



**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR CESREI LTDA
CESREI FACULDADE
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

JACIANY LUCENA ALVES

**AS FACETAS DA ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA: UMA ANÁLISE CRÍTICA
SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO, PEJOTIZAÇÃO E UBERIZAÇÃO NO SISTEMA
TRABALHISTA PÓS-REFORMA**

CAMPINA GRANDE/ PB

2023

JACIANY LUCENA ALVES

**AS FACETAS DA ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA: UMA ANÁLISE CRÍTICA
DA TERCEIRIZAÇÃO, PEJOTIZAÇÃO E UBERIZAÇÃO NO SISTEMA
TRABALHISTA PÓS-REFORMA**

Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia)
apresentado à Coordenação do Curso de Direito
do Centro de Ensino Superior Ltda, como
requisito parcial para a obtenção do grau de
Bacharel em Direito, pela referida instituição.

Orientadora: Prof. Andrea Silvana Fernandes
de Oliveira

A963f

Alves, Jaciany Lucena.

As facetas da escravidão contemporânea: uma análise crítica sobre a terceirização, pejetização e uberização no sistema trabalhista pós-reforma / Jaciany Lucena Alves. – Campina Grande, 2023.
92 f. : il. color.

Monografia (Bacharelado em Direito) – Cesrei Faculdade – Centro de Educação Superior Cesrei Ltda., 2023.

"Orientação: Profa. Ma. Andrea Silvana Fernandes de Oliveira".
Referências.

1. Direito do Trabalho. 2. Terceirização – Uberização e Pejotização.
3. Fraudes Trabalhistas. 4. Precarização do Trabalho. 5. Analogia à Escravidão. I. Oliveira, Andrea Silvana Fernandes de. II. Título.

CDU 349.2(043)

JACIANY LUCENA ALVES

**AS FACETAS DA ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA: UMA ANÁLISE CRÍTICA
SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO, PEJOTIZAÇÃO E UBERIZAÇÃO NO SISTEMA
TRABALHISTA PÓS-REFORMA**

Aprovada em: ____/____/ 2023.

BANCA EXAMINADORA:

Profa. Ma. Andrea Silvana Fernandes de Oliveira
Centro de Ensino Superior CESREI LTDA Orientadora

Prof. Me. Jardon Souza Maia
Centro de Ensino Superior CESREI LTDA 1º
Examinador(a)

Prof. Esp. Rodrigo Anderson Ferreira Oliveira
Centro de Ensino Superior CESREI LTDA 2º
Examinador(a)

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me direcionado ao caminho correto, fortalecendo minha fé nos momentos mais difíceis, sustentando cada passo e me fazendo enxergar que eu posso mudar o mundo ao meu redor.

A minha mãe, por ser meu céu, meu chão e meu ar, ao meu pai por todo o apoio e incentivo, e a minha irmã Ana Cecilya por ser meu combustível diário e ter feito com que tudo fosse mais leve.

Aos meus avós, tios, tias e primas, em especial a Mainha, Madrinha Irece, Luciana, Mãe Maria e Pai Sr Milton, e aos inesquecíveis: Painho e Ailton (in memorian), que me ajudaram a superar cada obstáculo e vibraram por cada conquista.

A Família HD, em especial a Hayne Dayane e Hilma Douglas, que me acolheram e apoiaram e incentivaram durante todos os anos da graduação, impulsionando o crescimento em todos os sentidos. E a Família Menezes nas pessoas de Kaike e Karla por serem o meu cais nos dias mais turbulentos.

A minhas amigas e irmãs de coração Ana Ferreira e Julia Morais que se fizeram presentes em todo o processo, e que nos momentos mais apreensivos, me confortaram com suas palavras.

Aos meus colegas de estágio por tornarem inesquecíveis os momentos vividos juntos e aos advogados: Pedro Higor, Ralf Nóbrega, Flávio Britto e Andrey Oliveira, por compartilharem com excelência os seus conhecimentos jurídicos, moldando minha jornada profissional de forma ética, honesta e honrosa.

E, a minhas queridas orientadoras: Andrea e Karine por toda a paciência e dedicação, e excepcionalmente a Nívea por ter influenciado a minha história de amor com o direito do trabalho.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	06
2	EVOLUÇÃO LEGISLATIVA: ASPECTOS HISTÓRICOS E CONSTITUCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA	07
2.1	As possibilidades fraudes no sistema trabalhista pós reforma	10
2.1.1	TERCEIRIZAÇÃO	12
2.1.2	PEJOTIZAÇÃO	16
2.1.3	UBERIZAÇÃO	19
3	AS POSSÍVEIS CONFIGURAÇÕES DA ANALOGIA À ESCRAVIDÃO NA CONTEMPORANEIDADE	23
4	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	24
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	25
	ANEXO.....	29

AS FACETAS DA ESCRAVIDÃO MODERNA: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A TERCEIRIZAÇÃO, PEJOTIZAÇÃO E UBERIZAÇÃO NO SISTEMA TRABALHISTA PÓS-REFORMA

Orientanda: **ALVES, Jaciany Lucena.**¹
Orientadora: **OLIVEIRA, Andrea Silvana Fernandes de.**²

RESUMO

O presente estudo objetiva demonstrar as possibilidades de fraudes advindas da Reforma Trabalhista no Brasil, uma vez que as proteções respaldadas na Lei 13.467 de 2017 atuam em vários aspectos em prol dos empregadores, regredindo quanto à proteção do proletariado e consequentemente, impactam negativamente nas garantias dos direitos básicos das novas modalidades de contratos de trabalho, em especial, o plataformizado, já que, não há um vínculo direto entre contratante e o contratado, sendo impossível enxergar quem atua como patrão, quem intermedia a relação ou sequer, quem direciona suas atribuições, resultando na ilusão da autonomia. A escravidão contemporânea nesses casos é admitida pelos próprios escravizados e ignorada pelos órgãos governamentais que deveriam promover a fiscalização e sanções, expandindo as fundamentações defensórias dos patrões. Os impactos causados pela incidência destas formas atípicas do contrato laboral e suas facetas são analisados de forma crítica, apontadas as frequentes situações de analogia à escravidão, com ambientes de trabalho precários, sem as mínimas proteções ao trabalhador, enfatizando a terceirização e suas mais comuns variações: a pejotização e a uberização. Em síntese, argumenta sobre os critérios utilizados para que haja o reconhecimento ou não de uma relação trabalhista nos casos concretos em debate, que por sua vez, abrange as três facetas da escravidão contemporânea que objetivam a discussão, propondo a incidência do caráter repetitivo em demandas semelhantes, ou seja, que abranjam as novas formas de escravidão encontradas na contemporaneidade.

Palavras-chave: Terceirização. Uberização. Pejotização. Fraudes Trabalhistas. Precarização. Analogia à Escravidão.

ABSTRACT: The present study aims to demonstrate the possibilities of fraud arising from the Labor Reform in Brazil, since the protections supported by Law 13,467 of 2017 act in several aspects in favor of employers, regressing in terms of the protection of the proletariat and consequently, negatively impacting the guarantees of basic rights of the new types of employment contracts, especially the platformed one, since there is no direct link between the contractor and the contractor, making it impossible to see who

¹ Graduanda no Curso de Bacharelado em Direito. Endereço eletrônico: lucenajaciany@gmail.com.

² Professora orientadora. Mestre em Direito. Email: andreasfoliveira@gmail.com

acts as boss, who mediates the relationship or even who directs their duties, resulting in the illusion of autonomy. Contemporary slavery in these cases is admitted by the enslaved themselves and ignored by government bodies that should promote inspection and sanctions, expanding the employers' defense grounds. The impacts caused by the incidence of these atypical forms of employment contracts and their facets are critically analyzed, pointing out the frequent situations analogous to slavery, with precarious work environments, without the minimum protections for workers, emphasizing outsourcing and its most common variations: pejetization and uberization. In summary, it argues about the criteria used to recognize or not a labor relationship in the specific case under debate, which in turn, covers the three facets of contemporary slavery that are the subject of the discussion, proposing the incidence of repetitive nature in demands similar, that is, that cover the new forms of slavery found in contemporary times.

Keywords: Outsourcing. Uberization. Pejotization. Labor Fraud. Precariousness. Analogy to Slavery.

1. INTRODUÇÃO

A escolha do tema embasa-se na recorrência das práticas delitivas aos direitos trabalhistas que configuram frequentemente situações de analogia à escravidão, com ambientes de trabalho precários, sem as mínimas proteções ao proletariado, enfatizando a terceirização e suas mais comuns variações: a pejetização e a uberização, analisando de forma crítica os impactos causados pela incidência destas nas relações empregatícias e suas facetas atípicas no contrato laboral.

A relevância do tema se dá pelo fato da maior incidência dessas modalidades de contrato e pela precariedade de regulamentação, fiscalização e atuação judiciária. Isto posto, a presente pesquisa pretende analisar três modalidades específicas de fraudes aos direitos do trabalhador que encontram fundamento no ordenamento jurídico brasileiro, afastando do empregado a segurança jurídica que lhes fora garantida por diversas batalhas históricas travadas em prol do trabalhador.

Utilizou-se do método jurídico-dedutivo, baseado em pesquisa bibliográfica e legislativa, avaliando, a partir da Lei n° 13.467/2017, os elementos utilizados pelos empregadores que mascaram a violação de direitos trabalhistas e que caracterizam a escravidão contemporânea, ou seja, situações análogas à escravidão conforme previsto na legislação penal. Portanto, este trabalho assumirá os seguintes aspectos: pesquisa qualitativa descritiva e documental, posto que se vale da discussão sobre o que dita a lei e o entendimento doutrinário acerca dos direitos subtraídos dos empregados, acarretando situações de analogia à escravidão, e beneficiando apenas

o empregador, demonstrando de forma evidente a precariedade legislativa no que tange ao proletário submetido às novas formas de contrato empregatício.

Para isso, observa-se o contexto histórico e o desenvolvimento da legislação trabalhista e seus impactos, demonstrando a incidência de fraudes ao direito do trabalhador, bem como as opiniões formadas sobre essas em debates jurídicos, com foco no sistema pós-reforma, visto que esse retrocedeu seriamente quanto à proteção do proletariado, sendo necessário realizar a análise crítica de algumas destas, apresentando, a partir do que dita a lei e a doutrina acerca do tema, quais os requisitos da relação de emprego são suprimidos pela Terceirização, Pejotização e Uberização, para que, com base em um caso concreto a ser apresentado no decorrer do estudo, possa ser demonstrado como a junção dessas três modalidades se dá no sistema trabalhista brasileiro, fraudando principalmente o pagamento das verbas e direitos trabalhistas e previdenciários.

Quanto a metodologia adotada este trabalho assumirá os seguintes aspectos: pesquisa qualitativa descritiva e documental, posto que se vale destacar a abordagem sobre os institutos da terceirização, pejotização e uberização, o perfil dos trabalhadores, e a característica dos institutos equiparados a prática da analogia à escravidão.

O texto encontra-se dividido em quatro seções, no segundo capítulo apresenta o contexto histórico e constitucional da legislação trabalhista; o terceiro item trata sobre uma breve introdução sobre as fraudes ocorridas no sistema trabalhista pós-reforma, apresentando dados da lista-suja dos empregadores, conseguinte vem a análise da terceirização, pejotização e uberização, correlacionando-os com a configuração da analogia à escravidão, mencionando dois dos casos mais repercutidos na atualidade, bem como a forma de reconhecimento dos vínculos trabalhistas e as interpretações utilizadas em cada um destes para o reconhecimento dos direitos suprimidos dos trabalhadores encontrados sob essa situação.

2 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA: ASPECTOS HISTÓRICOS E CONSTITUCIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

Neste presente momento, o objetivo inicial é expor a forma de construção das Leis do Trabalho no Brasil, a fim de permitir uma fácil interpretação de suas

flexibilizações decorrentes dos avanços e recuos ocorridos durante os anos até a situação atual.

Com isso, evidencia-se que somente em 1888, após a promulgação da Lei Áurea³ surgiu o conceito de trabalho assalariado, contando com grande parte dos escravos libertos atuando como operários e buscando condições mínimas de proteção ao trabalho, dada à exaustão provocada pela intensa jornada de trabalho, bem como a incidência de acidentes no ambiente laboral; ao mesmo passo que os empregadores, em grande parte, eram os antigos escravizadores que ainda pactuavam com a desregulamentação do trabalho, caracterizando desde a época, a analogia à escravidão mesmo que pouco tempo após a sua abolição.

Esses conflitos de interesses de classes provocaram diversas greves que, por sua vez, refletiram na aprovação da jornada de trabalho de 08 horas para os trabalhadores no comércio do país por força do Decreto Federal nº 21.186 de 1932, bem como o Decreto nº 21.364/32 para os empregados das indústrias e o Decreto nº 23.104/33 para os empregados das panificadoras, por exemplo.

Logo após, no ano de 1934, surgiram as primeiras regulamentações trabalhistas brasileiras, garantindo direitos básicos a algumas categorias de empregados, mas não abrangendo o proletariado como um todo. Visto isso, após 09 anos, o Decreto-Lei nº 5.452/43, popularmente conhecido como Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), cuja norma foi sancionada pelo presidente Getúlio Vargas, durante o período do Estado Novo garantindo direitos aos trabalhadores em geral, e não somente a categorias específicas.

Até o momento foi percebido um padrão de duplicidade por parte do Estado ao delimitar a atuação trabalhista no país, uma vez que a sistematização do trabalho garante direitos aos empregados, também atua como forma controle, conforme destacam as historiadoras Heloisa Starling e Lilia Schwarcz:

[...] Numa (das partes da proposta), (Vargas) criou as leis de proteção ao trabalhador – jornada de oito horas, regulação do trabalho da mulher e do menor; lei de férias, instituição da carteira de trabalho e do direito a pensões e à aposentadoria. Na outra, reprimiu qualquer esforço de organização dos trabalhadores fora do controle do Estado – sufocou, com particular violência, a atuação dos comunistas. Para completar, liquidou com o sindicalismo autônomo, enquadrando os sindicatos como órgãos de colaboração com o

³ Somente 50 anos após a abolição do trabalho escravo, houve a sua configuração como crime pelo artigo 149 do Código Penal (Decreto Lei 2.848/1940), servindo como parâmetro para tipificação da prática lesiva aos direitos fundamentais do trabalhador.

Estado e excluiu o acesso dos trabalhadores rurais aos benefícios da legislação protetora do trabalho (STARLING e SCHWARCZ, 2015, p. 362).

Adiante, no ano de 1974 surgiram possibilidades de flexibilização que afetaram o tempo de trabalho por meio da Lei 6.019/74 que materializou o trabalho temporário, com o intuito de permitir contratações de curto prazo para atender às necessidades emergenciais ou transitórias para complementação da força de trabalho permanente na empresa (SOUTO MAIOR, 2020), fato que, após o decorrer dos anos passou a conceituar a terceirização.

Seguindo a cronologia dos fatos, é imprescindível ressaltar a promulgação da Constituição Federal em 1988 como um marco relevante na evolução das normas protetivas do trabalho no Brasil, possibilitando garantias como o direito de greve anteriormente tipificado como crime na Constituição Federal de 1937 e, principalmente, a ampliação dos direitos sociais de modo a universalizar para todos os trabalhadores a proteção social, inclusive ao trabalhador rural, fato que antes era restrito às categorias urbanas. Sobre tais melhorias devemos observar:

Os principais avanços nas condições de trabalho preconizadas na Constituição de 1988 foram: a redução da jornada semanal de 48 para 44 horas; a previsão de uma indenização nos casos de demissão sem justa causa; o aumento da percentagem no adicional de horas extras para o mínimo de 50%; a elevação no terço das férias; a concessão em 120 dias da licença maternidade e criação da licença paternidade em 05 dias; o aumento na idade mínima no emprego para 14 anos; a estabilidade no emprego ao dirigente sindical, ao dirigente das Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPA) e a das empregadas gestantes (FERRARI, 2002, apud SOUTO MAIOR, 2022, p. 5).

Em meio aos avanços e retrocessos, a legislação atingiu o auge da regressão com a promulgação da Reforma Trabalhista, regulamentada mais recentemente pela Lei nº 13.467/2017, estabelecendo leis menos rígidas na relação empregatícia com o objetivo de gerar empregos e solucionar a crise econômica enfrentada pelo país, tentativa nitidamente infrutífera, visto que apenas proporcionou um ambiente de fraudes a serem cometidas “legalmente” pelo empregador e o rebaixamento de direitos antes conquistados pelos empregados, em alguns casos, atingindo a analogia ao trabalho escravo (CAVALCANTI, 2022).

Incidindo principalmente quanto às novas formas de contratação e a possibilidade de terceirização em qualquer tipo de atividade, o ambiente caótico pós- reforma gerou discussões no âmbito constitucional, uma vez que “[...] tropeços foram evidenciados e revelaram um frontal e injustificável descompasso entre a atividade

legislativa e os princípios constitucionais” (BARCELLOS; BARROSO, 2018, p. 298), consequentemente ocasionando inúmeras Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) contra a Reforma Trabalhista tramitando no Superior Tribunal Federal (STF).

Nesse sentido, é válido mencionar brevemente algumas possíveis inconstitucionalidades da Lei nº 13.467/2017, como exemplo: o artigo 444, parágrafo único que autoriza a prevalência do acordado sobre o legislado, ignorando o reconhecimento das normas coletivas como fontes do direito; e o artigo 611-A, XIII e XIV, que permite as negociações para alteração do grau de insalubridade, bem como libera horas extras no ambiente nocivo, ignorando os limites de jornada para essas determinadas categorias, ambos incidindo em afronta ao artigo 7º da Constituição Federal de 1988.

Em decorrência das violações à Carta Magna, foi questionada a constitucionalidade da Lei 13.429/2017, sendo, um dos pontos de discussão a omissão quanto à responsabilidade sobre os encargos trabalhistas, e a qualidade subsidiária da tomadora dos serviços. Portanto, ao observar a súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), conclui que a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (previsto na Lei nº 6.019, de 03.01.1974), deixando perceptível que a maior responsabilização dá-se por parte do tomador do serviço.

A regressividade da legislação resta evidenciada quando o contrato típico de trabalho devidamente formalizado é abandonado, abrindo espaço para a aplicação das novas modalidades, induzindo a informalidade e incidindo a perda dos direitos adquiridos por meio da luta dos empregados no decorrer dos anos (CAVALCANTI, 2022).

Portanto, levando em consideração os aspectos atuais das relações de trabalho, claramente regidos pela informalidade, precarizando o ambiente laboral e aumentando a insegurança do trabalhador, chegando a ser, em diversas situações, considerado como trabalho em condições análogas à escravidão, se faz necessário discorrer sobre as modalidades de flexibilização por meio da terceirização, pejetização e uberização, que, por sua vez, permitem a ocorrência de fraudes no sistema trabalhista brasileiro.

2.1 As possibilidades de fraudes no sistema trabalhista pós-reforma

As possibilidades de desestruturação advindas da Reforma Trabalhista refletiram na forma de contratação no Brasil, impondo aos trabalhadores a adaptação às novas formas de contrato que, ao passo que infringem descaradamente os direitos fundamentais adquiridos ao decorrer dos anos, passam a falsa ideia de servidão, de fidelidade ao explorador, configurando, em diversas situações, trabalho em condições análogas à escravidão.

O Brasil não dispõe de definição para escravidão no âmbito trabalhista, apenas faz analogia às situações tipificadas no Código Penal, configurando prática lesiva aos direitos fundamentais do trabalhador expressos na Constituição Federal. Sendo assim, o mal combate ao trabalho escravo contemporâneo acarretou em violações aos direitos fundamentais, onde os empregadores utilizam como fundamentação para as ilicitudes, as lacunas da reforma.

As disposições sobre o conceito de trabalho análogo à escravidão encontram-se tipificadas no artigo 149 do Código Penal, que elenca as 4 modalidades do crime, sendo estas: Condições degradantes de trabalho, Trabalho forçado, Jornadas exaustivas, e Servidão por dívida (BRASIL, 1940).

Como forma de instrumento de política pública de combate ao trabalho escravo, foi criado em 11 de maio de 2016 pela Portaria Interministerial nº4 o Cadastro de Empregadores, popularmente conhecido como “lista suja”, visando garantir publicidade para casos que exploram trabalho em situação análoga à de escravidão, garantindo transparência e ampliando o controle social que ajuda a combater a prática do trabalho escravo contemporâneo (NUNES, 2023).

Nesses casos, conforme informações obtidas no site do Ministério do Trabalho, a inclusão do nome do infrator no Cadastro ocorre após decisão administrativa final relativa ao auto de infração, lavrado em decorrência de ação fiscal, em que tenha havido a identificação de trabalhadores submetidos ao trabalho escravo, configura uma ação administrativa que não se confunde com a esfera criminal.

Anualmente, são realizados dois levantamentos para atualização da lista suja, assim, no mês de abril do ano de 2023 foram inscritos 289 nomes, incluindo pessoas físicas (empregadores) e pessoas jurídicas (empresas). Já em outubro do ano vigente, segundo o Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), tida como a maior atualização da história, foram incluídos 204 novos nomes (LARA, 2023).

