponibilização de casas pelo Airbnb, ou de maneira que seja necessário o trabalho físico ou mental para serem executadas as prestações de serviços, como é o caso do fornecimento de transporte pela UBER. Assim, a análise que será feita agora será restrita às plataformas que prestam serviços mediante o trabalho de pessoas, verificando-se qual o vínculo jurídico existente entre aquelas e estas.

A legislação brasileira regulamenta a existência do vínculo de emprego na Consolidação das Leis do Trabalho. Mediante a conjugação dos artigos 2º e 3º da CLT tem-se os requisitos de existência cumulativa e obrigatória que deverão estar presentes na prestação de serviços para que esta seja classificada como relação de emprego. Senão vejamos:

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 prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Da análise dos artigos supracitados, já se pacificou na doutrina e na jurisprudência pátria que, para a configuração do vínculo de emprego, precisa estar presente na prestação de serviços os cinco elementos fáticos jurídicos, quais sejam: 1º - ser pessoa física, requisito retirado do art.3º quando este delimita que “ considera-se empregado toda pessoa física”; 2º- existência de pessoalidade, requisito retirado do art. 2º no termo “prestação pessoal de serviços”; 3º com onerosidade, requisito retirado do art.2º no termo “assalaria e no art.3º na expressão “mediante salário”; 4º através de não eventualidade, requisito configurado no art. 3º na expressão “prestar serviços de natureza não eventual; 5º mediante subordinação, elemento retirado do art.3º no termo “sob a dependência de”.

Assim, preenchidos os requisitos acima citados cumulativamente em certo tipo de prestação de serviços, são obrigatórios o reconhecimento do vínculo de emprego e o pagamento de todos os direitos que lhe são inerentes.

Diante desse contexto jurídico, o importante passa a ser a análise da presença ou não dos 5 elementos fáticos jurídicos caracterizadores da relação de emprego em relação aos serviços prestados por seres humanos por meio das plataformas virtuais. Não obstante a afirmação de que estes são autônomos independentes, prevalece no direito do trabalho o princípio da primazia da realidade sobre a forma, é de grande valia a análise ora enfatizada, pelo que se passa a fazer:

1º requisito: O serviço precisa ser prestado por pessoa física. Isso porque, conforme explica Delgado

A prestação de serviços que o Direito do Trabalho toma em consideração é aquela pactuada por uma pessoa física. Os bens jurídicos tutelados pelo Direito do Trabalho importam à pessoa física, não podendo ser usufruídos por pessoas jurídicas. Assim, a figura do trabalhador há de ser, sempre, uma pessoa natural. (DELGADO, 2018, p. 338)

Portanto, o serviço tem que ser prestado mediante o trabalho de uma pessoa física, o trabalhador que, no caso das plataformas, fica representado pelos prestadores de serviços que ficam disponíveis aguardando a solicitação de serviços de um consumidor e que foram convidados mediante convocatória geral.

Ou seja, cumprido o 1º requisito!

2º requisito: A prestação de serviços precisa ser com pessoalidade.

O elemento pessoalidade está ligado ao fato de a prestação de serviços ser “intuitu personae”, ou seja, levar em consideração características pessoais do trabalhador.

Nesse sentido, rege este tipo de trabalho o princípio da infungibilidade. Porém, tal infungibilidade não é absoluta, é permitido, por exemplo a contratação de um outro indivíduo para desempenhar a tarefa de um empregado de licença, não desconfigurando esse ato por si só a pessoalidade.

Conforme delimita Nascimento (2018), pessoalidade significa que o empregado não pode, por iniciativa própria, fazer-se substituir por outra pessoa sem o consentimento do empregador. Ou seja, caso haja o consentimento, a substituição pode ser feita sem que se leve à descaracterização do elemento da pessoalidade. Portanto, precisa ser analisado cada caso levando-se em conta as suas peculiaridades.

No que diz respeito à prestação de serviços para plataformas digitais, sabe-se que é possível averiguar a pessoalidade em vários momentos.

O primeiro deles é logo na contratação em que o trabalhador, para que seja autorizado a prestar os serviços, precisa passar por um prévio cadastro com informações pessoais. Certo é que, em regra, as características pessoais exigidas nessas plataformas são mais genéricas, sem a necessidade de conhecimentos técnicos muito específicos, o que possibilita a vinculação de vários perfis de trabalhadores. Porém, nos próprios cadastros que o trabalhador preenche no momento da vinculação com a plataforma de serviços já fica especificado que não lhe é permitido, em regra, ceder o seu login no aplicativo a terceiro estranho não cadastrado, o que demonstra a infungibilidade.