De acordo com as informações publicadas no Portal G1, levando em consideração que desde abril algumas empresas foram retiradas do rol por decisões judiciais ou até mesmo por terem completado o período de 2 (dois) anos estabelecidos para permanência na lista suja, a relação, atualmente soma 473 empregadores que submetem seus funcionários a condições análogas à escravidão. Inclusive as atividades econômicas com maior número de empregadores incluídos na lista são: produção de carvão vegetal contando com 23 empresas, criação de bovinos para corte com 22 inscritos, serviços domésticos com 19 nomes, cultivo de café com 12 e extração e britamento de pedras com 11, ocupando os primeiros lugares do *ranking* (NUNES, 2023).

A Lista Suja do trabalho escravo, além de uma forma de controle e fiscalização governamental, nada mais é do que um fator que indica a excessiva violação dos trabalhadores, bem como a disseminação da prática por parte das empresas em suprimir os direitos adquiridos por estes.

Pelo fato de frequentemente surgirem casos que põem à prova a relevância da Reforma Trabalhista, visto que esta, permitiu a incidência de diversas fraudes aos direitos que tinham sido conquistados pelos trabalhadores, desde quando a escravidão foi abolida no Brasil, em cada revolução que ensejava condições de trabalho e remunerações dignas, faz-se indispensável a demonstração de casos de grande repercussão, onde a situação em que os trabalhadores foram encontrados são de circunstâncias análogas à escravidão.

Neste sentido, não se tratam de casos isolados, pois envolvem, inclusive, empresas de significativo renome no mercado, atuando com base nas possibilidades de fraudes que serão discutidas detalhadamente nos tópicos seguintes, remetendo nitidamente ao retrocesso sofrido pela legislação trabalhista, fazendo com que apenas o proletariado retroaja à era da escravidão.

2.1.1 TERCEIRIZAÇÃO

Inicialmente é necessário discorrer sobre a mãe da escravidão contemporânea: a terceirização. Esta que, abriu portas para as demais supressões aos direitos e garantias do proletariado brasileiro precarizando de tamanha dimensão o ambiente laboral, a ponto de poder ser equiparado à escravidão.

A modalidade terceirização teve início no Brasil com o surgimento da Lei nº 6.019/1974 que tratava sobre o trabalho temporário admitido em apenas duas hipóteses: o acréscimo extraordinário de serviço ou nos casos de substituição de um colaborador regular e permanente, possuindo o claro objetivo de aumentar a produção e diminuir gastos com os funcionários.

Durante um longo período de tempo, foi utilizada a Súmula nº 331/1993 do TST para reger a terceirização, proibindo a incidência nas relações de emprego, exceto pelos casos definidos na Lei nº 6.019/1974, 7.102/1983 e 8.863/1994, nos casos de serviços de limpeza e conservação, de serviços especializados que pudessem ser realizados sem pessoalidade e subordinação, e por fim, nos casos de serviços instrumentais adquiridos por instituições governamentais (BENEDETTO, 2015 apud CAMPOS, 2018).

Nesse sentido, ainda segundo Benedetto (2015), a Súmula 331 determinava a responsabilidade subsidiária dos contratantes de serviços terceirizados, ou seja, o contratante deveria arcar com os direitos do trabalhador, mesmo que de forma subsidiária, caso o contratado não seja capaz de pagar quitá-los sozinho.

Em meados dos anos 1990, a CLT foi modificada pela Lei nº 8.949/1994, estabelecendo que em quaisquer atividades desenvolvidas, não existiria vínculo empregatício/trabalho assalariado entre as cooperativas e seus trabalhadores, bem como entre estes e as empresas que adquirirem serviços das cooperativas, presumindo que os trabalhadores cooperativados não realizaram trabalho assalariado mesmo quando os requisitos da relação laboral restassem atingidos, deixando em aberto as possibilidades para que as empresas adquirissem não somente serviços instrumentais, mas também finalísticos, iniciando a problematização da terceirização no Brasil (CAMPOS, 2018)

De início, foi possível enxergar na terceirização um instrumento de gestão que permite a especialização em áreas centrais de sua atividade produtiva ao passo que focava apenas no crescimento econômico, implicando na ideia de geração de empregos para pequenos e médios empresários. Porém, com o passar dos anos, foi percebida a real função do modelo trilateral de contratação, que utiliza a desvalorização dos salários e a precarização das condições laborais dos empregados em troca de produtividade e lucros.

Ao firmar uma relação de trabalho entre duas empresas, objetivando a prestação de serviços por parte de terceiros especializados, são retirados dos

trabalhadores os direitos fundamentais básicos garantidos pelo artigo 7º da Constituição Federal de 1988, ao passo em que emerge a redação dada pela Lei 13.467/2017, especificamente em seu artigo 4º, permitindo a execução de qualquer atividade necessária na empresa contratante por meio da terceirização de serviços especializados, válido inclusive, para os efeitos principais.

Alguns dos efeitos adversos que surgiram com a flexibilização dos contratos de trabalho se destacam em meio aos demais, como é o caso da desvalorização salarial ao passo em que a jornada de trabalho aumenta. Os dados quanto a este fato são apresentados precisamente por CAMPOS e SILVA (2021):

Analisando a porcentagem da remuneração e jornada de trabalho dos empregados terceirizados, uma pesquisa feita pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), apresentou que estes trabalhadores recebem 27% a menos que os trabalhadores contratados diretamente, além de serem submetidos a uma jornada de trabalho 7% maior que os demais trabalhadores. O que se entende com a apresentação desses dados é uma maior precariedade de trabalho, onde se trabalha mais, recebe-se menos e os riscos de demissões são maiores (CAMPOS e SILVA, 2021, p. 10)

Com base nas possibilidades de fraudes aos direitos dos empregados, é cada vez mais comum deparar-se com situações de grande repercussão na mídia nacional e internacional envolvendo violações equiparadas a situações análogas à escravidão no Brasil, sendo um exemplo destes o caso que envolve as vinícolas Aurora, Garibaldi e Salton, que mesmo com o selo *Great Place to Work* foram definidas como “Uma grande senzala” onde quase 200 pessoas foram resgatadas na Serra Gaúcha em condições de escravidão, vítimas de maus tratos, tortura, servidão por dívida e castigos físicos (SEVERO, 2023).

Não sendo considerada uma prática isolada, a escravidão disfarçada de terceirização afetou um dos maiores festivais de música do mundo: o Lollapalooza. Diante do contexto, a repórter da Agência Brasil, Elaine Patricia Cruz, relata:

A fiscalização realizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego em São Paulo resgatou cinco trabalhadores que prestavam serviços de logística de bebidas para o festival e estavam em regime de informalidade, dormindo no chão ou sobre pallets de bebidas, sem energia elétrica, colchão e sem receber equipamentos de proteção individual (EPIs). Eles foram contratados como carregadores pela empresa Yellow Stripe, uma empresa terceirizada contratada pela Time For Fun, que organiza o Lollapalooza no Brasil, e receberiam R\$ 130 por dia de trabalho, mas acabaram sendo vítimas de jornadas extenuantes, que chegavam a 12 horas por dia (CRUZ, 2023, n.p)

O auditor fiscal do Trabalho Mauricio Krepsky, chefe da Divisão de Fiscalização para Erradicação do Trabalho Escravo, em uma entrevista concedida à TV Brasil, disse que a situação encontrada no local era “extremamente grave”, que a empresa e os responsáveis foram notificados a pagar todas as verbas salariais e rescisórias, com todos os direitos devidos, e a auditoria do trabalho emitirá a guia de seguro- desemprego do trabalhador resgatado. Além disso, os trabalhadores foram encaminhados para acolhimento e atendimento pela assistência social dos municípios de residência (CRUZ, 2023). Durante a entrevista, Krepsky disse ainda que:

O perfil dos trabalhadores resgatados em operações contra o trabalho escravo costuma refletir o perfil das pessoas em situação de maior vulnerabilidade social no país. Cerca de 90% são homens, mais de 80% são negros, e a maior parte deles tem, no máximo, o quinto ano incompleto. Cerca de 10% são analfabetos. Em relação à faixa etária, eles têm entre 20 e 39 anos. São homens, negros, com baixa escolaridade e jovens (CRUZ, 2023, n.p.)

Sobre a licitude da terceirização debatida na contemporaneidade, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a 2ª Turma da Corte cassou, em 2 de junho, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região de São Paulo, que reconheceu vínculo de emprego entre médico anesthesiologista contratado por intermédio de pessoa jurídica e um grupo hospitalar. O TRT-2 decidiu que a contratação do médico como pessoa jurídica "pejotização" configurava fraude. O hospital ajuizou reclamação constitucional, alegando violação à jurisprudência do STF. Nesse caso, prevaleceu o voto divergente do ministro Dias Toffoli, seguido pelos ministros Gilmar Mendes e Nunes Marques. Eles citaram que o Supremo já declarou ser lícita a terceirização de todas as atividades em acordo ao disciplinado pelo Tema 725 de repercussão geral (RODAS, 2023).

Além disso, em decisões recentes, a 1ª Turma assentou a legalidade da terceirização por pejotização, afastando a irregularidade da contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais para prestar serviços terceirizados na atividade-fim da contratante. Nesse sentido, o advogado da área trabalhista Celso Mannrich ressaltou a importância de o STF validar a contratação via pessoa jurídica:

"É uma das primeiras decisões da 2ª Turma do STF reconhecendo a inexistência de fraude na contratação de médico por meio de contrato de prestação de serviços. Com isso, o STF firma entendimento majoritário de que a pejotização é uma forma de terceirização lícita e que os hospitais podem terceirizar o serviço médico", disse Mannrich (RODAS, 2023, n.p.)

Por esses e por diversos outros motivos é precisa a afirmação do Ministro do Trabalho Luiz Marinho na Câmara dos Deputados em 12 de abril de 2023, enquanto defendia a necessidade de enquadrar as atividades econômicas de aplicativos e de estudar formas de proteger os trabalhadores dessas plataformas: “A lei de terceirização hoje no país é irmã gêmea do trabalho escravo. Criou a possibilidade de que vale tudo, pode tudo.” (TRT, 2023, on-line).

Por oportuno, merece destaque o entendimento do Juiz Federal do Trabalho Marlos Augusto Melek, membro da comissão final da Reforma Trabalhista de 2017, que firmou seu entendimento acerca da terceirização na forma de pejetização:

O texto de lei foi cauteloso: “A terceirização não é sinônimo de pejetização (...) E a pejetização é proibida por lei”. A lei permite a terceirização de qualquer atividade, o que vale para o setor público e privado. Mas não avançou ao ponto de a cultura brasileira, neste momento histórico, não conceber o fenômeno da pejetização. Dessa forma, o empregador não pode pedir exemplificativamente à sua secretária para que abra empresa e lhe forneça nota fiscal. Isso é proibido e, certamente, a Justiça acabará por reconhecer o vínculo empregatício, custando bem caro àquele que violou a lei (SILVEIRA, 2023, p. 89).

Na mesma senda, o STF vêm avançando no entendimento de considerar lícita a terceirização por "pejetização" em alguns casos específicos, como cita a emenda:

CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO QUE DECIDIDO POR ESTE TRIBUNAL NO JULGAMENTO DA ADPF 324 E DO TEMA 725. RECURSO PROVIDO. 1. A controvérsia, nestes autos, é comum tanto ao decidido no julgamento da ADPF 324, quanto ao objeto de análise do Tema 725, em que está CORTE fixou tese no sentido: "é lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante". 2. A primeira Turma já decidiu, em caso análogo, ser lícita a terceirização por "pejetização", não havendo falar em irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais para prestar serviços terceirizados na atividade fim da contratante [BA 0055865-84.2021.1.00.0000, Relator: Carmen Lúcia, Primeira Turma] (Supremo Tribunal Federal, 2022, n.p.).

Neste sentido, aguarda-se pela declaração da licitude de mais um meio atípico do contrato de trabalho, sendo flexibilizada a terceirização e resultando no instituto de pejetização, por sua vez, atendendo aos parâmetros de retrospecto da legislação trabalhista brasileira, aproximando cada vez mais o trabalhador da insegurança jurídica e da escravidão propriamente dita.

2.1.2 PEJOTIZAÇÃO

Diante das alterações na legislação trabalhista em decorrência da ascensão da terceirização e das equiparações ao trabalho escravo, surgiram novas modalidades de fraudes lícitas aos direitos dos empregados, sendo uma das mais vantajosas ao empregador, a pejetização, que consiste basicamente em obrigar o empregado a criar uma pessoa jurídica em seu próprio nome com o intuito de descaracterizar os requisitos da relação de emprego.

Ao tratar sobre as figuras atípicas preconizadas pela Reforma Trabalhista, observa-se que surge a possibilidade de contratação de trabalhadores autônomos nos conformes do artigo 442-B da CLT, onde, não exige a configuração do vínculo empregatício, uma vez que possui qualificação jurídica (MEI) e não de pessoa física, sendo este, um dos principais modos de violar a legislação com fulcro na própria, garantindo segurança jurídica apenas para as empresas e negligenciando os trabalhadores, objetificando-os apenas como força de trabalho geradora de capital, permitindo que o empregador detenha poder sobre o suposto funcionário sem que haja a responsabilização pelos direitos e garantias (SOUTO MAIOR, 2020).

O instituto da pejetização possui os mesmos princípios violadores dos direitos dos trabalhadores que a terceirização, podendo ser considerada uma derivação desta, uma adaptação moderna das formas de reduzir encargos derivados das verbas trabalhistas, precarizando o mercado de trabalho e, conseqüentemente, desvalorizando o trabalhador.

Assim como a terceirização, a pejetização passou a ser uma prática legalizada pelo ordenamento jurídico brasileiro, encontrando fundamento na Lei 11.196/05, no seu artigo 129, que merece ser citado:

Art. 129 - Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no artigo 50 da Lei 10.406/02, Código Civil (BRASIL, 2005, n.p.)

A forma mais sucinta de distinção das modalidades em comento é que na realização do contrato de prestação de serviços terceirizados, uma empresa contrata outra que, fornecerá mão de obra advinda de funcionários especializados na demanda

específica; já ao tratar sobre contratação de um serviço pejetizado, tem-se que uma empresa buscará pessoas físicas, e as induzirá a se inscreverem no Cadastro Nacional da Pessoa Purídica (CNPJ) como requisito para que seja efetivada a contratação de serviços, de certa forma, impondo ao desempregado que transforme-se em uma empresa, tratando-se então de uma relação direta, sendo aceito somente pela incidência do desemprego no país que deixa tendencioso que os indivíduos se sujeitem a condições precárias de trabalho, apenas para manter a subsistência. Diante disso, é enfático afirmar:

As relações de trabalho têm sofrido intensas alterações com o passar do tempo devido a evolução incessante nas formas de consumo, principalmente por conta do desenvolvimento tecnológico, o que tem gerado a tendência em cambiar a tradicional relação de emprego por trabalhos autônomos e prestação de serviços que flexibilizam os conceitos tradicionais dos requisitos formais, na tentativa de esquivar o empregador dos custos daquela. (FERREIRA; SANTOS. 2021, p.103)

Após a modificação da CLT por meio da Lei nº 8.949/1994, permitindo que as empresas terceirizem atividades-fim das cooperativas, configurando o trabalho não assalariado, esse recurso também passou a ser aplicado às empresas individuais, estas, constituídas por um só trabalhador (pessoa física), que transforma-se em uma empresa de pequeno porte (pessoa jurídica) para ofertar seus serviços ao mercado. (CAMPOS, 2018)

Em outras palavras, a pejetização assemelha-se à uma máscara, disfarçando os requisitos da relação de emprego e impedindo o reconhecimento do vínculo laboral, a concessão dos direitos trabalhistas e previdenciários, dessa forma, os empregadores encontraram vantagens ao passo que exigem aos empregados a criação de empresas em seu nome para que assim, haja a prestação de serviços.

Ao tratar sobre as empresas individuais criadas com esse intuito, ou seja, em atendimento a exigências formuladas pelo empregador, merece apreciação o fato que apenas a partir do momento que passaram a possuir fundamentação legal, sendo esta por meio das Leis 11.196/2005 e 11.442/2007, definindo respectivamente o trabalho intelectual e o trabalho realizado por motoristas profissionais de transportes rodoviários de carga.

Neste sentido, essas leis presumiram que os trabalhadores transformados em pessoa jurídica não contariam com direitos atribuídos pela legislação trabalhista, como: férias, 13º salário, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e Instituto

Nacional de Seguridade Social (INSS), devendo estas atividades serem regulamentadas pelas leis cívicas e comerciais, visto que violam de forma demasiada os direitos e garantias resguardados a estes.

A prática supramencionada passou a abranger o que foi conceituado por uberização, ou seja, a relação de trabalho dos motoristas por aplicativo e não somente o trabalho realizado por motoristas profissionais de transportes rodoviários de carga, caminhando em direção às relações de trabalho sem vínculos empregatícios e sem os direitos consequentes desta, onde, os motoristas acreditam serem seus próprios patrões, empregados de si mesmos, em meio à uma falsa ideia de liberdade controlada por plataformas digitais.

2.1.3 UBERIZAÇÃO

A nomenclatura “Uberização” possui origem na denominação da empresa Uber, evidenciando a tendência do século XXI: o trabalho plataformizado, porém, não se abstém somente à esta, mas sim, à todos os serviços de *delivery* e transporte de passageiros, como, por exemplo: 99, iFood, Rappi, entre outros, que se igualam na classificação de trabalho precário aos entregadores e motoristas, atingindo, em diversas vezes, a analogia à escravidão, configurando mais uma das formas atípicas de contrato de trabalho.

Derivada do conceito de Terceirização e da Pejotização, implicando na subordinação direta de entregadores e motoristas, não mais às empresas, mas dessa vez às plataformas digitais, que designam as demandas diárias obrigatórias, submetendo os cadastrados à precarização de uma das mais comuns formas de analogia à escravidão no Brasil, onde, lhes são negados direitos básicos de uma relação empregatícia e a exposição aos fatores de risco não é levada em consideração (LUNA, 2022).

No Brasil, após extensa pressão das empresas de transporte por aplicativo, foi publicada a Lei nº 13.640/2018, regulamentando o serviço remunerado de transporte de passageiros, além de inúmeras leis municipais como forma de legislar a demanda (BRASIL, 2018). A lei aprovada foi comemorada pelas empresas de transporte, surpreendendo pouquíssimas pessoas com essa reação já que decaiu de tamanha forma, suprimindo os direitos dos empregados que foi apelidada de Lei do Retrocesso pela Uber (UBER, 2018).

Todavia, apesar de legislar sobre o assunto, a Lei em nenhum momento aborda sobre o vínculo empregatício entre a empresa e o motorista de aplicativo demonstrando total conivência do Estado à exploração direta para com essa incidente forma de burlar o contrato típico de trabalho.

Nesta mesma senda, Marcio Pochmann define a relação trabalhista por meio de plataformas digitais como uma forma de “transição para a sociedade de serviços autônomos e desregulados, onde não mais haveria de se separar de forma nítida e rigorosa o tempo do trabalho do não trabalho, podendo gerar maior mescla entre os dois” (POCHMANN, 2016, p. 76). Portanto, é cristalino o agravamento da exploração dos trabalhadores no modelo uberizado de trabalho.

Entretanto, a jurisprudência brasileira ainda não firmou posicionamento sumular, sendo dispersas, divergentes e incipientes as decisões. Exemplificativamente, no mês de abril de 2023, nos autos da Reclamação Trabalhista pelo Rito Sumaríssimo, sob o nº 0000584-35.2022.5.05.0195, onde o Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 5ª Região reconheceu a existência de vínculo de empregado entre a empresa de delivery iFood e um entregador terceirizado pela empresa Flash Log Expres LTDA, onde foram evidenciados e discutidos detalhadamente todos os requisitos da relação de emprego, figurando em um só processo as 3 facetas da escravidão contemporânea abordadas no presente trabalho.

O Juiz do Trabalho Murilo Carvalho Sampaio Oliveira, julgador do caso, agindo no caso com a devida empatia ao trabalhador, ocupou-se em apresentar no tópico das questões jurídicas, a infrutífera tentativa da iFood em abster-se da responsabilidade trabalhista, quando, alegou que o aplicativo não se tratava de um empreendimento de entregas (*delivery*) mas sim, de uma empresa de tecnologia. Obtendo como resposta, nas palavras do Juiz responsável, a afirmativa que o bem vendido por aquela empresa não é um software ou tecnologia que, ao ser vendida, seria “transmitida” ao patrimônio do cliente. Em outras palavras, a tecnologia é instrumento e não o próprio “negócio” da iFood (TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO, 2023).

Posteriormente, o Juiz enumerou os demais requisitos empregatícios como forma de explicitar e justificar sua decisão, os quais merecem ser infracitados. Vejamos um breve resumo:

A segunda constatação jurídica é que a iFood não faz apenas a “conexão” entre clientes e entregadores. Se fosse apenas isso, esta plataforma digital

seria uma versão atualizada de um “disk comida”. Ao contrário, a iFood realmente faz toda a direção dos serviços de entrega, pois é ela quem: admite e exclui os entregadores; impõe o assalariamento por “peça”/tarefas por meio da precificação unilateral, pagando seus entregadores com base no deslocamento e tempo; exerce poder fiscalizatório e disciplinar dos entregadores; impõe “horários de turnos” aos entregadores que são OL’s e utiliza de empresa intermediadora - verdadeira “gata” que tem seus empregados contratados como “MEI” - para fazer a fiscalização como o nome de “líder”; paga diretamente aos entregadores, inclusive dando “prêmios” e usando a tarifa “dinâmica” [TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO, Ação Trabalhista, Rito Sumaríssimo Nº 0000584- 35.2022.5.05.0195. Juiz MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA] (Tribunal Regional do Trabalho, 2023, n.p).

Neste momento, restando configurada a prática da pejotização, quando a empresa Flash Log, na qualidade de terceirizada de serviços dos motoristas e entregadores para com a tomadora de serviços, *in casu*, a iFood, exigia que os empregados criassem uma Microempresa Individual para que somente assim, pudessem exercer o labor, a fim de suprimir possíveis direitos trabalhistas advindos dessa forma atípica de contratação, prática denominada como “gato” pelo Julgador da demanda em comento. Com isso, vejamos o decorrer da decisão:

A Ifood, então, mais do que a conexão, escolheu atuar como típica empresa dirigente do negócio de entregas, valendo-se dos novos atuais mecanismos tecnológicos, mas também repetindo a triste “precariedade” da simples intermediação mão de obra por “gatos” colocando seus entregadores como falsos autônomos. Acrescente-se que, neste caso concreto de “entregador OL”, há uma terceirização ilícita - porque mera intermediação de mão de obra - já que quem efetivamente exerce a direção dos serviços desta empresa de entregas é a própria Ifood que, repita-se, admite, assalaria e dirige seus trabalhadores, em total preenchimento aos literais requisitos do art. 2º da CLT [TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO, Ação Trabalhista, Rito Sumaríssimo Nº 0000584-35.2022.5.05.0195. Juiz MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA] (Tribunal Regional do Trabalho, 2023).

Noutro lado, a empresa Flash Log que terceirizava os serviços em prol da iFood, além de pejotizar os trabalhadores que, na maioria dos casos restavam desempregados e aquela era sua forma de prover subsistência própria e de seus familiares, também obtinha lucros a cada corrida realizada por eles, bem como os submeteu a condições precárias de trabalho, onde havia punições em caso de descumprimento dos termos impostos a eles de forma unilateral pelo aplicativo:

Com esses truques, muitas propagandas e um fetichismo tecnológico, a iFood quer se qualificar apenas como um “aplicativo”, quando, nos termos das provas deste feito, é uma empresa de entregas que, além da conexão entre clientes, restaurantes e entregadores, governa o tempo, modo, preço desta atividade de delivery e até automaticamente “bloqueia” seus entregadores. Se a Ifood fosse apenas conectora - tal como uma rádio taxi ou um marketplace como o MercadoLivre - não faria todas essas ingerências de estabelecer turnos, de ter “terceirizados” via OL com um mínimo de

entregadores. Com isso, a realidade é a Ifood controla e dirige, com aparatos tecnológicos contemporâneos, o negócio de entregas [TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO, Ação Trabalhista, Rito Sumaríssimo Nº 0000584-35.2022.5.05.0195. Juiz MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA] (Tribunal Regional do Trabalho, 2023).

Diante do exposto, decidiu acolher as pretensões da reclamante em face de Flash Log Express Ltda e iFood – Agência de Restaurantes Online S.A, determinando que a Reclamada iFood, real empregadora e beneficiária dos serviços do Reclamante, respondesse subsidiariamente na situação discutida:

Ressalta-se que restou provado que é a iFood quem paga diretamente aos entregadores, o que já lhe permite ser tida como empregadora. Isto porque a imposição do preço pelo iFood revela-se como forte evidência de que esta não é tão somente intermediadora entre trabalhadores e clientes solicitantes de serviço. Se fossem meramente intermediadoras, tal como agem empresas de corretagem e agência, não poderiam impor preços pelos serviços feitos pelos intermediados. Um corretor ou agente não estabelece de modo unilateral quanto vale o bem intermediado, pois quem media não estabelece o valor do trabalho alheio ou bem intermediado [TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO, Ação Trabalhista, Rito Sumaríssimo Nº 0000584-35.2022.5.05.0195. Juiz MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA] (Tribunal Regional do Trabalho, 2023).

Assim, devidamente considerados os requisitos legais da relação empregatícia com a reclamada Flash Log nos moldes do art. 3º da CLT, sendo imposta a obrigação de anotação na CTPS do Reclamante, com admissão na data de cadastro da plataforma de *delivery* e salário no valor informado pela exordial, este, compatível com a função de entregador, bem como a incidência das verbas rescisórias, adicional de periculosidade e seguro desemprego, totalizando um crédito bruto de R\$ 74.208,91 a serem pagos em face do reclamante, como medida didática-pedagógica:

Isto é, como já afirmado anteriormente, documentalmente comprovado nos autos através da análise do próprio “Contrato de Intermediação e Outras Avenças” juntado no ID 41fd085 pela própria Ifood, quando, em sua cláusula ou item 3.1.1, dispõe que o “O Valor Base das Entregas é calculado automaticamente pela Plataforma” (leia-se, o próprio Ifood), “levando em consideração: (i) ponto(s) de coleta (s); (ii) ponto(s) de entrega(s); (iii) distância percorrida; (iv) tempo de deslocamento; (v) condições de trânsito; (vi) forma de fazer entrega utilizado; (vii) região e (viii) oferta e demanda”, deixando claro ao final da cláusula que “Referidos valores podem ser reajustados pela iFood a qualquer momento” [TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO, Ação Trabalhista, Rito Sumaríssimo Nº 0000584-35.2022.5.05.0195. Juiz MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA] (Tribunal Regional do Trabalho, 2023).

Dessa forma a prestação de serviços dos motoristas de aplicativo resume-se à uma simples quimera, colocando um véu na extração de mão de obra barata, assumindo uma aparência autônoma e livre, pois, na medida em que o trabalhador

recebe diretamente a remuneração de seu trabalho pelo destinatário final, o passageiro, aparentando certa independência de um empregador, escondendo quem controla os dados e a própria atividade de transporte. O disfarce omite a transferência do risco da atividade ao motorista, que recebe somente pelo trabalho realizado, descontado o trabalho não pago, que fica como participação da empresa que indicou o passageiro, ao mesmo tempo em o trabalhador deve providenciar os veículos/ferramentas do trabalho, e o aparelho celular/mecanismo de fiscalização.

Nesse modelo de escravidão contemporânea que reúne três faces de um mesmo esquema de fraudes trabalhistas, o empregador não se preocupa com despesas advindas de verbas rescisórias, apenas cumprindo a função de aguardar os lucros derivados da exposição alheia aos riscos de uma função desprotegida em todos os sentidos, pois, essa situação precária encontra-se disfarçada. Sendo assim, nas palavras de Pedro Alberto Cardoso Samuel: “Se antes se tinha uma equipe, agora tem-se o indivíduo isolado em competição com o outro, metamorfoseando, mais uma vez, a ótica da relação de trabalho” (SAMUEL, 2021, p. 70).

Assim, percebe-se que a ilusão de autonomia na relação Uberizada passa a ideia de empreendedorismo e emancipação, de liberdade já que o motorista é responsável pela sua própria produção, percebendo à título de remuneração, o equivalente ao seu empenho, porém, deixa de observar os prejuízos implícitos causados devido o trabalho plataformizado, como, a exemplo do caso supramencionado, que, o entregador era terceirizado e pejotizado, como se não bastasse as jornadas exaustivas, desgastantes e sem nenhuma proteção quanto à seguridade social.

3 AS POSSÍVEIS CONFIGURAÇÕES DA ANALOGIA À ESCRAVIDÃO NA CONTEMPORANEIDADE

Restando evidenciadas as possibilidades de fraudes advindas da Reforma Trabalhista no Brasil, sendo estas, praticas violadoras dos direitos dos empregados, devidamente protegidas pela Lei 13.467/ 2017, desenvolvendo de forma desencadeada a supressão das garantias adquiridas pelo proletariado durante anos de lutas, o que é inaceitável.

A legislação trabalhista, nesta senda, passou a voltar-se em prol dos empregadores e não mais dos trabalhadores propriamente ditos, perdendo a força de

sua nomenclatura, já que, os descaracteriza como seres humanos portadores de direitos e garantias e passa a considerar-lhes como empresas, como máquinas do capitalismo, tendo como única função enriquecer quem lhes dá a oportunidade de laborar, mesmo que isso acarrete no detrimento de sua própria saúde física e mental, não sabendo, em diversas situações, de quem exigir os direitos que lhe são devidos, pois, não sabem sequer a quem, qual órgão ou aplicativo estão submissos, já que, não há um vínculo direto entre contratante e o contratado, sendo impossível enxergar quem atua como patrão, quem intermedia a relação ou sequer, quem direciona suas atribuições, resultando na ilusão da autonomia.

Nesse sentido, resta cristalino que ainda não existem fontes objetivas, sequer, decisões uniformizadas sobre as demandas, havendo apenas precedentes, prós e contras, que, ao contrário do que deveria, não possuem ainda o caráter de urgência na aplicação do efeito erga omnes.

O caso concreto apresentado retrata uma espécie tripla precarização do trabalho, e foi acertada do ponto de vista técnico, cumprindo com a promoção da proteção ao direito social do trabalho, abrangendo as três principais fraudes supramencionadas, onde, a partir de uma terceirização do empregado ora uberizado, sendo este, obrigado a transformar sua personalidade física em jurídica (MEI), figurando como pejetizado, para que assim, pudesse ser direcionado à uma plataforma de serviços de entregas digital, controlado por uma Inteligência Artificial, havendo ainda, a designação dos serviços por meio da prestadora de serviços, conseguindo em apenas um processo, reunir as áreas de pesquisa do presente trabalho, possibilitando a correlação com a realidade precária que se encontra o trabalhador brasileiro.

Assim, visto que os pressupostos da relação de emprego são facilmente substituídos, e a subordinação encontra-se implícita, deixando perceptível o escasso regramento quando se refere ao impedimento do retrocesso à escravidão propriamente dita.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A falta de regulamentação expressa quanto ao assunto discutido, ocasiona interpretações distintas sobre o reconhecimento ou não do vínculo empregatício na relação ser-humano/empresa/tecnologia, momento em que configuram-se as

modalidades multifacetadas de violações trabalhistas na atualidade, quais sejam: a terceirização, atuando como fundadora, visto que foi a primeira modalidade a encontrar brechas legislativas que pudessem suprimir os direitos dos trabalhadores, desconfigurando o vínculo direto com o funcionário e, delegando a responsabilidade para a empresa prestadora de serviços, objetivando eximir-se de quaisquer ônus em relação ao proletariado; logo a frente, a pejetização, derivada do esquema de terceirização mencionado anteriormente, onde, não mais se contrata uma empresa prestadora de serviços que disponibilize os trabalhadores, mas sim, passa a exigir como requisito laboral a abdicação da pessoalidade para que haja a conversão em uma empresa, assim, o próprio empregado é contratado como se prestador de serviços fosse, vez que escanteou seu CPF para adquirir um CNPJ, abrindo mão dos direitos garantidos pela CLT, e, somente assim, poderá ser contratado pela tomadora de serviços, sendo uma das mais recorrentes fraudes trabalhistas no mercado brasileiro contemporâneo; e por sua vez, a uberização agrega a terceirização e a pejetização em um só, podendo considerar que se trata de uma tripla violação aos direitos dos empregados, quando, ao passo que beneficia empresas prestadoras de serviços com o direcionamento de maiores demandas a serem repassadas aos inscritos nesta, também induz os motoristas inscritos nos aplicativos de entrega e/ou corridas a afastar sua pessoalidade, para que não seja possível o cumprimento dos requisitos do contrato de emprego, fatos discutidos com frequência diante do judiciário, buscando amparar os direitos daqueles submetidos à ambientes insalubres e jornadas de trabalho desgastantes.

O amparo jurídico nas reclamações trabalhistas envolvendo as facetas da escravidão contemporânea é escasso e impreciso devendo, em se tratar de um direito social ser devidamente acertado do ponto de vista técnico/social, visando a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança, estabelecendo precedentes de julgamento com base nas decisões que mais se adequem ao combate das fraudes trabalhistas contemporâneas, garantindo a devida prestação de justiça para com os empregados submetidos à condições análogas a escravidão, que buscam o devido reconhecimento das atípicas formas de labor, devendo estas, obter o caráter replicatório e serem reproduzidas em todos os tribunais na forma de precedente, atuando no impedimento da improcedência em situações de demandas repetitivas, assim, buscando configuração dos requisitos determinados e resguardando a segurança jurídica do proletariado submetido à Era Digital. Ainda,

cabe ressaltar que as novas formas de escravidão encontradas na contemporaneidade são admitidas pelos próprios escravizados e ignoradas pelos órgãos governamentais que deveriam promover a fiscalização e sanções eficazes para esses casos, vez que a classe trabalhadora é iludida pela ideia de autonomia, expandindo as fundamentações das teses defensórias dos patrões.

As relações de trabalho no Brasil contemporâneo, através das possibilidades de fraudes advindas da Reforma Trabalhista, vem sendo precarizadas de variadas formas, seja: por meio da Terceirização, da Pejotização, da Uberização ou até mesmo de ambas, atuando em conjunto com a finalidade de instigar o sistema capitalista à troca da escravização do trabalhador, retrocedendo em séculos os direitos e garantias constitucionais que foram conquistados pelo proletariado através de movimentos sociais de dimensões distintas, porém, sempre buscando resguardar, o que vem, a cada dia que passa, sendo suprimido pelos empregadores: sua dignidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luís Roberto. Os valores sociais do trabalho. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, vol. 17, n. 1, p. 1- 18, janeiro-abril, 2021 - ISSN 2238-0604 Lênio Luiz. (Coords.).

BENEDETTO, R. 2015, apud CAMPOS, André Gambier. Terceirização do Trabalho no Brasil novas e distintas perspectivas para o debate. **Repositório IPEA**, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/8258>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848** de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.

BRASIL. **Lei nº 11.196/05 de 21 de novembro de 2005**. Dispõe sobre Consolida os incentivos fiscais que as pessoas jurídicas podem usufruir de forma automática desde que realizem pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica. Brasília, 2005.

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

CAMPOS, André Gambier. Terceirização do Trabalho no Brasil novas e distintas perspectivas para o debate. **Repositório IPEA**, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/8258>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

CAMPOS, João Pedro Augusto; SILVA, Thomás Luís. A TERCEIRIZAÇÃO E A REFORMA TRABALHISTA: Contribuiu para a Precarização do trabalho?. **Repositório Universitário da Ânima**. 2021. p. 5. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/14194>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

CAVALCANTI, Tiago Muniz. **Sub-humanos**: o capitalismo e a metamorfose da escravidão. Escravidões contemporâneas: modalidades multifacetadas dos trabalhadores sub-humanos. Boitempo Editorial; 1ª edição. 2021.

CRUZ, Elaine Patrícia. Fiscalização flagra trabalhadores escravizados no Lollapalooza: Situação no local era “extremamente grave”, diz auditor fiscal. **Agência Brasil, EBC**, 2023. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2023-03/fiscalizacao-flagra-trabalhadores-escravizados-no-lollapalooza>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

FERRARI, Irany et al. **História do Trabalho**: do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho. São Paulo: LTr, 2002.

FERREIRA, Vanessa Rocha; SANTOS, Murielly Nunes dos. Pejotização e relações de trabalho. **Revista de Ciências Sociais**, n° 54, ISSN 1517-5901, Janeiro/Junho de 2021, p. 99 - 116.

LARA, Lorena. Lista Suja do Trabalho Escravo tem 289 empregadores, aponta Ministério do Trabalho e Emprego. **Portal G1**, 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/trabalho-e-carreira/noticia/2023/04/05/lista-suja-do-trabalho-escravo-tem-289-empregadores-aponta-ministerio-do-trabalho-e-emprego.ghtml>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

LUNA, Nathalia Tamiris Carvalho de; OLIVEIRA, Ariadne Samila Martins de. Os entregadores de aplicativos e a fragmentação da classe trabalhadora na contemporaneidade. 10 Jan 2022. **Scientific Electronic Library Online (SciELO)**. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rk/a/N7BxZXGHYdtGWmMFwgfGxcq/>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

NUNES, Julia. “Lista suja” do trabalho escravo tem a maior atualização da história, com 204 novos nomes. **Portal G1 - Trabalho e Carreira**, 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/trabalho-e-carreira/noticia/2023/10/10/lista-suja-do-trabalho-escravo-tem-a-maior-atualizacao-da-historia-com-204-novos-nomes.ghtml>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

OLIVEIRA, Adriana Almeida de. **Os Impactos da Pejotização nas Relações de Trabalho**. Universidade de São Judas, São Paulo, 2022.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO (TRT). **Ação Trabalhista**: Rito Sumaríssimo n° 0000584-35.2022.5.05.0195 de 27 de abril de 2023. 5ª Vara do Trabalho de Feira de Santana, Pernambuco, 2023.

POCHMANN, Marcio. A crise capitalista e os desafios dos trabalhadores. **Cadernos do CEAS**, Salvador, n. 239, p. 1-15, 2016. Disponível em: <https://cadernosdoceas.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/view/256/230>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

RODAS, Sérgio. TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA: 2ª Turma do STF reconhece legalidade de pejetização de médico. **Boletim de notícias ConJur**, 15 de junho de 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jun-15/turma-stf-reconhece-legalidade-pejetizacao-medico>. Acesso em: 05 de nov. 2023.

SAMUEL, Pedro Alberto Cardoso. Breve análise sobre a uberização da relação de trabalho dos motoristas por aplicativo. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 10, n. 95, p. 70-80, jan. 2021.

SCHWARCZ, Lilia Moritz; STARLING, Heloisa Murgel. **Brasil: uma biografia**. Editora Companhia das Letras, 2015.

SEVERO, Valdete Souto. **Uma grande senzala**. Rio Grande do Sul: Brasil de fato, 2023.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à Reforma Trabalhista: Análise da Lei 13.467/17 – artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SILVEIRA, Adriano Dutra da. **Gestão de risco da terceirização** [livro eletrônico]: atualizada de acordo com a nova legislação trabalhista. 4. ed. - São Paulo: LTr, 2023

SOUTO MAIOR, Nívea Maria Santos. **A despadroneização da jornada de trabalho: expressão da reforma trabalhista brasileira**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Agravo Interno na Reclamação 47843**: Processo 0055865-84.2021.1.00.0000 de 08 de fevereiro de 2022. Bahia, 2022.

UBER. **Lei do Retrocesso**. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/lei-do-retrocesso/>. Acesso em: 05 de nov. 2023.



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo
0000584-35.2022.5.05.0195

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 16/08/2022

Valor da causa: R\$ 43.813,00

Partes:

RECLAMANTE: TAILSSON MOREIRA CARVALHO

ADVOGADO: WASHINGTON SANTANA SANTOS

RECLAMADO: FLASH LOG EXPRESS LTDA **ADVOGADO:**
PEDRO ROGERIO PEREIRA DE LIMA

RECLAMADO: IFOOD.COM AGENCIA DE RESTAURANTES ONLINE S.A.

ADVOGADO: ADRIANO JOAO BOLDORI



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª
REGIÃO 5ª VARA DO TRABALHO DE FEIRA DE
SANTANA ATSum 0000584-35.2022.5.05.0195
RECLAMANTE: TAILSSON MOREIRA CARVALHO
RECLAMADO: FLASH LOG EXPRESS LTDA E OUTROS (2)

Sentença

I. Relatório.

Dispensado o relatório por se tratar de rito sumaríssimo (art. 852-I da CLT).

II. Fundamentação.

QUESTÕES DE ADMISSIBILIDADE

INÉPCIA

A defesa da Reclamada Ifood suscita a inépcia da petição inicial, sob alegação de que não há clareza sobre quem deveria responder pelo pedido de anotação da CTPS e que haveria somente pedido de responsabilidade subsidiária daquela empresa.

A leitura, ainda que rápida da exordial, mostra que a preliminar é descabida. Há clareza e certeza nas alegações da petição inicial que explicitamente pede a responsabilidade subsidiária da Reclamada Ifood e o vínculo de emprego (e as consectárias parcelas trabalhistas) da Reclamada Flash Log. Ou seja, os pedidos são específicos, organizados, havendo sempre narração fática (causa de pedir) e postulação (pedido), preenchendo, portanto, os requisitos legais. Sabe-se que o art. 840 da CLT não traduz um modelo formalista para a petição inicial trabalhista, justamente porque este dispositivo legal consagra o princípio da simplicidade, constituindo, assim, patente distinção entre a petição inicial do processo civil e a trabalhista.