Em um segundo momento, observa-se acerca desse elemento fático jurídico grande debate, ao passo que não se nota a fiscalização patronal direta sobre o indivíduo que presta o serviço. No entanto, identifica-se uma fiscalização difusa, na qual os próprios clientes são responsáveis pelo policiamento. Uma vez percebida a divergência entre o prestador de serviços disponibilizado pelo aplicativo e o que comparece para trabalhar, o consumidor poderá não aceitar a prestação de serviços fazendo a denúncia à plataforma, a qual tomará as medidas cabíveis, inclusive podendo efetivar o descredenciamento do prestador de serviços cadastrado. Assim, satisfaz-se plenamente o requisito de pessoalidade.

Portanto, presente também o 2º requisito!

3º requisito: Onerosidade.

Quanto à onerosidade, esta se manifesta pela intenção contraprestativa dada à prestação de serviços pelas partes, junto do pagamento ao trabalhador pelos serviços prestados.

Quanto a este requisito, não há qualquer invisibilidade a ser demonstrada uma vez que é incontroverso que a plataforma repassa ao prestador de serviços parte dos valores pagos pelos consumidores finais.

Portanto, presente o 3º requisito também!

4º requisito: prestação de serviços não eventuais.

Não obstante seja pacificado que não eventualidade expresse a necessidade de o trabalho ser prestado com caráter de permanência, não esporádico, o conceito do que vem a ser não eventualidade é um dos mais controvertidos na doutrina. Há várias correntes que buscam explicar o que é um serviço prestado de forma não eventual.

Nesse sentido, segundo Nascimento (2018) existe a teoria do evento que entende ser eventual o trabalhador contratado para executar determinada obra ou acontecimento e, uma vez cumprida a tarefa, esse se desligará; Por seu turno, a teoria da descontinuidade entende que eventual é o trabalhador ocasional, que tem o seu serviço fracionado no tempo, com espaçamentos temporais. Há também a teoria da fixação segundo a qual, eventual é o trabalhador que não se fixa a uma fonte de trabalho, não é fixo. Por fim, a teoria dos fins do empreendimento para a qual é empregado o trabalhador cuja atividade coincide com os fins normais do empreendimento.

Importante frisar que as teorias não se eliminam, mas se complementam, é imperioso utilizar-se a ideia geral, exposta por Delgado que delimita que

a conduta mais sensata, nesse contexto, é valer-se o operador jurídico de uma aferição convergente e combinada das distintas teorias em cotejo com o caso concreto estudado, definindo-se a ocorrência ou não de eventualidade pela conjugação predominante de enfoques propiciados pelas distintas teorias. (DELGADO, 2018, p.341-342).

Assim, no caso das plataformas, urge por se utilizar a teoria dos fins do empreendimento que consagra não ser eventual o trabalhador chamado a prestar seus serviços para os fins normais da empresa. A não eventualidade, nesse caso, advém da estreita correspondência entre o labor do trabalhador com as atividades normais da plataforma virtual.

Portanto, preenchido também o 4º elemento fático jurídico!

5º requisito: Subordinação.

O elemento fático-jurídico de maior debate jurídico e no qual há maior tentativa de atenuação por parte das plataformas, por meio da utilização de marketing e publicidade

tendenciosa para sua desconfiguração, é a subordinação.

Primeiramente, de antemão, já nomearam o prestador de serviços de autônomo independente, em uma tentativa dissimulada de desconfigurar a existência do vínculo de emprego.

Uma das idéias mais divulgadas pelas plataformas como atrativo é “Sem escritório, sem patrão” e também “Seja seu próprio patrão!”. Ou, também, faça o seu próprio horário, trabalhe quando quiser. Utilizam essas expressões de efeito para buscar persuadir quanto à inexistência de uma fiscalização, para “iludir” quanto à ausência de uma prestação de contas ou, em outras palavras, para afrouxar os efeitos da subordinação.

Diante desses discursos, a fim de se ver a veracidade de suas afirmações, é necessário se entender o que é um autônomo independente e um trabalhador subordinado.