Assim, os pedidos foram lógicos em relação às causas de pedir, não contendo qualquer inaptidão. Outrossim, houve total possibilidade de defesa a partir da exposição lançada na exordial, tanto que foi feita a impugnação específica das alegações. REJEITA-SE.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Foi suscitada a ilegitimidade passiva da Reclamada Ifood, sob a alegação de que esta empresa nunca contratou, dirigiu ou se beneficiou dos serviços do obreiro, o qual considera “desconhecido”. Acrescenta que a atividade da Ifood é de apenas “agenciar serviços” e não de entrega, apontando que não há indícios de prova de que houve prestação de serviços em favor desta empresa.

Como se vê, não se trata de ilegitimidade passiva, mas de alegação de ausência de responsabilidade, questão, portanto, meritória, que depende da produção de provas, inclusive sobre qual a atividade econômica desenvolvida pela Ifood.

As condições da ação são apreciadas *prima facie*, isto é, cotejadas em abstrato sem qualquer avaliação sobre a veracidade das assertivas da inicial. Há pertinência subjetiva, porquanto o Reclamante afirma que prestou serviços em favor daquela parte e lhe imputa responsabilidade subsidiária, configurando *in statu assertionis* a legitimidade passiva, pois a veracidade desta alegação e a existência de responsabilidade dizem respeito ao mérito. REPELE-SE.

QUESTÕES MERITÓRIAS

VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ATIVIDADE DA IFOOD - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E TECNOLÓGICA - SUBORDINAÇÃO JURÍDICA TRADICIONAL- LIMITAÇÃO AO PEDIDO

Em razão da complexidade e singularidade deste caso, este item será subdividido em seções para fins de melhor compreensão das alegações, provas e questões jurídicas.

A) SÍNTESE DAS ALEGAÇÕES DAS PARTES

Na petição inicial, foi alegado vínculo empregatício entre o Reclamante e a empresa Flash Log na função de motoboy - denominado “operador logístico” - com admissão em 30/08/2021. Não foi informada a data do desligamento na exordial.

Na defesa da Flash Log, afirma-se, em resumo, que havia trabalho autônomo e eventual para o serviço de entregas, que era feito com o veículo próprio. Afirma que não havia horário fixo, uma vez que o horário era determinado pelo próprio trabalhador. Cita que não havia salário, embora reconheça que o trabalhador recebia pela “quantidade de entregas”. Insiste que não havia subordinação e que não havia exclusividade porque poderia trabalhar para outras empresas, cabendo, inclusive ao entregar aceitar ou não chamadas para entrega. Argumenta que

o “aplicativo Ifood” é apenas uma forma de conexão entre entregadores, restaurantes e clientes. Registra que o trabalhador livremente se cadastrou como autônomo. Afirma que o Reclamante podia se fazer substituir por outra pessoa.

Na defesa da Ifood, as alegações de mérito, em síntese, são de ausência de qualquer tipo de responsabilidade desta empresa, pois: nunca fez pagamentos ao Reclamante; não houve labor exclusivo e habitual; não havia pessoalidade; ausente a subordinação jurídica, porque não eram dadas “ordens”; a Ifood não explora a atividade de entregas (ou motofrete) sendo “fornecedora da plataforma virtual” de “operações comerciais” de publicidade de venda de alimentos. Prossegue argumentando que: inexistente relação de intermediação de mão de obra; que não comercializa produtos; que não foi beneficiária da força de trabalho do obreiro; que não exerce nenhuma ingerência sobre o trabalho dos entregadores; que diversos julgados afastam a responsabilidade subsidiária da Ifood.

B) QUESTÕES FÁTICAS

B.1 PROVA DOCUMENTAL

O exame das questões fáticas inicia pela análise da prova documental dos autos.

É bem curioso o fato de que as defesas apenas juntam “julgados” de improcedência - os quais não têm qualquer efeito vinculante -, omitindo inicialmente os termos de uso do aplicativo Ifood, o contrato de terceirização que celebram entre si, o relatório de entregas e viagens do Reclamante com dias, valores, trechos, entre outros.

Mesmo após expressa determinação do juízo, a petição da Flash Log no Id faebc29 apenas diz que não localizou os dados do trabalhador. Já a Ifood, na petição de Id 404b985, junta o contrato entre as Reclamadas no Id 41fd085 e uma listagem de entregas de 730e671, na qual não consta o nome do Reclamante.

Cotejando-se o contrato de “intermediação” entre a Ifood e Flash Log vide Id 41fd085, percebe-se que a Ifood delegou à Flash Log as entregas feitas pela plataforma digital Ifood, conforme a imagem abaixo:

1. OBJETO

1.1. O iFood compromete-se a intermediar serviços de entregas dos Produtos, em favor da Intermediada ("Serviços de Entrega"), dos pedidos efetuados através da Plataforma iFood, podendo licenciar gratuitamente e de forma não exclusiva, para tal finalidade, o Fleet; em contrapartida, a Intermediada assumirá as atividades de entrega que lhe convier, garantindo um nível de atendimento adequado na execução das referidas atividades, nos termos e condições ora ajustados e conforme a legislação brasileira aplicável ("Serviços de Intermediação"), bem como a:

(i) disponibilizar pessoal habilitado ("Entregadores") para a atividade de entrega por diversas modalidades, tais como, mas não se limitando a carro, bicicleta, patinete, a pé etc., utilizando meios de transporte de propriedade da Intermediada ou de seus Entregadores, observando as disposições legais aplicáveis a cada modalidade;

Isto é, o serviço de entregas é gerenciado pela plataforma digital da Ifood e o entregador é "disponibilizado" pela Flash Log, ou seja, trata-se de cristalina terceirização das atividades de entregas, sob o explícito nome de "intermediação" constante do contrato entre as Reclamadas.

Neste contrato de "intermediação", identifica-se dois elementos muito importantes para o debate sobre o modelo de negócios da Ifood.

Primeiro, toda a precificação do valor das entregas é exclusivamente feita pela Ifood, como se vê na imagem desta cláusula:

3. DOS VALORES E FORMA DE PAGAMENTO

3.1. O iFood pagará à Intermediada o repasse do valor regular de todas as entregas ofertadas e aceitas pelos Entregadores ("Valor das Entregas") e ainda, um percentual variável sobre o Valor Individual Base de todas as Entregas ("Valores Variáveis"), de acordo com a periodicidade acordada no Quadro Resumo.

3.1.1. O Valor Base das Entregas é calculado automaticamente pela Plataforma, levando em consideração: (i) ponto(s) de coleta(s); (ii) ponto(s) de entrega(s); (iii) distância percorrida; (iv) tempo de deslocamento; (v) condições



de trânsito; (vi) forma de fazer entrega utilizado; (vii) região e (viii) oferta e demanda. Referidos valores podem ser reajustados pelo iFood a qualquer momento, sendo certo que, sempre que o Entregador receber a oferta da rota, será informado do valor total pago por esta, podendo este então optar por aceitá-la ou rejeitá-la.

3.1.2. O Valor Individual Base das Entregas pode ser comumente acrescido de valores promocionais ou ainda, de multiplicador (preço dinâmico), ou seja, uma entrega pode ter, além do Valor Individual Base, um acréscimo de Valor. Eventuais valores adicionais incrementados aos Valores Individuais Base das Entregas não comporão o cálculo para fins de apuração dos Valores Variáveis pagos a Intermediada. Para que não reste dúvida, os Valores Variáveis são calculados estritamente sobre o Valor Individual Base das Entregas compartilhadas e executadas.

3.1.3. O percentual variável para fins de cálculo dos Valores Variáveis pagos pelo iFood à Intermediada será ajustado de acordo com o cumprimento dos níveis de atendimento estabelecidos de comum acordo entre as Partes.

3.1.4. O percentual variável, bem como o cumprimento dos níveis de atendimento poderão ser alterados periodicamente, em comum acordo, bastando uma comunicação formal que será considerada como anexo ao presente Contrato.

3.1.5. Os níveis de atendimento serão apurados na periodicidade firmada no Quadro Resumo, sendo que o percentual de ajuste dos Valores Variáveis se aplicará na mesma periodicidade.

3.2. Os Valores Individuais de Entrega somados aos Valores Variáveis constituem o montante integral (“Valor Total”) a ser pago pelo iFood a Intermediada, incluindo todos os tributos e encargos, de qualquer natureza, incidentes sobre a atividade da Intermediada, sem prejuízo de eventuais obrigações de retenção do iFood como responsável tributário.

Disto, percebe-se que a fixação do valor a ser recebido pelo entregador é feito exclusivamente pela Ifood, que é quem exclusivamente fixa, altera ou acrescenta “valores promocionais” ou “tarifa dinâmica”. Ou seja, a autoria e a gestão sobre a remuneração do Reclamante ficam, conforme item 3.1.2., a cargo não da prestadora de serviços - a Flash Logo -, mas sim pela empresa dona da plataforma digital.

Segundo, a titularidade e, por lógica, a programação algorítmica da gestão das entregas é propriedade intelectual exclusiva da Ifood, vide:

6. DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

6.1. Todos e quaisquer direitos de propriedade intelectual ou industrial relativos à Plataforma iFood e/ou ao software licenciado pertencem única e exclusivamente ao iFood. Em nenhuma hipótese, este Contrato implica transferência, no todo ou em parte, de qualquer direito de propriedade intelectual ou industrial pelo iFood para a Intermediada. A Intermediada se compromete a:

- (i) utilizar a Plataforma iFood e os Softwares de acordo com as suas finalidades e exigências técnicas;
- (ii) disponibilizar meio adequado para a implantação e a utilização do software licenciado, conforme instruções do iFood, incluindo, sem limitação, com relação a hardware, rede, pessoas capacitadas etc.;
- (iii) responsabilizar-se legalmente por quaisquer dados e informações que venham a ser armazenados pela Intermediada no software licenciado;
- (iv) não fazer ou distribuir quaisquer cópias do software licenciado;
- (v) não alterar, combinar, adaptar, traduzir, decodificar, fazer ou solicitar a terceiros engenharia reversa do software licenciado;
- (vi) não criar trabalhos deles derivados ou solicitar que terceiros o façam; e
- (vii) não ceder, licenciar, sublicenciar ou de qualquer outra forma dispor do software licenciado.

Isto é, o modelo do negócio de entregas, que envolve a gestão plataformizada, devidamente protetiva pela sua “propriedade intelectual”, é exclusivamente da Ifood, nada interferindo a Flash Log no sistema informático. A plataforma digital é assim o meio de produção e ele é exclusivamente gerido e programado pela Ifood que, assim, dirige, como único proprietário da plataforma digital, todo o ecossistema de entregas via seu aplicativo e seu site.

Aliás, o contrato social da Ifood (Id 84be722) indica que sua atividade é de “agência” referente à estabelecimentos comerciais, conforme se o seguinte objeto social:

Artigo 3º. A Companhia tem por objeto social (a) a agência de restaurantes, bares, padarias e quaisquer outros estabelecimentos comerciais, por meio de plataformas digitais que poderão ser acessadas por meio de sites na internet ou aplicativos para celulares desenvolvidos pela Companhia (as “Plataformas”); (b) a veiculação e a divulgação de textos, desenhos e outros materiais de publicidade por meio das Plataformas; (c) a locação de equipamentos, tais como o POS, e outros bens móveis que se destinam a integração de sistemas e transmissão de dados; (d) o desenvolvimento e o licenciamento do uso de softwares customizáveis; (e) a promoção de vendas e o planejamento de campanhas; (f) o desenvolvimento e o gerenciamento de programas de fidelização de clientes dos serviços e dos produtos oferecidos pela Companhia e por seus parceiros; (g) a comercialização de direitos de resgate de prêmios no âmbito dos programas de fidelização desenvolvidos e geridos pela Companhia; e (h) a participação no capital social de outras sociedades, na qualidade de quotista, acionista ou outra qualidade legalmente admitida, bem como em empreendimentos organizados na forma de consórcio, condomínio ou qualquer outra forma legalmente admitida.

Da conjunção do contrato social e de “intermediação” entre as empresas, percebe-se que, no caso concreto, a atividade da Ifood não é vender tecnologia, mas sim vender entregas de alimentos e outros produtos valendo-se de uma plataforma digital, em especial seu aplicativo. Destes documentos, constata-se,

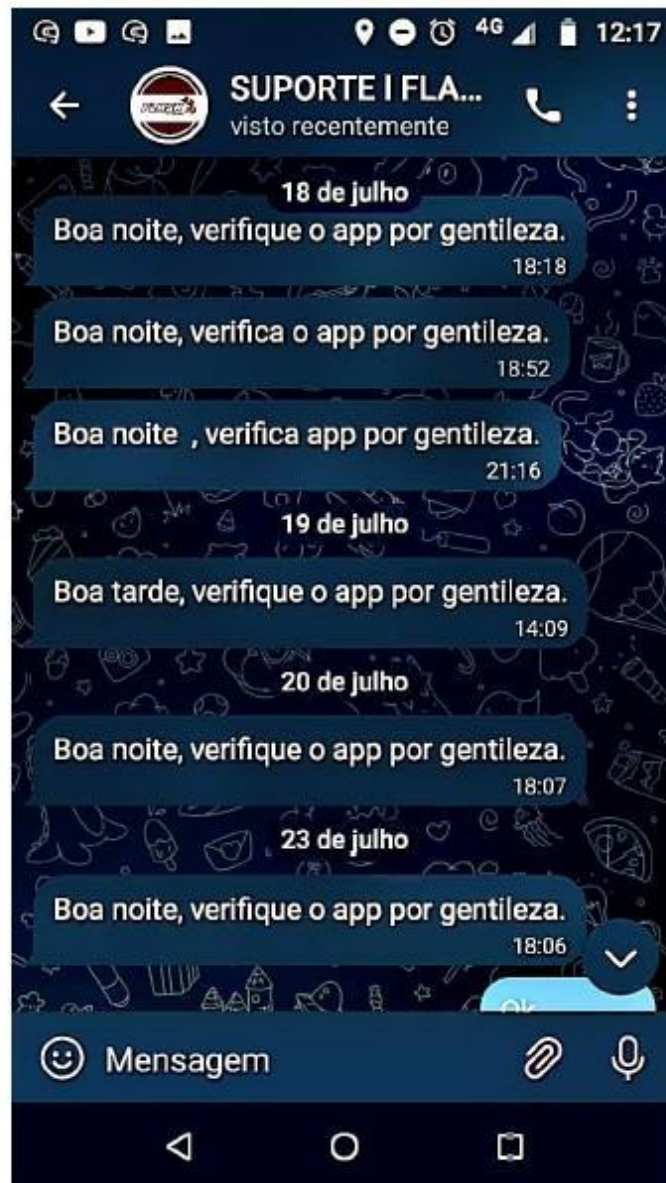
ainda, que é a Ifood quem dirige os serviços destas entregas, porque é por meio do seu sistema de informática que são recebidas as demandas dos clientes por entregas, são distribuídas as entregas para os entregadores conforme critérios exclusivos (e opacos) da Ifood, é fixado (e alterado de modo unilateral) o preço do trabalho, são excluídos (punidos) os trabalhadores, etc. Ou seja, a Ifood é quem realmente governa e controla toda esta atividade econômica de entregas (delivery) por meio de sua plataforma digital, sendo a Flash mera “fornecedora” de mão de obra de entregadores que sequer consegue fixar o salário destes.

Aliás, as Reclamadas omitiram os documentos a demonstrar quem efetivamente pagava o Reclamante, tendo em vista que não há nenhum extrato /comprovante de pagamento pelas entregas feitas pelo obreiro.

Destarte, as Reclamadas sonegaram do processo, mesmo com determinação expressa em audiência e sob pena de confissão, os extratos de diálogos no Telegram, os dados de todas as viagens e valores pagos ao Reclamante, bem como os termos de uso do aplicativo Ifood. Registre-se que Flash Log, em sua defesa (fl 188), reconhece que no aplicativo *“todas as informações são dadas sobre o serviço que será prestado pelo colaborador”*, todavia as informações específicas das viagens não foram juntadas aos autos. Isto é, a estratégia processual destas Reclamadas é esconder da apreciação os documentos e informações existentes em seus sistemas.

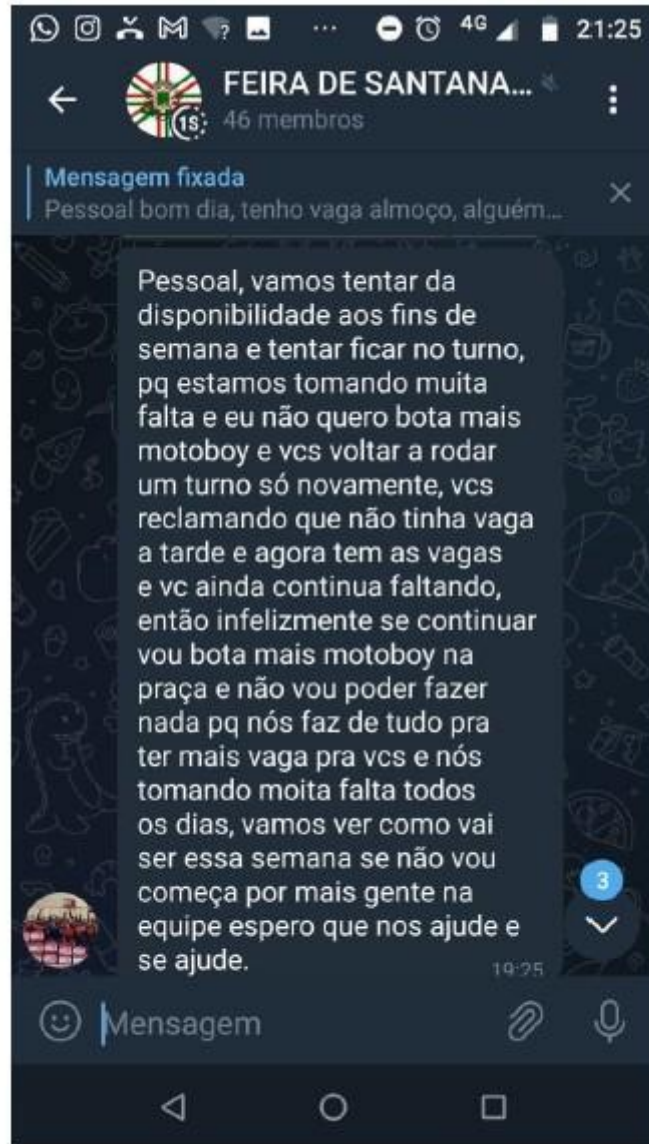
Como foi cominado que a não juntada daqueles documentos citados em audiência implicaria pena de confissão ficta, aplica-se a confissão ficta quanto ao conteúdo dos diálogos na lista de Telegram os quais indicam clara manifestação de gerência, controle, subordinação e existência de turnos fixos de trabalho. Também operou-se a confissão ficta, advinda da falta das quantidades das viagens e dos seus pagamentos, de modo que fica reconhecido que, como consta na exordial, que o Reclamante laborava em três turnos fixos e recebia a média mensal de R\$.4.550,00.