Subordinação é um estado de dependência em uma linha de hierarquia existente na relação de emprego. É um estágio de sujeição no modo da prestação de serviços em que o empregado se coloca diante do tomador de serviços que dirige o empreendimento. Os critérios de interpretação da subordinação são variáveis da própria subordinação, variando de acordo com a valorização política e social do momento em que se vive. (NUNES, 2016)

Ou seja, com o passar do tempo, as transformações ocorridas nos modos da prestação de serviços trazem novas discussões sobre as figuras jurídicas. Assim como evoluiu os modos de prestação de serviços de uma estrutura organizacional fordista para toyotista e agora uberizado³, também é necessário evoluir a interpretação do ordenamento jurídico para que este seja eficaz e aplicável nas relações de trabalho modernizadas.

Conforme delimita Andrade

O trabalho subordinado é um dos paradigmas do Direito do Trabalho, bem como é o principal critério apto a responder se determinadas relações estariam ou não abrigadas sob o manto da CLT. Esse paradigma sofre as consequências das mudanças no cenário econômico e mundial que desencadearam novos horizontes. (ANDRADE, 2014, p 26)

Assim, novas variantes do termo subordinação são utilizadas para analisar as novas formas de relação de emprego. E, nos termos de Nunes, o que se busca é

uma tentativa de adaptar o conceito de subordinação ao momento social em que se vive, a fim de que a norma possa cumprir a sua finalidade. Esta tentativa é perfeitamente plausível uma vez que a questão na interpretação do termo subordinação

³ Terminologia utilizada pelo Juiz Márcio Toledo Gonçalves, da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, na sentença do processo 0011359-34.2016.5.03.0112 para nomear a nova era de prestação de serviços através de plataformas digitais. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>. Acesso em: 30 de jul de 2018.

não expressa função quantitativa mas sim qualitativa.(NUNES, 2016, p. 75)

Dessa forma, várias conceituações sobre subordinação foram desenvolvidas e variantes do próprio conceito de subordinação.

Na atualidade, a fim de se tentar ajustar às transformações das últimas décadas, a doutrina e a jurisprudência têm utilizado a conjugação dos critérios de subordinação, em especial, a clássica, objetiva e estrutural.

Vale-se da subordinação clássica segundo a qual o empregado se coloca em um estado de sujeição no modo da prestação de serviços, comprometendo-se a acolher o poder de direção do empregador na execução dos serviços.

Mas também, utilizam-se novas formas de interpretação de subordinação, mais adaptadas ao cenário organizacional de trabalho descentralizado atual, como a subordinação objetiva que é a que se manifesta pela inserção do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento do empregador. Esse tipo de subordinação é inerente aos contratos de trabalho, mas serve para justificar as novas relações de trabalho, cuja dependência se mostra mais atenuada em virtude da relativização da hierarquização. Nessa hipótese, o termo subordinação estará interligado a uma função organizacional.

Por seu turno aplica-se também a subordinação estrutural nas hipóteses em que se verifica que o empregado não necessariamente receberá a ordem particularmente e/ou exclusivamente, mas seguirá uma dinâmica já adotada por toda a equipe, integrando-se à cultura cotidiana do serviço, independentemente de ordem direta ou indireta

Segundo Delgado, precursor dessa nova corrente, Estrutural é a subordinação que se expressa

pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento”. Nesta dimensão da subordinação, não importa que o trabalhador se harmonize (ou não) aos objetivos do empreendimento, nem que receba ordens diretas das específicas chefias deste: o fundamental é que esteja estruturalmente vinculado à dinâmica operativa da atividade do tomador de serviços. (DELGADO, 2018, p. 352)

O que se infere da análise de todas essas teorias sobre a subordinação, é que é possível a utilização de todas, uma vez que não se excluem, muito pelo contrário, se completam. O que se busca é trazer o próprio ordenamento jurídico para ser aplicado nas relações estruturais vigentes

dando-lhe efetividade.

Conforme ressalta Nunes (2016), é importante ainda salientar que o conceito de subordinação foi, subtraído da expressão “sob a dependência”, constante no art. 3º da CLT⁴. Ou seja, qualquer estado de dependência entre trabalhador e tomador de serviços, pode e deve ser agregado nas variantes do conceito de subordinação.

Aumento de autonomia do empregado não significa a sua independência. Independente, e por conseguinte autônomo, é o empregado que possui os meios de produção e trabalha para si no mercado de trabalho, usufruindo integralmente dos frutos do seu trabalho, sem intermediários. (NUNES, 2016)

Nesse mesmo sentido, para Maria Inês Moura S. A. da Cunha:

O trabalhador autônomo é aquele que trabalha por conta própria. Significa que assume riscos de seu negócio, não se colocando sob a dependência de outrem. Mesmo que obedeça às especificações do tomador de serviços, quanto ao serviço ou obra a serem executados, tal decorre da própria pactuação, que terá natureza civil. Não estará tal trabalhador sujeito a honorário, a ordens, nem estará sob a fiscalização daquele a quem o seu serviço aproveita. Também não receberá salário, mas honorários pelos serviços que prestar, não estando suas relações com o tomador de serviços regidas pela legislação trabalhista. (CUNHA, 1995, p.124)

Ao trazer toda essa conceituação de subordinação e autonomia para o trabalho prestado para a plataforma digital tem-se que este é uma espécie de trabalho subordinado, no qual esse elemento se encontra presente no contrato de trabalho de uma forma mais atenuada, porém existente, o que caracteriza, portanto, uma relação de emprego.

A subordinação do prestador de serviços para a plataforma pode ser averiguada, por exemplo, no momento da assinatura do contrato. Infere-se que não há autonomia plena como faz querer transparecer a plataforma, uma vez que o trabalhador não possui qualquer possibilidade de discussão das condições contratuais. Ou aceitam as cláusulas contratuais como estão disponibilizadas ou recebem a penalização de não trabalharem para a plataforma. Isso por si só já demonstra o desequilíbrio de forças no contrato. Conforme enfatiza Signes (2017), esse desequilíbrio é a principal causa de todos os riscos a que os trabalhadores estão sujeitos, como salários baixos, excesso de flexibilidade, entre outros. E, por isso, a norma trabalhista deve impor-se à vontade das partes, para trazer o equilíbrio contratual necessário cumprindo a sua função estipuladora de limites à exploração do trabalho humano.

⁴ Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Para configurar um trabalho autônomo, em momento algum a figura da subordinação pode manifestar-se.

Dentre vários outros fatores que contribuem para a interpretação da existência da relação de emprego, Kalil relaciona, ainda, os seguintes:

indica-se que as empresas estabelecem regras de condutas aos trabalhadores de forma unilateral, que os valores a serem pagos pelos consumidores são estabelecidos pela empresa sem qualquer possibilidade de intervenção do prestador de serviço, que as políticas de trabalho são impostas, que se atua em face dos trabalhadores para que ocorra maior aceitação quantitativa de serviços a serem feitos, que há cláusulas contratuais entre empresas, trabalhadores e clientes que sugerem exclusividade dos prestadores de serviço em face da plataforma ou do aplicativo, que se estabelecem padrões mínimos dos instrumentos de trabalho, que não se exigem conhecimentos específicos ou qualificados dos trabalhadores para a prestação do serviço, que inexistem oportunidades de promover empreendimentos diversos e que as avaliações dadas pelos clientes pode ocasionar o desligamento do trabalhador da plataforma ou do aplicativo. (KALIL, 2017, p. 150/151)

Sob a concepção de Sprague (2015), tem-se ainda que para se analisar a existência de um vínculo de emprego, não se deve analisar a dependência do trabalhador em relação ao empregador e sim a dependência deste em relação àquele. Ou seja, se um empreendimento depende da prestação de serviços de seres humanos para existir, estes trabalhadores devem ser considerados empregados.

Portanto, o que é o prestador de serviços das plataformas senão um subordinado?

Assim, presente também o 5º requisito.

Ou seja, nesses novos modelos de prestação de serviços mediante plataforma digital o trabalhador contratado continua desenvolvendo o seu serviço com personalidade, de forma não eventual, em benefício e com maior interesse do contratante que controla e coordena a execução da prestação laborativa e mediante remuneração. Porém, esses elementos podem aparecer nessa relação jurídica de forma mais mitigada, o que dificulta a sua leitura.

Não obstante a dificuldade de leitura dos elementos fáticos jurídicos nessas novas formas de prestação de serviços, certo é que eles se encontram presentes, e totalmente aferíveis as suas presenças. Portanto, é imperioso o reconhecimento do vínculo de emprego dos trabalhadores com a plataforma virtual.