Além da confissão ficta, alguns prints colacionados pelo Reclamante já indicam de forma clara o controle de horário e fiscalização do trabalho, conforme imagens abaixo:

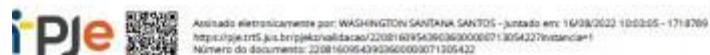


Digitalizado com CamScanner

Assinado eletronicamente por: WASHINGTON SANTANA SANTOS - juntado em: 16/08/2022 10:03:05 - b05e4f6



Digitizado com CamScanner

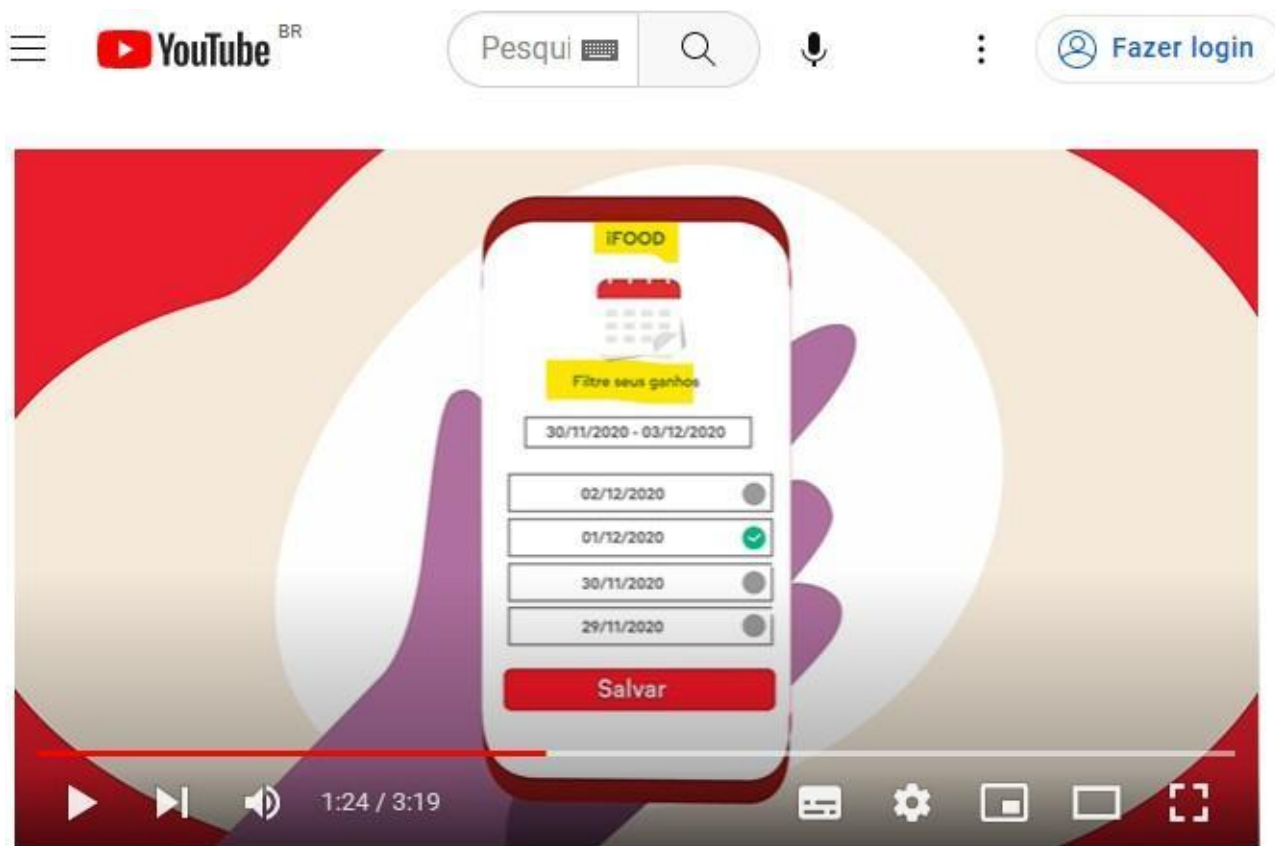


Nas primeiras mensagens, ainda que de modo sutil, há cobrança de disponibilidade para o trabalho e de confirmação de trabalho, pois mandar “verificar o app” significa, no modelo tecnológico da plataforma digital, está logado e ativo para receber entregas. A segunda tela é mais explícita porque o “gerente” pede mais “disponibilidade”, ou seja, que os trabalhadores estejam logados. Isto é, estas cobranças, via lista de Telegram, confirmam que o trabalhador não podia “livremente” escolher se estava disponível ou não, porque efetivamente havia cobranças de disponibilidade.

B.2 PROVA NA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES - VÍDEO NO YOUTUBE

Conforme referência da defesa da Flash Log, há um vídeo (disponível no link Termos e Condições de uso - iFood para Entregadores -

YouTube) no qual a Ifood (e não a Flash) explica aos entregadores como o sistema funciona. No tempo de 1min20seg, a Ifood reconhece que quem paga pelo serviço do entregador é a própria Ifood, conforme a seguinte tela:



Termos e Condições de uso - iFood para Entregadores

↳ Não listado



iFood para Entreg...
67,2 mil inscritos

Inscrever-se

👍 123

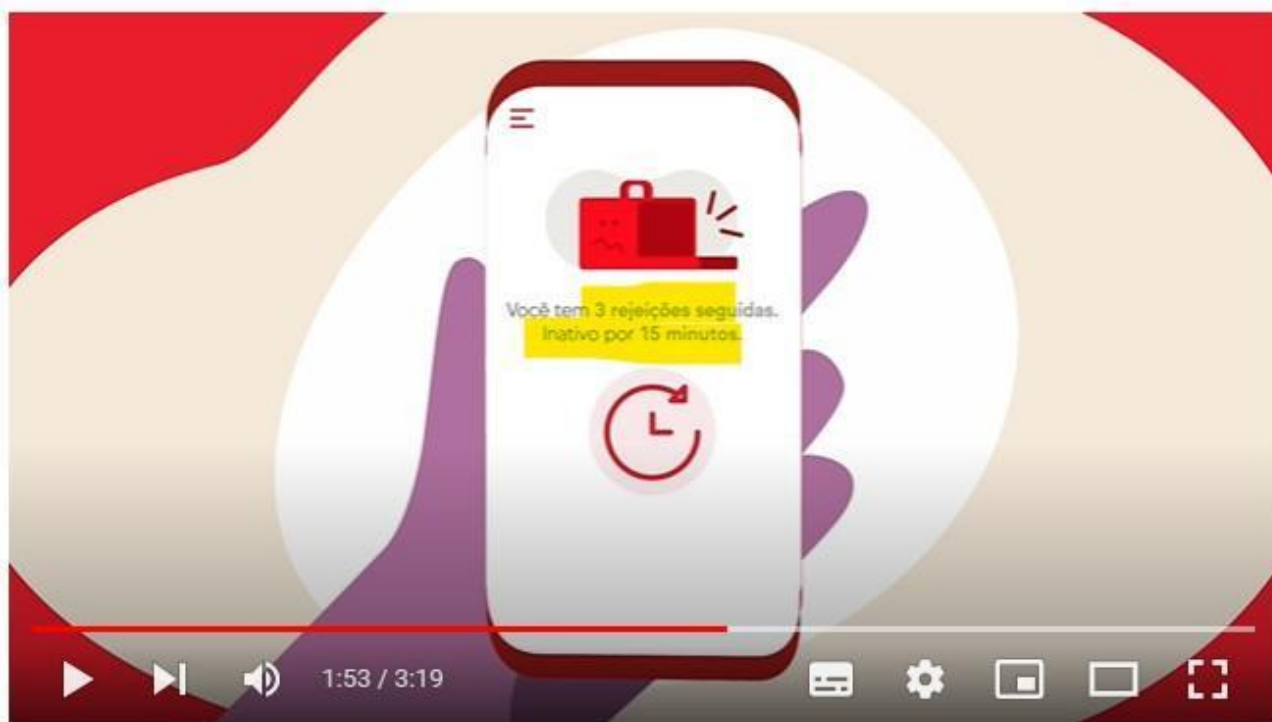


🔗 Compartilhar



<https://www.youtube.com/watch?v=tydL-TqSkFs>

Embora o vídeo prossiga a afirmando a autonomia e a liberdade de escolha, em 1min52seg, a Ifood reconhece que, após três rejeições de chamada, o entregador fica “inativo” por 15min. Ou seja, se houver livre recusa, haverá punição materializada em um bloqueio temporário, como se vê na imagem abaixo:



Termos e Condições de uso - iFood para Entregadores

↔ Não listado



iFood para Entreg...

67,2 mil inscritos

Inscriver-se

 123



 **Compartilhar**



<https://www.youtube.com/watch?v=tydL-TqSkFs>

Ainda neste didático vídeo, afirma-se que o cadastro do entregador é pessoal e intransferível e que a utilização de uma conta por terceiros implicará em “encerramento da parceria”, o que reflete clara personalidade na prestação dos serviços.



Termos e Condições de uso - iFood para Entregadores

🔒 Não listado



iFood para Entreg...
67,2 mil inscritos

Inscriver-se

👍 123



🔗 Compartilhar



<https://www.youtube.com/watch?v=tydL-TqSkFs>

Tal informação sobre a personalidade da prestação de serviços é confirmada pela análise dos próprios Termos de Uso do aplicativo Ifood publicizados para os entregadores. Embora referido documento não tenha sido juntado nos autos, frise-se por deliberada omissão da Ifood, é mencionado por diversas vezes nas defesas de ambas as Reclamadas, inclusive com link externo para acesso à sua versão em vídeo.

Em pesquisa simples na rede mundial de computadores, verifica-se que o próprio sítio eletrônico oficial da Ifood contém uma versão dos Termos de Uso aplicados aos entregadores, disponível em: “<https://entregador.ifood.com.br/wp-content/uploads/2023/02/Termo-de-uso.pdf>”, e logo na página 14, consta a informação confessada de que o “perfil é de uso pessoal e intransferível”, que a conta só pode ser usada pelo entregador, sob pena de desativação de forma permanente.

Logo, a afirmação prestada da defesa no sentido de que o trabalhador poderia se fazer substituir por outro simplesmente não corresponde à

possibilidade “técnica” da plataforma, em razão de previsão dos termos de uso, o qual impõe a “desativação permanente” da plataforma se for quebrada esta personalidade.

Do exame pormenorizado desse documento, constatam-se fortes manifestações do poder diretivo e disciplinar a atribuído a si mesmo pela Ifood. Os Termos de Uso contêm inúmeros exemplos da manifestação do poder e controle da Ifood perante os entregadores. A empresa se reserva no direito de desativar ou suspender temporariamente a conta a qualquer tempo e sem aviso prévio em caso de

“suspeita de “qualquer irregularidade” (embora não haja qualquer definição do que seria irregularidade neste documento) ou em caso de “fraude” (conceito igualmente não explicitado), ou, ainda, em caso do trabalhador descumprir qualquer preceito do “Código de Ética” da empresa, conforme se vê nas seguintes imagens (páginas 14, 26 e

27 dos Termos de Uso da Ifood – Disponível em <https://entregador.ifood.com.br/wp-content/uploads/2023/02/Termo-de-uso.pdf>.



Caso o iFood suspeite de qualquer irregularidade, poderá a qualquer momento **desativar** ou suspender temporariamente a sua conta, visando a sua própria segurança, bem como a dos Clientes e de todos os outros Usuários da Plataforma. Nesse caso, te informaremos que detectamos uma suspeita, as providências que tomamos para verificar o ocorrido, e as providências que serão adotadas de forma definitiva.

O que acontece em caso de suspeita de fraude



O iFood poderá impedir, suspender, inativar ou desativar, de forma temporária ou definitiva, o acesso do Entregador ou Entregadora à Plataforma em caso de fraude, sem necessidade de qualquer comunicação prévia, além de poder agir judicial ou extrajudicialmente contra o(s) envolvido(s) na fraude em questão.

Desativação e inativação na Plataforma

É fácil! A qualquer momento você poderá solicitar o encerramento da nossa relação, através do descadastro na Plataforma, sem qualquer ônus e sem necessidade de justificativa.



Sua conta será desativada definitivamente ou inativada temporariamente pelo iFood - sem notificação prévia - quando você:



i.

fizer mau uso, uso indevido ou abusivo da Plataforma;



ii.

descumprir o Código de Ética e Conduta do iFood. Ele está disponível para consulta [aqui](#);

iii.

causar danos e/ou prejuízos, diretos ou indiretos, a terceiros ou ao próprio iFood, devido a atos ou omissões na utilização da Plataforma ou na realização das Entregas;





Em outras palavras, diante um descumprimento milimétrico das “orientações” e “diretrizes”, “Código de Ética”, “fraude” ou “menor suspeita de irregularidade, a Ifood - usando do poder que se auto outorgou - tem o direito unilateral e sem aviso prévio de encerrar a conta do entregador, em autêntica manifestação do que é na verdade uma dispensa sem justa causa do Direito do Trabalho.

B.3 PROVAS ORAIS

Nas quase 2h30min de audiência (Id d905556), foram ouvidas as partes e duas testemunhas. Destes depoimentos, restou clarividente o cenário de que havia subordinação jurídica clássica manifestada pelo controle de jornada, além de dependência econômica pela precificação praticada pela Ifood. Abaixo as respostas abaixo dos prepostos que representam confissão de que havia direção dos serviços e dependência dos entregadores:

INTERROGATÓRIO DO PREPOSTO DA RECLAMADA FLASH LOG EXPRESS LTDA. Às perguntas disse:

“01)- que o depoente é o proprietário da Flash Log, empresa que possui contrato escrito de terceirização de entregas exclusivamente com o Ifood, no caso do reclamante;

02)- que as entregas do Ifood em Feira de Santana são feitas por dois tipos de entregadores, a primeira categoria é o "nuvem" e a segunda categoria é a do OL (Operador Logístico), na qual há um suporte por uma empresa, sendo a Flash Log a única OL do Ifood em Feira de Santana;

03)- que o reclamante era cadastrado como OL da Flash Log para o Ifood;

04)- que o reclamante fez seu cadastro inicial perante o Ifood, escolhendo a posição de OL e não de nuvem, tendo depois enviado documentação para a Flash Log (CNH e "Selfie"), quando a reclamada pede para que o Ifood transforme aquele entregador nuvem em OL, retificando a fala para dizer que o entregador no primeiro cadastro entre como nuvem;

06)- que a reclamada Flash Log não possui nenhum empregado, tendo todos os seus colaboradores sendo MEI;

07)- que os colaboradores da Flash Log funcionam na função de suporte, que possuem grupo no Telegram, sendo que o nome do grupo de "Feira de Santana é Feira de Santana M/B", sendo que o depoente participa do grupo;

08)- que o suporte presta orientações sobre como operar o aplicativo, como aceitar ou rejeitar uma entrega, como proceder diante de uma queda ou acidente ou dificuldades na localização do cliente;

09)- que o colaborador, que é o contato local, faz treinamento, entrega camisa, sacola (bag) e a inclusão de novos entregadores na posição de OL, sendo que Catarina já foi contato local da reclamada, bem como já foram o Amorim e o Sr. Ígor Barreto;

10)- que a reclamada Flash Log não ganha por entrega, mas recebe valor fixo para manter os entregadores, esclarecendo que manter os entregadores é dar o suporte;

11)- que a Flash Log não cobra nada dos entregadores;

12)- que o entregador OL da Ifood recebe o valor total da entrega, além de gorjetas dadas espontaneamente pelos clientes e taxas de devolução, o que fica

registrado no aplicativo do Ifood, bem como consta no aplicativo todas as viagens, o horário de início e de final da viagem;

13)- que os clientes avaliam os entregadores, assinalando positivo ou negativo, não havendo necessidade de uma nota mínima para permanecer no sistema;

14)- que havia cerca de trinta a quarenta entregadores OL à época do reclamante, sendo que as entregas eram distribuídas pelo algoritmo do aplicativo para aqueles que estivessem mais próximos dos estabelecimentos, não havendo ponto fixo de permanência dos entregadores;

15)- que as entregas são lançadas e administradas pelo Ifood e cabe a Flash administrar os entregadores;

16)- que existem três horários pré- definidos no aplicativo, 11h às 14h, 14h às 18h e 18h às 22h, sendo que quinzenalmente o entregador encaminha para o contato local a sua disponibilidade para montar esta programação/turno, não podendo o entregador OL se logar às 08h, porque o aplicativo não funciona neste horário, acrescentando que nem o nuvem poderia logar neste horário, porque o aplicativo não tem serviços de entrega neste sistema;

17)- que a programação dos turnos é enviada quinzenalmente no grupo do Telegram, sendo que o entregador, se não pudesse, por algum imprevisto, seguir a programação do turno de trabalho, deveria avisar previamente, sendo perfeitamente admitida a mudança, sendo que esta mudança só valia para o dia;

18)- que às 11h ou nos outros horários de início de turno, verificava se tinha entregadores logados, sendo que se o entregador não estivesse logado, a reclamada enviava uma mensagem via grupo Telegram para verificar a razão, porque muitas vezes o entregador estava logado mas o aplicativo não reconhecia por falta de internet;

21)- que há muitas mensagens repetidas que constam em geral o seguinte texto: "pessoal, verifiquem o APP, por gentileza, verifiquem se está tudo verdinho, iniciem

pela rede móvel e se preparem para meter marcha. Bom turno e boas entregas a todos", havendo também diversas imagens de tabelas com os turnos referidos pelo preposto e nomes de entregadores;

23)- que após a reclamada receber a notificação deste processo, o contato local conversou com o reclamante e informou que a parceria estava desfeita e que o mesmo deveria migrar para nuvem;

...

INTERROGATÓRIO DA PREPOSTA DA RECLAMADA IFOOD.COM AGENCIA DE RESTAURANTES ONLINE S.

A.. Às perguntas disse:

“01)- que a Ifood tem um contrato com a Flash Log, cujo objeto é intermediação de delivery, sendo que a Ifood não faz delivery, porque é uma empresa de tecnologia que intermedia negócios de delivery para restaurantes;

02)- que nos termos de uso do Ifood contém previsão de cadastro pessoal e intransferível para os entregadores, sendo que se o entregador aceitar a viagem, o mesmo não pode enviar outra pessoa em seu lugar;

03)- que o Ifood é a única empresa que controla seu aplicativo, não tendo ingerência a Flash Log nos critérios de programação dos algoritmos;

04)- que o reclamante era cadastrado como OL e depois virou nuvem, porque a Flash Log retirou o cadastro dele como OL, não sabendo dizer a data de quando isso aconteceu;

05)- que foi o Ifood que definiu o critério de que a entrega seria designada para o entregador mais próximo do local do pedido;

06)- que o valor devido ao entregador pela viagem não é fixo, é calculado de acordo com a distância entre o restaurante e a casa da pessoa que vai receber a entrega, sendo que foi o Ifood que escolheu o critério da distância para fins de pagamento, sendo que o Ifood repassa

100% do valor da entrega, sendo que isto consta no aplicativo do reclamante, que lá pode verificar todas as viagens que fez e todos os valores recebidos;

10)- que sem entregador logado o Ifood não consegue oferecer os seus serviços;

12)- que a OL pode estabelecer turnos de trabalho nos horários 11h às 14h, 14h às 18h e 18h às 22h;

15)- que consta no sistema do Ifood a totalidade dos valores das entregas feitas pelo reclamante, as quais eram repassadas para a OL, de modo que a depoente não tem como definir quanto o reclamante recebia”. Nada mais disse nem lhe foi perguntado.

Destas confissões reais no depoimento dos prepostos, percebe-se que, na realidade dos fatos, havia:

- a) horários fixos de trabalho ("turnos") que deveriam ser cumpridos e eventual mudança dependia de prévio aviso, bem como que tais horários eram, em tempo real, monitorados pela Ifood por meio de seu aplicativo;
- b) equipe de “suporte” que gerenciava os entregadores e fiscalizava o trabalho destes na lista do Telegram para que eles estivessem disponíveis no aplicativo;
- c) a Ifood é quem define todos os critérios de funcionamento da plataforma digital - porque a Flash Log é mera fornecedora de mão de obra -, determinando para quem iam as viagens, o valor destas, os critérios para o sistema informático ("algoritmos") bloquear os entregadores;
- d) a atividade real da Ifood é entregas, sendo seu aparato tecnológico o meio de suporte - o meio de produção -, tanto que sem entregadores a Ifood não funciona, como confessado na resposta n. 10 daquele preposto.

Saliente-se que o Reclamante não incorreu em confissão, tampouco reconheceu flexibilidade de horários ou outras circunstâncias fáticas que indicariam autonomia no trabalho.

A primeira testemunha ouvida, Sr. Raul Lima, apresentou poucas informações novas, embora tenha reiterado que havia escalas de trabalho, necessidade de cumprí-las e punições para quem ficasse faltando.

A segunda testemunha ouvida, Sr. Kaio Oliveira, que se afirma como “liderança/supervisor” - embora seja contratado como microempresa, o que sugere um padrão de trabalho precarizado e de evidente ilicitude - reconhece expressa mente era líder dos entregadores (resposta 2), ou seja, que organizava o trabalh

o daqueles tal como um típico encarregado ou gerente. Na resposta 14, a teste munha, mesmo tendo negado antes, reconhece que quem faltava aos turnos perdia a “prioridade” nos horários de trabalho. Isto é, o depoimento da testemunha trazida pela empresa foi, igualmente, comprovação firme de que havia “gerentes” e que a suposta liberdade de escolha de turnos trazia consequências negativas.

Por outro lado, o ônus de comprovar a existência de trabalho autônomo era das Reclamadas, salientando-se que não houve nenhuma prova de trabalho autônomo neste caso.

Como síntese dos elementos probatórios dos autos, apresenta-se o seguinte quadro resumo:

	Ifood	Flash Log
Criou, modifica e é titular exclusivo da plataforma digital de delivery	✓	X
Implementou o modelo datafocado e operado via aplicativo	✓	X
Admite ou exclui usuários do delivery	✓	X
Repassa, via algoritmo, a entrega a um entregador específico	✓	X
Define o valor do ganho do entregador	✓	X
Paga diretamente o entregador	✓	X
Bloqueia temporariamente ou definitivamente o entregador	✓	X
Monitora em tempo real o entregador	✓	X
Não funciona sem entregadores	✓	X
Criou os horários dos turnos no modelo OL	✓	X
Faz a gerência e fiscaliza a efetiva disponibilidade do entregador	X	✓

C) QUESTÕES JURÍDICAS

A partir dos fatos identificados acima, passa-se a aplicar às categorias jurídicas ao caso concreto.

A *primeira* questão então diz respeito à observância do princípio da primazia da realidade sobre nomenclaturas e documentos empresariais que, diante manifestação da concretude do mundo fático, apresentam-se como falsos. Em consonância com o art. 9º da CLT, é preciso verificar, sob o prisma da prova colhida, se a “narrativa” das defesas corresponde aos fatos, inclusive para não recair em confusões conceituais - e até fetichismos - sobre aspectos tecnológicos.