Esse novo cenário tecnológico, que se mostra irreversível, impõe a adaptação da sociedade a si e mostra necessário repensar e adaptar os critérios de governança e de regulamentação jurídica para que tornem menores a distância entre conexão e bem estar social, em conformidade com os princípios constitucionais vigentes.

É imprescindível adotar uma concepção democratizante de sociedade em rede, na busca

de alternativas que se adaptem às necessidades humanas e aos fins democratizantes. É necessário utilizar a tecnologia em favor de si.

Porém, conforme delimita Slee “A revolução digital só vai melhorar a vida das sociedades contemporâneas se ela se apoiar em real abertura, em participação transparente em redução das desigualdades.” (SLEE, 2017, p. 18)

E falar em democracia, redução de desigualdade, justiça social e igualdade substancial é falar em dar efetividade ao Direito do Trabalho nessas novas formas de relação de trabalho.

É necessário reconhecer o vínculo de emprego do prestador de serviço dessas plataformas para dar efetividade ao direito do Trabalho fazendo com que este cumpra suas funções amplamente reconhecidas pela Constituição Federal de melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na vida econômico-social e atenuação das distorções socioeconômicas no contrato de trabalho, promovendo dignidade e justiça social. Para que se construa a igualdade no sentido substancial e que harmonize os interesses sociais efetivando a dignidade humana, a distribuição de riquezas, a valorização do trabalho, inclusão social, exercício de cidadania, integração e justiça social, primando pela construção de uma realidade que possa ser benéfica ao resgate do mundo humano, à justiça social e à democracia.

O Direito do Trabalho foi concebido para estabelecer um equilíbrio entre as partes na relação de emprego, para limitar a imposição da lei do mais forte e amenizar a exploração da mão de obra do trabalhador, dignificando essa relação.

A sobrevivência do Direito do Trabalho continua imprescindível para a existência de uma sociedade mais justa e igualitária. O que se propõe é uma solução alternativa sustentável que satisfaça também as necessidades humanas, e não só as do capital. Pois, conforme preleciona Polanyi, “o que nossa época precisa é a reafirmação, pelas suas próprias condições e pela suas próprias necessidades, dos valores essenciais da vida humana. (POLANYI, 2012, p. 13).

Sob a mesma ótica, Sussekind afirma que:

Num mundo de acelerada transmutação, a sabedoria do estadista deve consistir em harmonizar o econômico com o social e o financeiro. Numa economia gerida exclusiva ou prevalentemente pelas leis do mercado, tudo é considerado mercadoria. É a “coisificação do ser humano, o qual tem face do preceituado no art. 1º da nossa Constituição, deve ter preservada a sua dignidade. Se não é possível conceber a civilização à margem do Direito, certo é que não deve ser qualificado de civilizado um mundo ou um país em que o Direito seja iníquo. Urge pôr a economia a serviço da humanidade. (SUSSEKIND, 2003, p. 16-17)

Por todas essas razões é que se pode concluir que dar uma interpretação restritiva à existência do vínculo de emprego, de modo que não se inclua o trabalhador que presta serviços à plataforma digital nessa hipótese e, conseqüentemente não proteger estes, seria negar a história do Direito do Trabalho bem como o seu papel de dar uma nova forma às relações de trabalho, com vistas a reparar as explorações que o capital impõe sobre os trabalhadores.

É necessário que se continue lutando pela reafirmação da necessidade de garantia e efetividade dos princípios e direitos constitucionais sociais, dentre os quais se encontram os trabalhistas, o que se concretizará pela sua aplicação efetiva nos casos em que é devido.

4 CONCLUSÃO

Conforme se verificou pela explanação neste artigo, a análise do impacto das tecnologias disruptivas nas relações de trabalho demonstra-se atual e necessária, pois, tem trazido à pauta a discussão sobre as reestruturações produtivas e suas repercussões diretas nas formas de organização do trabalho.

Com as inovações tecnológicas o capital tem traçado estratégias para viabilizar a sua supremacia em relação ao trabalho, fazendo desaguar novas formas de prestação de serviços que têm sido utilizadas sem o manto da proteção trabalhista, gerando a precarização do homem que trabalha e o encurtamento de seus direitos em verdadeiro descompasso com a lógica de inclusão progressiva dos direitos sociais.