Como visto acima, a prova documental é cabal em demonstrar que as defesas tentam forjar falsos nomes e até negar a literalidade dos termos dos documentos, tornando infundados diversos aspectos fáticos alegados pelas empresas.

A primeira conclusão deste conjunto probatório - e igualmente extraída por máxima da experiência do homem comum - é que a empresa Ifood é um empreendimento de entregas (delivery) e não uma empresa de tecnologia. O bem vendido por aquela empresa não é um software ou tecnologia que, ao ser vendida, seria “transmitida” ao patrimônio do cliente. É claro que esta empresa se vale das mais modernas técnicas atuais (algoritmos, big data, etc) como instrumento/meio de fazer a gestão plataformizada do seu modelo empresarial. Em outras palavras, a tecnologia é instrumento e não o próprio “negócio” da Ifood.

O que se compra ali é algo bem mais simples: uma comida e sua entrega em domicílio. Nisto, o próprio nome da Ifood é autoexplicativo: comida via “i” de internet. Não se trata de “ITec”. Nenhum cliente compra tecnologia da Ifood. Por tal razão, o preposto confessou que sem entregadores, a Ifood não funciona, o que significa que a força de trabalho dos entregadores é o componente indispensável daquele modelo de negócios. Se as entregas não fossem “estruturais” desta empresa, ela funcionaria sem entregadores.

A *segunda* constatação jurídica é que a Ifood não faz apenas a “conexão” entre clientes e entregadores. Se fosse apenas isso, esta plataforma digital seria uma versão atualizada de um “disk comida”. Ao contrário, foi provado - tanto pelos termos de uso como pela confissão real dos prepostos - que a Ifood realmente faz toda a direção dos serviços de entrega, pois é ela quem: admite e exclui os entregadores; impõe o assalariamento por “peça”/tarefas por meio da precificação unilateral, pagando seus entregadores com base no deslocamento e tempo; exerce poder fiscalizatório e disciplinar dos entregadores; impõe “horários de turnos” aos entregadores que são OL’s e utiliza de empresa intermediadora - verdadeira “gata” que tem seus empregados contratados como “MEI” - para fazer a fiscalização como o nome de “líder”; paga diretamente aos entregadores, inclusive dando “prêmios” e usando a tarifa “dinâmica”.

A Ifood, então, mais do que a conexão, escolheu atuar como típica empresa dirigente do negócio de entregas, valendo-se dos novos atuais mecanismos tecnológicos, mas também repetindo a triste “precariedade” da simples intermediação mão de obra por “gatos” colocando seus entregadores como falsos autônomos.

Acrescente-se que, neste caso concreto de “entregador OL”, há uma terceirização ilícita - porque mera intermediação de mão de obra - já que quem

efetivamente exerce a direção dos serviços desta empresa de entregas é a própria Ifood que, repita-se, admite, assalaria e dirige seus trabalhadores, em total preenchimento aos literais requisitos do art. 2º da CLT.

Aliás, não se pode recair no fetichismo de que é um “trabalho via aplicativo”, pois o labor do entregador ocorre evidentemente no mundo físico e tangível, sob os riscos de acidentes frequentes pelo uso motocicleta, embora seja comunicado e confirmado pelo aplicativo. Este aplicativo é o meio de comunicação e não o trabalho em si. A inovação deste modelo de negócio é que o “aplicativo” da Ifood funciona, simultaneamente, como o ponto de comunicação e também de controle, graças ao monitoramento via GPS e conexão à internet.

Com esses truques, muitas propagandas e um fetichismo tecnológico, a Ifood quer se qualificar apenas como um “aplicativo”, quando, nos termos das provas deste feito, é uma empresa de entregas que, além da conexão entre clientes, restaurantes e entregadores, governa o tempo, modo, preço desta atividade de delivery e até automaticamente “bloqueia” seus entregadores. Se a Ifood fosse apenas conectora - tal como uma rádio taxi ou um marketplace como o MercadoLivre - não faria todas essas ingerências de estabelecer turnos, de ter “terceirizados” via OL com um mínimo de entregadores. Com isso, a realidade é a Ifood controla e dirige, com aparatos tecnológicos contemporâneos, o negócio de entregas.

Uma perspectiva não fetichista da tecnologia, impõe enfatizar que todos as empresas - e todos os modelos empresariais - são estruturados em técnicas, tecnologias, máquinas e inovações. É esta a história das quatro Revoluções Industriais dos últimos três séculos. Usar uma plataforma digital - ou seja, o modelo tecnológico datafocado - não significa que a empresa, como é a Ifood, seja uma empresa de “tecnologia” em si.

A terceira questão jurídica diz respeito ao fato de que ao precificar unilateralmente o valor do trabalho do entregador a Ifood exerce “direção econômica” e utiliza o antigo padrão remuneratório de salário por “tarefa”. Ora, dizer - sem qualquer transparência e justificação prévia - quanto é o ganho do entregador significa, de modo indireto, dizer quanto é o seu salário.

Ressalta-se que restou provado que é a Ifood quem paga diretamente aos entregadores, o que já lhe permite ser tida como empregadora. Isto porque a imposição do preço pelo Ifood revela-se como forte evidência de que esta não é tão somente intermediadora entre trabalhadores e clientes solicitantes de serviço. Decerto que se a empresa-plataforma é apenas uma intermediadora que não governa (ou controla) os trabalhadores, o pagamento por esta intermediação deveria ser quantificado por essa aproximação via serviço tecnológico e não baseado no valor final do trabalho prestado. Se fossem meramente intermediadoras, tal como agem

empresas de corretagem e agência, não poderiam impor preços pelos serviços feitos pelos intermediados. Um corretor ou agente não estabelece de modo unilateral quanto vale o bem intermediado, pois quem media não estabelece o valor do trabalho alheio ou bem intermediado.

Isto é, como já afirmado anteriormente, documentalmente comprovado nos autos através da análise do próprio “Contrato de Intermediação e Outras Avenças” juntado no ID 41fd085 pela própria Ifood, quando, em sua cláusula ou item 3.1.1, dispõe que o “O Valor Base das Entregas é calculado automaticamente pela Plataforma” (leia-se, o próprio Ifood), “levando em consideração: (i) ponto(s) de coleta (s); (ii) ponto(s) de entrega(s); (iii) distância percorrida; (iv) tempo de deslocamento; (v) condições de trânsito; (vi) forma de fazer entrega utilizado; (vii) região e (viii) oferta e demanda”, deixando claro ao final da cláusula que “Referidos valores podem ser reajustados pela iFood a qualquer momento”.

Nesse particular, o XX Congresso da Magistratura do Trabalho (CONAMAT) em 2022 aprovou a seguinte tese que indica que a fixação de preço do trabalho alheio é manifestação do poder diretivo:

“Tese nº 13:

I ...

II - A PRECIFICAÇÃO DO TRABALHO ALHEIO É FORTE MANIFESTAÇÃO DA DIREÇÃO DE SERVIÇOS POR CERTAS PLATAFORMAS DE TRABALHO, CONFIGURANDO A OCORRÊNCIA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, CONCEITO ENGLOBALADO PELO ART. 3º, CAPUT, DA CLT. A PRECIFICAÇÃO E SUA CONSECTÁRIA AUSÊNCIA DE LIBERDADE ECONÔMICA REPRESENTA, POR SI SÓ, A SITUAÇÃO DE DEPENDÊNCIA DO TRABALHADOR, A QUAL DEVE SER ADJETIVADA COMO ECONÔMICA, A FIM DE EXPLICITAR SEU FUNDAMENTO EXTRAJURÍDICO. ISTO É, QUANDO A PLATAFORMA DECIDE PRECIFICAR O TRABALHO ALHEIO ELA MANIFESTA CONTROLE PRÓPRIO DA POSIÇÃO JURÍDICA DE EMPREGADOR.

Com isso, quando a Ifood precifica o labor do entregador, configura-se a característica típica e exclusiva do empregador que “assalariar” (art. 2º da CLT) e, por consequência, impõe a situação fática de prestação de serviços “sob a dependência” (art. 3º da CLT). A literalidade destes artigos da CLT permite a qualificação jurídica desses trabalhadores como empregados, naturalmente desde que afastada a visão doutrinária e jurisprudencial que, desconsiderando a literalidade da legislação, somente concebe a ideia de subordinação jurídica como a dimensão “clássica” e

subjetiva com fiscalização de jornada e controle presencial por um superior (hierarquia), o que não contempla a realidade do mundo atual e estimula as “inovações” no mascaramento da relação empregatícia.

Sem prejuízo desta questão jurídica de precificação e conseqüente dependência econômica, a quarta questão jurídica se manifesta de modo concomitantemente. Neste modelo “OL” da Ifood, há típica subordinação clássica, demonstrada em horários fixos e fiscalização feita pela “liderança” intermediadora de mão de obra.

Vide a confissão real dos prepostos, as Reclamadas criaram “turnos fixos” para os “OLs” (precisamente das 11h às 14h, 14h às 18h e 18h às 22h). A falta de assiduidade foi igualmente reconhecida como critério, conforme depoimento da testemunha patronal, para a perda de “turnos”. As mensagens do grupo de Telegram são, neste contexto, evidentes perguntas se o trabalhador estava ou logado (disponível) ao trabalhador.

Além disso, os próprios Termos de Uso elaborados unilateralmente pelo Ifood contêm inúmeros exemplos de manifestação do poder disciplinar perante os entregadores, sempre com a ameaça de desativação ou bloqueio caso o Ifood entenda milimetricamente descumprida qualquer disposição ali presente. Suspensão ou exclusão da plataformas, sem qualquer direito de defesa ou motivação, são expressões concretas de um poder diretivo tão intenso como ocorre nas empresas tradicionais do modelo “fordista”.

Há, portanto, cabal comprovação da mais antiga imposição de jornada de trabalho (os turnos), fiscalização do cumprimento destes e existência de um “gerente” - o líder - dos entregadores para, nas palavras da testemunha patronal, não deixar tudo “bagunçado”. Trata-se da mais tradicional dimensão subordinação jurídica: imposição de jornada; fiscalização do horário trabalho e existência de encarregado para fiscalizar o trabalhador.

Neste particular, frise-se que a Flash Log tem “supervisores” dos entregadores, ou seja, a muito conhecida figura do “gerente”. Com efeito, é impossível conceitualmente imaginar que o trabalhador autônomo necessita de um “gerente”, porque esta figura é a confirmação do modelo clássico de fiscalização hierárquica, inclusive como controle de jornada (turnos obrigatórios). As mensagens e a própria lógica da “liderança” é comprovação que havia as tradicionais ordens dos prepostos das empresas para o entregador, embora naturalmente em uma “linguagem” ou narrativa de ocultação do vínculo laboral. A semântica real da expressão “verifique o app” é: trabalhador, fique logado e atendas as entregas chamadas pelo aplicativo.

Em arremate, constata-se que há tanto dependência econômica (salário fixado e modificado unilateralmente pela Ifood) como subordinação clássica (fiscalização de jornada e gerente da Flash Log, de modo que este entregador labora, conforme literalidade do art. 3º da CLT, “sob dependência” da empresa-plataforma.

A *quinta* questão jurídica concerne a verificar a configuração dos demais requisitos da CLT para o reconhecimento do liame empregatício, já que as defesas negaram a existência de todos.

No tocante à *personalidade*, trata-se de relação de natureza personalíssima, visto que o Ifood exige cadastro pessoal e intransferível e pune com exclusão do sistema quem utiliza cadastro de outrem, como identificado acima nas provas documentais. Ou seja, a identificação é mais que pessoal, porque era realizada por “Selfie” e passível de punição capital para quem a descumprisse. Aliás, esta auto- prerrogativa de punir os seus entregadores é, novamente, clara manifestação do poder diretivo patronal, na sua conhecida faceta de poder disciplinar.

Quanto à *não eventualidade*, o preposto da Flash Log reconheceu que o Reclamante laborava nos três turnos diários por mais um ano. Ou seja, o trabalho era habitual e contínuo e totalmente vinculando à atividade principal das empresas.

Além disso, o relatório de viagens (frise-se, resistentemente) juntado pela própria Ifood no ID 730e671 comprova que o autor laborava de forma não eventual e quase ininterrupta, por longos períodos diários e semanais, pelo que se vê das jornadas prestadas nos meses de setembro de 2021 a agosto de 2022, de modo o requisito da não eventualidade é preenchido de forma evidente nos autos.

Quanto ao *caráter oneroso* - na expressão da lei -, as defesas

reconhecem que o trabalho não era a título gratuito, de modo que havia efetivamente labor remunerado, todavia sem usar o nome correto de salário por “entrega”, em claro expediente para tentar fraudar o vínculo empregatício.

Como explicado anteriormente, a onerosidade – como requisito do vínculo de emprego – fica caracterizada pelo fato de que é a Ifood quem fixa unilateralmente as tarifas cobradas em sua plataforma, inclusive podendo alterá-las de forma unilateral e dinâmica sem qualquer aviso prévio a quaisquer das partes (entregadores, empresas terceirizada OL e usuários). Assim, o valor recebido por cada entregador por cada entrega realizada constitui a autêntica face da contraprestação de seu labor ou da sua força de trabalho, pelo qual é e deve ser remunerado em um contrato de emprego, real ou camuflado.

Deste modo, todos os requisitos do art. 3º da CLT estão presentes na relação do Reclamante para com o Ifood e também com a Flash, a qual figura como mera intermediária de mão de obra, pois havia subordinação econômica direta entre o entregador e o Ifood.

A sexta questão jurídica impõe-se como um dever didático para desfazer a confusão (deliberada) que as defesas tentam fazer sobre os requisitos do vínculo empregatício. Sabe-se que os requisitos da relação de emprego encontram-se no art. 3º e, por simetria, no art. 2º da CLT. Ali não consta que o empregado deve ter jornada controlada ou laborar com exclusividade.

O empregado, seja ele entregador, professor, enfermeiro ou gerente, pode ter dois, três ou mais contratos de emprego, desde que compatíveis com sua carga horária. Exclusividade, conforme lição basilar do Direito Individual do Trabalho, nunca foi requisito essencial da relação de emprego.

Jornada flexível - algo que não acontecia com os entregadores OL, conforme a prova deste feito - também é outra circunstância que não é obstativa do liame laboral. Desde 1943, a CLT permite que empregados tenham flexibilidade de horários nos termos do art. 62 da CLT. Pode-se citar, ainda, como casos clássicos de trabalhos subordinados com flexibilização de jornada, os gerentes de bancos, vendedores externos e até mesmo o trabalho em “home office”.

Frise-se ainda que, no caso do trabalho intermitente, que é um trabalho subordinado, o trabalhado intermitente pode trabalhar para diversas empresas e também sem fixação de horário, o que, pelos próprios termos legais, não afasta o vínculo.

Também eventual recusa de chamada - tese igualmente não comprovada, pois o preposto confessou que havia punição pela recusa ao trabalho - não descaracterizaria contrato de emprego ou a subordinação jurídica, porque tal situação fática é aquela prevista na CLT pela Lei 13.467/2017 no §3º do art. 452-A que assim dispõe: “*A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente*”.

Nesse particular, a 3ª Jornada da Anamatra em 2023 aprovou o seguinte enunciado que indica que empregados podem ter jornada flexível e recusar convocações ao trabalho:

"TESE 14 - FLEXIBILIDADE DE JORNADA E RECUSA À CONVOCAÇÃO NÃO IMPEDEM O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO

TRABALHO EXTERNO E JORNADA FLEXÍVEL
(ART. 6º E 62 DA CLT) E RECUSA À
CONVOCAÇÃO AO TRABALHO (ART. 452-A, §2º,
DA CLT) NÃO IMPEDEM A FORMAÇÃO DO
VÍNCULO DE EMPREGO, DESDE QUE
PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 3º DA
CLT."

Ademais, quem criou um modelo empresarial que - provavelmente para não ser responsabilizada pelo tempo que o trabalhador fica esperando o chamado no aplicativo - permite que o trabalhador possa se logar em plataforma concorrente foi a própria Ifood. Alegar então a falta de exclusividade é, em termos jurídicos, alegar sua própria torpeza, pois quem definiu este elemento no seu modelo de negócios foi a própria Ifood. Ora, tal como, insista-se, por escolha empresarial, a Ifood exige "pessoalidade" com "selfie", a não exigência de exclusividade é uma escolha sua, inclusive porque, como exatamente no caso do Reclamante, sempre haverá entregadores nos turnos "fixos" que representam o horário de maior demanda.

Por fim, a *sétima*

questão jurídica é a tese de que
"houve

cadastro livre" como "autônomo" pelo Reclamante. Esta antiga "argumentação" baseada na máxima civilista de plena autonomia e liberdade dos contratantes mostra que, infelizmente, retoma-se o debate inicial do próprio Direito do Trabalho. Sua lógica argumentativa ignora a construção principiológica de mais duzentos anos e fundadora do Direito do Trabalho: o trabalho assalariado no capitalismo impõe uma relação fática (e econômica) assimétrica.

A tese da "autonomia da vontade" no campo trabalhista encontra, exatamente pela natureza assimétrica e o dever constitucional-legal de proteção ao trabalho, uma série de restrições, como se percebe nos arts. 9º e 468 da CLT, além de inúmeras Súmulas do TST. A condição de hipossuficiente já justifica a invalidade da expressa manifestação de vontade, quando esta implica em prejuízo ao trabalhador.

Ainda assim, no caso concreto não há nenhum documento formal de trabalho autônomo ou de contrato de parceria entre o Reclamante e as empresas. Isto é, nem o Direito Civil poderia socorrer às Reclamadas, porque estas não tem nenhuma relação contratual formalizada com o Reclamante, por falta do elemento que expressaria a (suposta) autonomia da vontade: um contrato escrito estabelecendo direitos e obrigações aos signatários.

C.1) JULGADOS COERENTES COM A PROVA DO CASO CONCRETO

As defesas colacionaram diversos julgados de improcedência. Naquelas decisões, a base fática comprovada (ou tomada como pressuposto) era

autonomia, flexibilidade e liberdade. Como neste feito, o exame pormenorizado, sobretudo da prova documental produzida pelas empresas, demonstrou a existência de evidente subordinação e controle, bem como dos demais requisitos da relação empregatícia, aquelas decisões não são compatíveis com o lastro probatório deste feito

Diante da forte prova documental e oral de que havia subordinação clássica, dependência econômica (precificação unilateral do trabalho) e dependência tecnológica da plataforma digital, cumpre citar julgados - coerentes com estes fatos - que, nesta situação de direção de serviços, assalariamento e dependência dos trabalhadores reconhecem o vínculo laboral e a responsabilidade da Ifood:

IFOOD. INTERMEDIÇÃO DO TRABALHO VIA PLATAFORMA DIGITAL. GEOLOCALIZAÇÃO E ALGORITMO COMO INSTRUMENTOS DE CONTROLE. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. Se da prova ministrada desponta que o trabalhador estava inserido no negócio da empresa, que faz intermediação entre entregadores de alimentos e restaurantes, fazendo-o via aplicativo, com fiscalização e cálculo da remuneração através de algoritmo, mesmo com alguma flexibilidade no horário, o que não obscurece a incidência da legislação laboral, há relação de emprego. Porém, se no caso sob julgamento o pedido é de responsabilidade subsidiária, em razão de terceirização do serviço, a condenação deve se adequar aos limites objetivos da lide, como acertadamente consignou a sentença. (TRT-19 - ROSUM: 00000168-24.2020.5.19.0009, Relator: PEDRO INÁCIO DA SILVA, Data de Publicação: 16/06 /2021)

RECURSO ORDINÁRIO DA LITISCONSORTE. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. APLICATIVO DE ENTREGA DE REFEIÇÕES. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A RECLAMADA PRINCIPAL. EXTRAÍ-SE DA PROVA TESTEMUNHAL, QUE EXISTEM DUAS FORMAS DE O ENTREGADOR SE CADASTRAR PARA RECEBER OS PEDIDOS DO IFOOD, UMA FAZENDO O CADASTRO COMO "NUVEM", DIRETAMENTE NO APLICATIVO, E OUTRA COMO "OL", OPERADOR LOGÍSTICO, POR INTERMÉDIO DE EMPRESA LIBERADA PARA CONTRATAR ENTREGADORES, COMO É O CASO DA RECLAMADA PRINCIPAL. NESTES CASOS, O PAGAMENTO É REPASSADO À EMPRESA CONTRATADA, QUE, POR SUA VEZ, ESTABELECE A FORMA DE PAGAMENTO COM OS SEUS COLABORADORES. RECONHECIDO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU TODOS OS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO, INCLUSIVE, EM RELAÇÃO À SUBORDINAÇÃO, A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PUNIÇÕES AOS ENTREGADORES QUE SE CADASTRASSEM EM OUTRA PLATAFORMA OU QUE DESCUMPRISSEM DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DE JORNADA, SENDO QUE OS BLOQUEIOS DOS ENTREGADORES ERA REALIZADO PELA DESENVOLVEDORA DO APLICATIVO, IFOOD. A EMPREGADORA DO RECLAMANTE É UMA EMPRESA DE LOGÍSTICA EXCLUSIVAMENTE DEDICADA A EFETUAR AS ENTREGAS DE REFEIÇÕES, LANCHES E BEBIDAS VENDIDAS COM A UTILIZAÇÃO DA PLATAFORMA DE PROPRIEDADE DA RECORRENTE, SENDO ÓBVIO O BENEFÍCIO DA ATIVIDADE DA

PRIMEIRA RECLAMADA PARA O DESENVOLVIMENTO DE SEU NEGÓCIO. MANTIDA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO NO PARTICULAR. RECURSO ORDINÁRIO OBREIRO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. [...] (TRT-19 - RO: 00008304320195190002 0000830-43.2019.5.19.0002, Relator: Laerte Neves De Souza, Data de Publicação: 22/10/2020)

RECURSO DA PRIMEIRA E SEGUNDA RECLAMADAS. APRECIÇÃO CONJUNTA 1. RECONHECIMENTO DO CONTRATO DE EMPREGO. MOTOCICLISTA ENTREGADOR ADMINISTRADO POR OPERADOR LOGÍSTICO DO IFOOD. REQUISITOS ESSENCIAIS DO CONTRATO DE TRABALHO COMPROVADOS. O contrato de trabalho se caracteriza pela prestação pessoal de serviços não eventuais mediante subordinação e salário na forma do art. 3.º da CLT. No caso, ficou comprovado que a primeira reclamada é Operadora Logística do iFood. Os Operadores Logísticos (OL's) são empresas contratadas pelo iFood para "administrar grupos de entregadores" e essa ocorrência afasta por completo a alegação dessa empresa de que é apenas uma plataforma digital de intermediação de negócios, posto que ela administra os entregadores por meio dos operadores logísticos. Administrar significa "gerir, governar", o que faz emergir a subordinação jurídica dos entregadores administrados. O trabalhador autônomo detém o poder sobre a própria atividade, não se submete a escalas, horários ou punições, assim como não tem a obrigação de estar à disposição daquele que contrata os seus serviços, enquanto que o empregado aliena o poder de direção de sua atividade e está submetido à administração pelo empregador. O acervo probatório evidencia que o reclamante estava submetido a escala feita pelo Operador Logístico, bem como ficava à disposição desse operador no horário designado, devendo se justificar em caso de atraso ou falta e poderia ser apenado com multa em caso de ausência, mesmo que não tivesse sido acionado para realizar qualquer entrega. O trabalho perdurou por onze meses, foi executado pelo próprio reclamante e foi remunerado, logo, estão presentes todos os requisitos do art. 3.º da CLT, que autoriza o reconhecimento do vínculo empregatício. (...) omissis. (TRT-10 - ROT: 00000364620215100020 DF, Data de Julgamento: 30/03/2022, Data de Publicação: 06/04/2022)

RECURSO ORDINÁRIO DA 1ª RECLAMADA. NÃO CONHECIMENTO. RECOLHIMENTO DE METADE DO VALOR FIXADO PARA O DEPÓSITO RECURSAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ENQUADRAMENTO COMO MICROEMPRESA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA INDEFERIDA. NÃO COMPROVADA A COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO DE FORMA TEMPESTIVA. Segundo o art. 899, § 9º da CLT, "o valor do depósito recursal será reduzido pela metade para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte". Entretanto, para se utilizar da prerrogativa conferida pelo citado dispositivo legal, faz-se necessária a comprovação do enquadramento da empresa em uma das situações abrangidas pela CLT. No caso dos autos, a 1ª ré não comprovou o enquadramento como microempresa, não demonstrou se encontrar em situação de hipossuficiência que justifique a concessão do benefício da gratuidade de justiça e tampouco comprovou a complementação do preparo de forma tempestiva, após ser intimada para tanto, o que inviabiliza o seguimento do apelo, por deserção.

Recurso não conhecido. RECURSO ORDINÁRIO DA 2ª RECLAMADA. 1) IFOOD. MÃO DE OBRA DO EMPREGADO UTILIZADA PELO TOMADOR DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - INTELIGÊNCIA DO NOVEL § 5º, DO ARTIGO 5º-A, DA LEI 6019/1974, INCLUÍDO PELA LEI Nº 13.429, DE 31 DE MARÇO DE 2017. Para o Direito do Trabalho, um direito in fieri, em contínua mutação, não importa o tipo de contrato empresarial firmado entre os contraentes, mas sim, a comprovação que a mão de obra do trabalhador ocorreu, efetivamente em prol da tomadora de serviços. Beneficiar-se da mão de obra do trabalhador, mesmo após a reforma trabalhista, é o que basta, para que esta seja condenada, subsidiariamente, ao pagamento dos créditos trabalhistas - inteligência do novel § 5º, do artigo 5º-A, da Lei 6019/1974, incluído pela lei nº 13.429, de 31/03/2017. 2) VÍNCULO DE EMPREGO COM A 1ª RECLAMADA. CONFIGURAÇÃO. O contrato de trabalho pode estar presente mesmo quando as partes dele não tratarem ou quando aparentar cuidar-se de outra modalidade contratual. O que importa, para o ordenamento jurídico constitucional trabalhista, é o fato e não a forma com que o revestem - princípio da primazia da realidade sobre a forma. No caso da subordinação jurídica, é certo se tratar do coração do contrato de trabalho, elemento fático sem o qual o vínculo de emprego não sobrevive, trazendo consigo acompanhar a construção e evolução da sociedade. A Lei, acompanhando a evolução tecnológica, expandiu o conceito de subordinação clássica ao dispor que "os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio" (parágrafo único do artigo 6º da CLT). Dessa maneira, observadas as peculiaridades do caso em análise, evidenciando que a prestação de serviços se operou com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e sob subordinação, impõe-se o reconhecimento do vínculo de emprego. (...) omissis. (TRT-1 - RO: 01008464720195010247 RJ, Relator: EVELYN CORREA DE GUAMA GUIMARAES, Data de Julgamento: 19/04/2022, Sexta Turma, Data de Publicação: 26/04/2022)

Com autorização hermenêutica do uso do direito comparado, nos termos do caput do art. 8º da CLT, é importante citar os fundamentos da decisão do Supremo Tribunal da Espanha que manteve reconhecimento do vínculo empregado do entregador em relação a uma empresa de delivery, nos termos da decisão de primeiro grau:

"Roj: STS 2924/2020- ECLI:ES:TS:2020:2924

IdCendoj: 28079149912020100027

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social Sede:

Madrid

Sección: 991 Fecha:

25/09/2020

Nº de Recurso: 4746/2019

Nº de Resolución: 805/2020

Procedimiento: Recurso de casación para la unificación de doctrina

Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE

Tipo de Resolución: Sentencia Resoluciones del

caso: STSJ M 6611/2019, STS 2924/2020

....

VIGÉSIMO PRIMERO.- 1. En definitiva, Glovo no es una mera intermediaria en la contratación de servicios entre comercios y repartidores. No se limita a prestar un servicio electrónico de intermediación consistente en poner en contacto a consumidores (los clientes) y auténticos trabajadores autónomos, sino que realiza una labor de coordinación y organización del servicio productivo. Se trata de una empresa que presta servicios de recadería y mensajería fijando el precio y condiciones de pago del servicio, así como las condiciones esenciales para la prestación de dicho servicio. Y es titular de los activos esenciales para la realización de la actividad. Para ello se sirve de repartidores que no disponen de una organización empresarial propia y autónoma, los cuales prestan su servicio insertados en la organización de trabajo del empleador, sometidos a la dirección y organización de la plataforma, como lo demuestra el hecho de que Glovo establece todos los aspectos relativos a la forma y precio del servicio de recogida y entrega de dichos productos. Es decir, tanto la forma de prestación del servicio, como su precio y forma de pago se establecen por Glovo. La empresa ha establecido instrucciones que le permiten controlar el proceso productivo. Glovo ha establecido medios de control que operan sobre la actividad y no solo sobre el resultado mediante la gestión algorítmica del servicio, las valoraciones de los repartidores y la geolocalización constante. El repartidor ni organiza por sí solo la actividad productiva, ni negocia precios o condiciones con los titulares de los establecimientos a los que sirve, ni recibe de los clientes finales su retribución. El actor no tenía una verdadera capacidad para organizar su prestación de trabajo, careciendo de autonomía para ello. Estaba sujeto a las directrices organizativas fijadas por la empresa. Ello revela un ejercicio del poder empresarial en relación con el modo de prestación del servicio y un control de su ejecución en tiempo real que evidencia la concurrencia del requisito de dependencia propio de la relación laboral.

2. Para prestar estos servicios Glovo se sirve de un programa informático que asigna los servicios en función de la valoración de cada repartidor, lo que condiciona decisivamente la teórica libertad de elección de horarios y de rechazar pedidos. Además Glovo disfruta de un poder para sancionar a sus repartidores por una pluralidad de conductas diferentes, que es una manifestación del poder directivo del empleador. A través de la plataforma digital, Glovo lleva a cabo un control en tiempo real de la prestación del servicio, sin que el repartidor pueda realizar su tarea desvinculado de dicha plataforma. Debido a ello, el repartidor goza de una autonomía muy limitada que únicamente alcanza a cuestiones secundarias: qué medio de transporte utiliza y qué ruta sigue al realizar el reparto, por lo que este Tribunal debe concluir que concurren las notas definitorias del contrato de trabajo entre el actor y la empresa demandada previstas en el art. 1.1 del ET, estimando el primer motivo del recurso de casación unificadora.

...

Resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de estimar en parte dicho recurso. Revocar en parte la sentencia de instancia, declarando que la relación entre el recurrente y la mercantil Glovoapp23 SL tenía naturaleza laboral y declarando la firmeza de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social en cuanto a la desestimación de las demandas de despido tácito, resolución indemnizada del contrato de trabajo y despido expreso. Sin pronunciamiento sobre costas...." (disponible en <https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/05986cd385feff03>)

A partir desta decisão, o Estado Espanhol produziu Real Decreto- ley 9/2021 que establece que:

“... se presume incluida en el ámbito de esta ley la actividad de las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital”. (disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-7840>)

Na Espanha, como visto acima, os entregadores de empresas organizadas sobre o modelo de plataformas digitais foram reconhecidos como

empregados pelo Poder Judiciário e, depois, pela legislação de 2021, tendo em vista que, no plano fático, estão sujeitos a uma série de expedientes de controle, direção, subordinação e dependência por parte daquelas empresas.

De modo bem semelhante ao caso concreto em que foi demonstrada a subordinação jurídica e dependência econômica, a 8ª Turma do TST reconheceu o vínculo de emprego no caso de motorista da empresa-plataforma Uber, conforme os trechos mais pertinentes da ementa:

"A UBER, EMPRESA AMERICANA QUE ORIGINALMENTE SE CHAMAVA UBERTAXI, NÃO É EMPRESA DE APLICATIVOS PORQUE NÃO VIVE DE VENDER TECNOLOGIA DIGITAL PARA TERCEIROS. O QUE ELA VENDE É TRANSPORTE, EM TROCA DE PERCENTUAL SOBRE AS CORRIDAS E POR MEIO DE APLICATIVO DESENVOLVIDO PARA ELA PRÓPRIA. CABELEIREIROS E MANICURES, QUANDO MUDAM DE SALÃO, A CLIENTELA VAI ATRÁS. OS MOTORISTAS DE TÁXI BUSCAM PASSAGEIROS E FORMAM CLIENTELA. MOTORISTAS DE UBER TÊM SEUS VEÍCULOS POR ELA CLASSIFICADOS, SEGUEM REGRAS RÍGIDAS, NÃO FORMAM CLIENTELA, NÃO FIXAM PREÇO, TÊM SUA LOCALIZAÇÃO, TRAJETOS E COMPORTAMENTO CONTROLADOS E, QUANDO SÃO EXCLUÍDOS DO APLICATIVO SOBRE O QUAL NÃO TÊM QUALQUER INGERÊNCIA, FICAM SEM TRABALHO. O PODER DE LOGAR, DESLOGAR, CLASSIFICAR, PONTUAR, ESCOLHER O MAIS PONTUADO (O MAIS PRODUTIVO PARA A EMPRESA) É EXCLUSIVAMENTE DA UBER. A SUBORDINAÇÃO CLÁSSICA, HISTÓRICA OU ADMINISTRATIVA A QUE SE REFERE A CLT NO ART. 3º É A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DERIVADA DA IMPOSSIBILIDADE OBREIRA DE CONTROLE DOS MEIOS PRODUTIVOS. A SUBORDINAÇÃO A QUE ALUDE O ART. 2º É A SUBORDINAÇÃO EXECUTIVA, QUE CONFERE MAIOR OU MENOR AUTONOMIA AO TRABALHADOR CONFORME A ATIVIDADE DESENVOLVIDA OU AS CARACTERÍSTICAS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NOS TERMOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 6º, DA CLT "OS MEIOS TELEMÁTICOS E INFORMATIZADOS DE COMANDO, CONTROLE E SUPERVISÃO SE EQUIPARAM, PARA FINS DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA, AOS MEIOS PESSOAIS E DIRETOS DE COMANDO, CONTROLE E SUPERVISÃO DO TRABALHO ALHEIO" E O FATO DO TRABALHADOR NÃO TER HORÁRIO DE TRABALHO CONSTA DA CLT EM RELAÇÃO AO TELETRABALHADOR EMPREGADO, EXATAMENTE QUANDO REMUNERADO POR PRODUÇÃO.

"" UBER. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ALGORÍTMICA", relega-se o exame para o momento da análise do recurso de revista. II - RECURSO DE REVISTA DA RÉ. LEI 13.467/17. MOTORISTA. VÍNCULO DE EMPREGO. SUBORDINAÇÃO ALGORÍTMICA. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL E JURÍDICA RECONHECIDA. 1 . Cinge-se a controvérsia em se determinar a existência, ou não, de vínculo de emprego entre motorista que utiliza plataforma digital de transporte de pessoas e a empresa criadora e administradora do aplicativo (UBER). 2 . A causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza social e jurídica, na forma do art. 896-A, §1º, III e IV, da CLT. É questão nova e socialmente relevante, decorrente da utilização das tecnologias contemporâneas. 3 . O atual ambiente de trabalho difere bastante daquele

que propiciou o surgimento das normas trabalhistas, idealizadas para pacificar as questões jurídicas decorrentes de sociedades agrária e fabril por meio de contratos por tempo indeterminado, com prestação presencial e processo produtivo centralizado numa só empresa organizadora da atividade e controladora da mão de obra. Naquele tempo, a proteção à dependência do trabalhador em relação ao organizador da atividade empresarial decorria do fato de não possuir acesso, ingerência ou controle dos meios produtivos, daí resultando a sua fragilidade na relação jurídica e a necessidade de proteção compensatória por meio de direitos mínimos e instrumentos garantidores de reivindicação coletiva. O emprego da palavra "dependência" no artigo 3º da CLT, de 1943, é claro nesse sentido. A essa dependência econômica, resultante da impossibilidade de controle obreiro da produção, adere complementarmente a subordinação jurídica ao poder de direção revelado no art. 2º, da qual resulta a aderência contratual do empregado às condições de trabalho às quais se submete. Assim, a subordinação clássica, histórica ou administrativa a que se refere a CLT no art. 3º é a dependência econômica derivada da impossibilidade obreira de controle dos meios produtivos. A subordinação a que alude o art. 2º é a subordinação executiva, que confere maior ou menor autonomia ao trabalhador conforme a atividade desenvolvida ou as características da prestação de serviços. 4.

Com o passar do tempo, os estudos abandonaram a ideia da fragilidade fundada na dependência econômica pela impossibilidade de controle da produção, para centrar a proteção trabalhista unicamente na subordinação, que de subjetiva a centrada na pessoa do trabalhador, adquiriu caráter objetivo voltado à prestação de serviços. Uma vertente dessa teoria desenvolveu a ideia da proteção fundada na dinâmica do processo produtivo (subordinação estrutural), cuja característica mais visível é presumir a existência da relação de emprego. 5. Vieram a Terceira e Quarta Revoluções Industriais ou Tecnológicas, alterando gradativamente o processo produtivo. Hoje, o trabalho é comumente realizado num ambiente descentralizado, automatizado, informatizado, globalizado e cada vez mais flexível, trazendo para o ambiente empresarial novos modelos de negócios e, conseqüentemente, novas formas e modos de prestação de serviços e de relacionamento. Em tal contexto, conceitos que balizam a relação de emprego demandam uma necessária releitura, à luz das novas perspectivas de direção laboral, controle da atividade econômica ou meios produtivos e caracterização do tipo de vínculo de trabalho. 6. Com os avanços tecnológicos, nasce na década de 90, já na era do conhecimento e do pleno domínio da informática, da rede e dos aplicativos móveis, a " economia compartilhada ", compreendida como um novo modelo econômico organizado, baseado no consumo colaborativo e em atividades que permitem que bens e serviços sejam compartilhados mediante troca de dados pela rede, principalmente on line, em tempo real. A criação de Smartphones, a disponibilização de redes móveis de internet, wi-fi público em diversos locais e pacotes de dados acessíveis são aliados na expansão dessa nova tendência que vem reorganizando o mercado. Nesse cenário, surgem as plataformas digitais, que revelam uma nova forma de prestação de serviços, organizada por meio de aplicativos que conectam o usuário à empresa prestadora, que pode, à distância e de forma automática, prestar o serviço ou se servir de um intermediário para, na ponta, fisicamente executar o trabalho que constitui o objeto da

atividade proposta pela empresa de aplicativo. A título meramente exemplificativo são empresas como Netflix, Rappi, Loggi, Enjoei, OLX, Peguei Bode, Desapego, Mercado Livre, Breshop, Uber Eats, IFOOD, Exponenciais, Google Maps e Wase, Airbn, Pethub, Um 99, Buser, GetNinjas, Wikipédia, Amazon Mechanical Turk (MTurk) e Blablacar, expoentes a partir desse perfil de mercado. 7 . Nos deparamos então com um fenômeno mundial, que faz parte de novo modelo de negócios, do qual resulta uma nova organização do trabalho decorrente de inovações tecnológicas ainda não abarcada por muitas legislações, inclusive a nossa, que provoca uma ruptura nos padrões até então estabelecidos no mercado. São as denominadas "tecnologias disruptivas" ou "inovações disruptivas", próprias de revoluções industriais, no caso, a quarta. A disrupção do mercado em si, do inglês "disrupt" (interromper, desmoronar ou interrupção do curso normal de um processo), não necessariamente é causada pela nova tecnologia, mas sim pelo modo como ela é aplicada. É nesse cenário que nasce a empresa ora recorrente (UBER), com sede nos EUA e braços espalhados pelo mundo, que fornece, mediante um aplicativo para smartphones, a contratação de serviço de motorista. Trata-se, na verdade, de uma TNC (Transportation Network Company), ou seja, uma companhia que, por meio de uma plataforma digital on line, conecta passageiros a motoristas ditos "parceiros", que utilizam seus automóveis particulares para o transporte contratado. Por meio do aplicativo da UBER, essa conexão "passageiro-motorista" ocorre de forma rápida e segura, quer quanto ao valor do pagamento da corrida, quer no tocante à qualidade e à confiabilidade da viagem. No entanto, como já referido, essa inovação disruptiva afeta as estruturas sociais e econômicas existentes. Ao difundir o seu modelo de negócios no Brasil, a UBER, inevitavelmente, alterou o status quo do mercado de transporte privado individual urbano, acarretando consequências à modalidade pública do transporte de passageiros. Estamos falando dos táxis espalhados pelo País, com os quais diretamente concorre. Só que em vez do taxista procurar o cliente, o cliente procura pelo aplicativo da UBER um motorista. Essa nova modalidade de prestação de serviços de transporte privado individual urbano introduzido pela UBER no Brasil, mediante uma "economia compartilhada" (shared economy), resultou no alavancamento de uma massa considerável de trabalhadores até então parcial ou totalmente ociosos. Em consequência (aí o que nos interessa), a UBER fez surgir um acalorado debate no meio jurídico sobre questões como: a) A UBER é uma empresa de tecnologia ou de transporte? b) os motoristas da UBER necessitam de proteção jurídica diferenciada? c) A relação da UBER com seus empreendedores individuais denominados de "parceiros" caracteriza subordinação clássica? e d) como os automóveis utilizados no transporte são dos próprios motoristas "parceiros", que podem estar logados ou não ao sistema da UBER conforme a sua conveniência, eles são empregados ou autônomos?