Tal circunstância tem atuado em verdadeira desconformidade com o ordenamento jurídico vigente, que se rege por um Estado Democrático de Direito e que tem como fundamentos e princípios: a dignidade do ser humano, a valorização do trabalho, o princípio da vedação ao retrocesso social, o princípio da igualdade, a redução de desigualdades no plano econômico e social, entre outros.

Assim, conforme visto, o que é o prestador de serviços da plataforma senão um empregado que possui, em sua prestação de serviços a presença dos cinco elementos fáticos jurídicos, quais sejam: serviço prestado por pessoa física, com onerosidade, subordinação, não eventualidade e pessoalidade?

A maior dificuldade na leitura desses requisitos não impede a sua existência, muito pelo contrário, faz imperiosa uma análise detalhada de cada qual, para que se dê o real enquadramento jurídico a esses novos contornos trazidos ao trabalho pelas evoluções da sociedade.

Assim, diante da leitura feita sobre o prestador de serviços da plataforma, o que se tem é que este é um tradicional trabalhador empregado, o que torna imperioso reconhecer o seu vínculo de emprego, dando efetividade aos direitos trabalhistas.

Uma interpretação diferente geraria um retrocesso social bem como um trabalho indigno, uma vez que tiraria a efetividade dos direitos mínimos garantidos ao empregado impedindo, por conseguinte, o cumprimento de suas funções sociais já explanadas.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Daniela Rafael; DANTAS, Rodolfo Lima. Uber: A oportunidade dos sonhos ou o pesadelo do Direito do Trabalho? In: CRISTO, Magno Moisés; FERREIRA, Sylvania (Coord.). *Direito do Trabalho: cenários contemporâneos*. Belo Horizonte: RTM, 2016.

ANDRADE, Tatiana Guimarães Ferraz. **As novas faces da subordinação e os impactos para o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2014.

BOLTANSKI, Luc; CHIAPELLO, Ève. **O novo espírito do capitalismo**. Tradução de Ivone C. Benedetti. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

BRASIL. 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte(3ª Região). Sentença do processo n. 0011359-

NUNES, A. F. P. R. As relações de trabalho e as plataformas digitais: entre discursos e verdades

34.2016.5.03.0112. Reclamante: Rodrigo Leonardo Silva Ferreira. Reclamada: Uber do Brasil Teconologia Ltda. Juiz Marcio Toledo Gonçalves. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>. Acesso em: 30 de jul de 2018.

CHASE, Robin. **Economia compartilhada**: como pessoas e plataformas da Peers Inc. estão reinventando o capitalismo. São Paulo: HSM do Brasil, 2015.

CUNHA, Maria Inês M. S. Alves da. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 1995.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, Ltr, 2018.

KALIL, Renan Bernardi. Direito do Trabalho e Economia de Compartilhamento: Primeiras considerações. In: 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. 28-43. SLEE, Tom. **Uberização: a nova onda do trabalho precarizado**. Tradução: João Peres. São Paulo: Elefante editora, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 41. ed. São Paulo: LTr, 2018.

NUNES, Ana Flávia Paulinelli Rodrigues. A Parassubordinação nas relações de trabalho sob a perspectiva do neoconstitucionalismo. In: GONÇALVES, Fábio Antunes; NUNES, Ana Flávia Paulinelli Rodrigues Nunes (Orgs.). **Reflexões no Direito Público e Privado: Uma visão na contemporaneidade**. Pará de Minas: VirtualBooks Editora, 2016.

POLANYI, Karl. **A grande transformação**: as origens de nossa época. Tradução de Fanny Wrobel. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

SIGNES, Adrián Todolí. O Mercado de Trabalho no Século XXI: on-demandeconomy, crowdsourcing e outras formas de descentralização produtiva que atomizam o mercado de trabalho. In: 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. 28-43. SLEE, Tom. **Uberização: a nova onda do trabalho precarizado**. Tradução: João Peres. São Paulo: Elefante editora, 2018.

SPRAGUE, R. Worker (Mis) Classification in the Sharing Economy: Square Pegs Trying to fit in Round Holes. *Journal of labor e employment law*, Wyoming, 2015.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. Reflexos da globalização da economia nas relações de trabalho. In: SOARES, Celso (Coord.). **Direito do trabalho, reflexões críticas** – Estudos em homenagem à Dra. Moema Baptista. São Paulo: LTr, 2003. p. 15-22.