8. Nos autos do processo TST-, oriundo da eg. Terceira Turma, da qual sou egresso, manifestei naquela oportunidade o entendimento (cf. publicação no DEJT em 17/11/21) de que a Uber efetivamente organiza atividade de transporte por meio de plataforma digital e oferece o serviço público de transporte por meio de motoristas cadastrados em seu aplicativo. A Uber não fabrica tecnologia e aplicativo não é atividade. A atividade dessa empresa é, exclusivamente, propiciar o transporte, cujo aplicativo tecnológico de que se serve é o meio de conexão entre ela, o motorista

"parceiro" e o usuário para efetivá-lo. É, enfim, uma transportadora que utiliza veículos de motoristas contratados para realizar o transporte de passageiros. Considerar a UBER (que no país de onde se origina é classificada como empresa de transporte por aplicativo e que inicialmente se autodenominava UBERTAXI) como empresa de tecnologia ou de aplicativo, uma vez que não produz nenhum dos dois, corresponderia a fazer do quadrado redondo e isentá-la de qualquer responsabilidade no trânsito quanto à sua efetiva atividade, o transporte que organiza e oferece, e para o qual o motorista é apenas o longa manus ou prestador contratado. Se fosse apenas uma plataforma digital não estipularia preço de corridas; não receberia valores e os repassaria aos motoristas; não classificaria o tipo de transporte fornecido e o preço correspondente; não estabeleceria padrões; não receberia reclamações sobre os motoristas e não os pontuaria. Enfim, como empresa de aplicativo e não como empresa de transporte que é, estaria atuando no mercado em desvio de finalidade. 9. Não se olvida que o fenômeno "Uberização" compreende novo modelo de inserção no mercado de trabalho e que deve ser incentivado não apenas porque é inovador, mas também porque permite concorrer com outros modelos de prestação de serviço de transporte para a mesma finalidade. No Brasil, quiçá mundialmente, o cenário de alto e crescente índice de desemprego e exclusão em decorrência do avanço da tecnologia, da automação e da incapacidade de geração de novas oportunidades no mesmo ritmo, atinge todos os níveis de instrução da força de trabalho e, portanto, de privação e precariedade econômica. Tal se potencializou com a recente pandemia do COVID 19, pelo que, além de outros fatores como alternativa flexível para gerar renda extra; necessidade de renda para ajudar na sobrevivência ou custear os estudos; espera pela realocação no mercado em emprego formal; não exigência de qualificação técnica ou formação acadêmica mínima, a migração de uma considerável camada da sociedade para essa nova modalidade de trabalho tornou-se uma realidade. Contudo, não passa despercebido que essa nova forma de prestação de serviços é caracterizada pela precariedade de condições de trabalho dos motoristas cadastrados. Entre outras intempéries, marcadas por jornadas extenuantes, remuneração incerta, submissão direta do próprio prestador aos riscos do trânsito. Doenças e acidentes do trabalho são capazes de eliminar toda a pontuação obtida na classificação do motorista perante o usuário e perante a distribuição do serviço feita automaticamente pelo algoritmo. A falta de regulamentação específica para o setor e, portanto, a inércia do Poder Público, se por um lado propicia aos motoristas que sequer precisam conhecer os trajetos, porque guiados pelo Waze, maior possibilidade de inclusão sem os custos e as limitações numéricas das autonomias municipais dos taxis, por outro propicia às empresas do ramo estratosféricos ganhos pelo retorno lucrativo com mínimo de investimento e o vilipêndio de direitos básicos oriundos da exploração do trabalho. Dois polos da relação jurídica, em balanças desiguais. Isso porque a baixa remuneração impõe aos motoristas parceiros, sem alternativa, diante do contexto já retratado, o cumprimento de jornadas excessivas de trabalho, a fim de assegurar-lhes ao menos ganhos mínimos para garantir a própria subsistência e/ou de sua família, aniquilando assim o lazer e a convivência social e familiar, em menoscabo inclusive às normas de saúde e segurança do trabalho, além da cobrança ostensiva por produtividade e cumprimento de tarefas no menor tempo possível, que de modo

insofismável lhes gera danos físicos e psicológicos. 10 . Impende salientar que recentemente foi editada a Lei 14.297/22, publicada em 6/1/22, cuja mens legislatoris não foi colocar pé de cal na cizânia acerca do vínculo empregatício entre as plataformas digitais e seus prestadores de serviço, mas tão somente assegurar medidas de proteção especificamente ao trabalhador (entregador) que presta serviço de retirada e entrega de produtos e serviços contratados por meio da plataforma eletrônica de aplicativo de entrega, durante a vigência, no território nacional, da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus responsável pela covid- 19, donde se destaca o art. 10 da referida lei, in verbis: " Art. 10. Os benefícios e as conceituações previstos nesta Lei não servirão de base para caracterização da natureza jurídica da relação entre os entregadores e as empresas de aplicativo de entrega ." Da análise da lei fica clara a fragilidade dos entregadores por afastamento do trabalho por doenças, o risco de acidentes no trânsito, a dependência do trabalhador à inserção e à manutenção no aplicativo e a necessidade de proteção para além do coronavírus. Comparativamente, os motoristas de plataformas digitais, ao menos em relação a esses itens, necessitariam, por aplicação analógica, de igual proteção. 11. Tem-se por outro lado que o conceito de subordinação é novamente colocado em confronto com a atual realidade das relações de trabalho, assim como ocorreu no desenvolvimento das teorias subjetiva, objetiva e estrutural. Surge assim a chamada "subordinação jurídica algorítmica", que, conforme a compreensão da Corte Regional, que aqui se reproduz, dá-se pela codificação do "comportamento dos motoristas, por meio da programação do seu algoritmo, no qual insere suas estratégias de gestão, sendo que referida programação fica armazenada em seu código-fonte. Em outros termos, realiza, portanto, controle, fiscalização e comando por programação neo- fordista". (pág. 628). Nessa toada, os algoritmos atuariam como verdadeiros "supervisores", de forma que os requisitos que caracterizam o vínculo empregatício não mais comportariam a análise da forma tradicional. Mas é lógico que subordinação algorítmica é licença poética. O trabalhador não estabelece relações de trabalho com fórmulas matemáticas ou mecanismos empresariais utilizados na prestação do trabalho e sim com pessoas físicas ou jurídicas detentoras dos meios produtivos e que podem ou não se servir de algoritmos no controle da prestação de serviços. Atenta a esse aspecto, em adequação às novas conformações do mercado, há mais de 10 (dez) anos a CLT estabelece, no parágrafo único do art. 6º, com redação dada pela Lei 12.551

/11, que os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. Assim, o fato do trabalhador não ter horário de trabalho consta da CLT em relação ao teletrabalhador empregado, exatamente quando remunerado por produção. 12. Feitas essas considerações, da análise detida do v. acórdão recorrido é possível concluir, para o exame dessa terceira indagação, que: 1) quem organiza a atividade e controla o meio produtivo de sua realização com regras, diretrizes e dinâmica próprias é a UBER; 2) Quem fixa o preço da corrida, cadastra e fideliza o cliente é a UBER, sem nenhuma ingerência do motorista prestador; 3) Quem aceita/deferente o cadastramento e o descredenciamento do motorista é a UBER, após uma análise dos dados e documentos enviados, sendo que há exigência de carteira de

motorista profissional, e veículos a partir de determinado ano de fabricação; 4) O motorista não tem nenhum controle sobre o preço da corrida, não podendo fixar outro. Quem estabelece o valor de cada corrida, a porcentagem devida, a concessão de descontos aos clientes é a UBER, tudo sem a interferência do motorista dito parceiro, ou seja, de forma unilateral, por meio da plataforma digital; 5) A autonomia do motorista restringe-se a definir seus horários e se aceita ou não a corrida; 6) A UBER opera unilateralmente o desligamento de motoristas quando descumprem alguma norma interna ou reiteradamente cancelam corridas; 7) O credenciamento do motorista é feito on line (site ou aplicativo) ou presencialmente em agências / lojas da UBER; 8) a classificação do veículo utilizado e o preço cobrado conforme essa classificação é definida pela empresa; 9) O motorista não escolhe o cliente e sim as corridas. 13. O mundo dá voltas e a história termina se repetindo, com outros contornos. E nessa repetição verifica-se que estamos diante de situação que nos traz de volta ao nascedouro do Direito do Trabalho, ou seja, da razão de ser da proteção trabalhista: a impossibilidade do trabalhador ter acesso ou controle dos meios produtivos. Em outras palavras, frente à UBER, estamos diante da dependência econômica clássica que remete aos primórdios do Direito do Trabalho e que propiciou o seu nascedouro. O trabalhador da UBER não controla os meios de produção porque não tem nenhuma ingerência sobre a dinâmica da atividade, a formação própria de clientela, o preço da corrida, a forma de prestação do trabalho, o percentual do repasse, a classificação do seu automóvel em relação ao preço a ser cobrado, o próprio credenciamento ou desc credenciamento na plataforma digital. Diferentemente dos taxis, em que o vínculo é estabelecido com os passageiros, o vínculo tanto dos passageiros, como dos motoristas credenciados, é com a UBER. Os motoristas "logados" atendem aos chamados endereçados pelos passageiros à UBER. E diferentemente das cooperativas dos antigos taxis especiais, os preços das corridas eram previamente acertados em assembleia dos associados e as cooperativas não controlavam os trajetos e nem recebiam parte do lucro e sim contribuição fixa. Nessa toada, o argumento empresarial contestatório é desimportante, porque para a UBER pouco importa que o motorista tenha "autonomia" para estar logado e deslogado, ou recusar corridas. As corridas recusadas são de interesse da própria UBER, delas economicamente participantes por dizerem respeito, evidentemente, a trajetos não compensatórios em horários de muita demanda. E quanto ao fato de ter autonomia para se logar ou deslogar do sistema, isso não traz para a UBER qualquer impacto (e por isso não é procedimento vedado) diante do número de motoristas na praça e do fato de que o próprio motorista sofre do próprio remédio, a partir do momento em que fora do sistema não pontua.

15. Soma-se a isso o fato de que jurisprudência e doutrina modernas se alinham no sentido de que a mera prestação de serviços gera presunção relativa de vínculo empregatício. Desse modo, quando o empregador admite a prestação de serviços, negando, contudo, o vínculo empregatício, atrai para si o ônus da prova de que aquela ostenta natureza jurídica diversa da trabalhista, fato impeditivo do direito vindicado. Precedentes. 16 . Cabe também citar outros países como Inglaterra (case n. 2202550

/2015), Suíça, França, dentre outros, e cidades como Nova York e Seattle, que também vêm reconhecendo vínculo empregatício entre os motoristas ditos parceiros da Uber enquadrando-os como empregados. A regência trabalhista das plataformas

digitais já deveria ter sido objeto de apreciação pelo Parlamento. A ele cabe decidir, auscultando a sociedade como um todo, pela melhor opção para a regulação dos motoristas de aplicativos, ou seja, decretando o vínculo total de emprego; ou a concessão apenas parcial de direitos, na condição de trabalhadores economicamente dependentes, mas semiautônomos. Na falta de regulação pelo Congresso, cabe ao Poder Judiciário decidir a questão de fato, de acordo com a situação jurídica apresentada e ela, como apresentada, remete, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT, ao reconhecimento do vínculo empregatício, tal como vem sendo decidido no direito comparado. 17. In casu, a controvérsia foi dirimida com lastro no robusto acervo probatório dos autos, em que a Corte Regional, traçando um paralelo com o conceito de "fordismo" e apresentando ainda a subordinação em suas várias dimensões, foi enfática em asseverar que identificou na relação jurídica mantida entre a autora e a ré a presença dos elementos que caracterizam o vínculo empregatício, na forma dos arts. 2º e 3º da CLT. a) No tocante à pessoalidade, ficou evidenciado o caráter "intuitu personae" da relação jurídica entre as litigantes. b) Na esteira do princípio da primazia da realidade, concluiu-se pela onerosidade, sob a dimensão objetiva. Diante da conclusão de evidência de que a Uber é que estabelece o valor das corridas, bem como a porcentagem devida, de acordo com o trajeto percorrido e da maneira que lhe convier, e concede descontos aos clientes, tudo sem a interferência do motorista parceiro, ou seja, de forma unilateral, por meio da plataforma digital, intermediando o processo, uma vez que recebe do cliente final em seu nome, retira sua comissão em percentual predefinido e repassa a ele (motorista parceiro) o que sobra, decidiu-se que, da forma como procede, efetivamente remunera seus ditos motoristas parceiros e, portanto, a autora pelos serviços prestados, pelo que manifesta a onerosidade. c) Quanto à não eventualidade, em resposta à argumentação da Uber de que não havia habitualidade na prestação de serviços, a Corte Regional declarou que "não existem dias e horários obrigatórios para a realização das atividades do Motorista Parceiro" e que "a flexibilidade de horários não é elemento, em si, descaracterizador da "não eventualidade" e tampouco incompatível com a regulação da atividade pelo Direito do Trabalho", além de registrar o labor semanal pela autora, conforme se extrai do seguinte excerto: "O número de horas trabalhadas pela autora semanalmente era acompanhado pela ré, vez que todos os dados ficam armazenados no aplicativo, assim como o número de viagens concluídas, a taxa de aceitação e de cancelamento". Assim, reconheceu-se o caráter habitual da prestação de serviços. d) Verificou-se, finalmente, a subordinação. A Corte Regional consignou que a Uber exerce controle, por meio de programação neo-fordista e, portanto, pela presença da subordinação jurídica algorítmica. Para tanto, adotou o conceito de "subordinação jurídica disruptiva", desenvolvido pelo Exmo. Sr. Desembargador do TRT/17ª Região, Fausto Siqueira Gaia, em sua tese de doutorado. Como dito antes, subordinação algorítmica é, ao nosso ver, licença poética. Trabalhador, quando subordinado, é a pessoa física ou jurídica, ainda que ela se sirva do controle por meio do algoritmo, do GPS e de outros meios tecnológicos, como a internet e o smartphone. Como o mundo dá voltas e a história se repete com outros contornos, verifica-se que estamos aqui diante de situação que remete ao nascedouro do Direito do Trabalho, ou seja, da razão de ser da proteção trabalhista: a impossibilidade do

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

CONCLUSÃO: Agravo de instrumento da ré conhecido e desprovido; recurso de revista da ré conhecido e parcialmente provido" (RRAg-100853- 94.2019.5.01.0067, 8ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 03/02 /2023).

D) RECONHECIMENTO DO VÍNCULO - LIMITES DO PEDIDO

Conforme fundamentos fáticos e jurídicos acima expostos, havia cristalinidade na relação de emprego entre o Reclamante e o Ifood, com intermediação de mão-de-obra da Flash Log. Todavia, em cumprimento ao art. 492 do CPC subsidiário, cabe observar os limites formulados e assim apenas reconhecer o vínculo empregatício com a Reclamada Flash Log.

A Reclamada Ifood, real empregadora e beneficiária dos serviços do Reclamante, responderá subsidiariamente, em estrito cumprimento ao pedido, embora seja materialmente a real empregadora.

Presentes os requisitos legais fica RECONHECIDA a relação de emprego com a Reclamada Flash Log nos moldes do art. 3º da CLT, com a obrigação de anotação na CTPS do Reclamante, com admissão em 30/08/2021, salário no valor informado pela exordial e função de entregador.

Em atenção ao pedido, DETERMINA-SE a anotação da CTPS física do Reclamante pela Reclamada Flash Log. Após o trânsito em julgado, deverá o Reclamante depositar a CTPS na Secretaria da Vara, para que seja intimada a

Reclamada para cumprir a obrigação de fazer no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 como autoriza o art. 497 do CPC subsidiário, até o limite de R\$ 10.000,00.

Não realizada a obrigação de fazer, após o decurso da limitação da multa diária, caberá a Secretaria da Vara (art. 39, § 1º da CLT) fazê-la. Fica vedada, desde já, qualquer anotação na CTPS em referência ao presente feito ou à Justiça do Trabalho, a fim de se evitar eventual discriminação no mercado de trabalho. Caberá, ainda, a Secretaria da Vara emitir certidão, para fins previdenciários, descrevendo este procedimento de anotação de CTPS, a ser entregue ao Reclamante, devendo permanecer a cópia nos autos.

Tratando-se de vínculo empregatício iniciado quando já vigente a "CTPS Digital", conforme a Portaria nº. 1.065 de 23/09/2019 da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, depois substituída pela Portaria nº. 671 2021 do Ministério do Trabalho e da Previdência, deverá a Reclamada Flash Log proceder ainda ao registro da CTPS digital pelo sistema e-social, comprovando esta obrigação de fazer no prazo de 30 dias após o trânsito em julgado, sob pena de incidência da multa acima.

VERBAS RESCISÓRIAS

Uma vez superada a tese das defesas de inexistência de vínculo empregatício e diante da confissão real de que o término da relação foi de iniciativa da Flash Log, restou caracterizada a despedida sem justa causa pelo empregador. Isto porque o preposto desta empresa confessou "... 23) - *que após a reclamada receber a notificação deste processo, o contato local conversou com o reclamante e informou que a parceria estava desfeita e que o mesmo deveria migrar para nuvem....*".

Acerca da data de término, o preposto da Flash, agora incorrendo em confissão ficta - vide resposta 22 -, não soube dizer exatamente qual seria a data, mas que seria em setembro de 2022. Como o Reclamante informou que o último dia laborado foi em 29/08/2022 (resposta 06), fica reconhecida esta data como o último dia da prestação de serviços, a qual deve ser considerada (com a projeção do aviso prévio) para fins de registro na CTPS.

Nos autos, inexistente recibo de pagamento de férias ou 13º salários, apesar dos pedidos dirigidos a todo o período contratual, o que confirma o débito destas parcelas.

Assim, DEFERE-SE o pagamento do aviso prévio indenizado, e com a projeção deste (art. 487, § 1º da CLT e inteligência da OJ 82 da SDI-1 do C. TST), o pagamento de 13º salário proporcional de 2021 e 2022, férias simples e proporcionais acrescidas de 1/3.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - TRABALHADOR EM MOTOCICLETA

O Reclamante pleiteia o pagamento de adicional de periculosidade, em razão trabalhar utilizando a motocicleta como entregador.

Ambas as Reclamadas negam a existência de trabalho perigoso, bem como aduzem que, a partir de 16/12/2014 em razão da Portaria nº 1.930/14, houve cancelamento da regulamentação do adicional de periculosidade que existia na Portaria 1.565/14 do MTE.

É incontroverso nos autos que o Reclamante utilizava de motocicleta para fazer as entregas de comida contratadas pela Reclamada Ifood.

Ao contrário do teor das defesas, a suspensão da regulamentação do art. 193, §4º deu-se, nas diversas Portarias Ministeriais, apenas para alguns segmentos econômicos que demandaram judicialmente contra a Portaria 1.565/2014. No particular, as Reclamadas não demonstraram que foram beneficiadas por decisões da Justiça Federal acerca da suspensão da Portaria 1.565/2014.

Com efeito, a última (e até então vigente) Portaria do Ministério do Trabalho foi publicada em 08/01/2015 - Portaria 05/2015 - que revogou integralmente a Portaria MTE nº 1.930/2014 e também restaurou a Portaria MTE nº 1.565/2014, excetuando as associações especificadas e que obtiveram decisões jurídicas a seu favor. No particular, o seguinte e recente julgado do TST é didático em explicar a sucessão temporal de Portarias e reconhecer a regra geral da vigência da aludida regulamentação:

"RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017 E DA IN 40 DO TST. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. USO DE MOTOCICLETA. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DO ART. 896, § 1º-A, DA CLT, ATENDIDOS, RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017 E DA IN 40 DO TST. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. USO DE MOTOCICLETA. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. REQUISITOS DO ART. 896, § 1º-A, DA CLT, ATENDIDOS. As atividades de trabalhador em motocicleta, nos termos do art. 193, caput e § 4º, da CLT, são consideradas perigosas, "na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego", ou seja, a disposição do § 4º não é autoaplicável e, para regulamentar o mencionado dispositivo, o Ministério do Trabalho e Emprego editou a Portaria nº 1.565 de 13 de outubro de 2014, cuja publicação deu-se no dia posterior, em 14 de outubro de 2014. Ocorre que, após a publicação da Portaria MTE n.º 1.565/2014, foram deferidas medidas liminares pela Justiça Federal, determinando a suspensão dos efeitos da citada Portaria em ações ajuizadas por associações de empresas empregadoras e sindicatos patronais, o que gerou a edição de outras Portarias pelo Ministério do Trabalho e Emprego, sendo que os

efeitos das respectivas decisões judiciais, cujo provimento determinou a suspensão da Portaria MTE nº 1.565/2014, incidem casuisticamente, levando-se em consideração as partes do processo. Assim, os efeitos das decisões emanadas da Justiça Federal não extrapolam os limites subjetivos das lides que foram postas à apreciação da Justiça Federal e, nesses termos, tem-se que, enquanto não houver expressa revogação ou substituição por outra, a Portaria MTE n.º 1.565/2014 continua produzindo efeitos para aqueles que não foram abrangidos pelas liminares deferidas. Observa-se, porém, que a Portaria MTE nº 1.930, de 17/12/2014, suspendeu integralmente os efeitos da Portaria MTE nº 1.565/2014, sucedendo de a Portaria MTE nº 5 de 7 /1/2015, publicada em 8/1/2015, revogar, na íntegra, a Portaria MTE nº 1.930/2014, e restaurar a Portaria MTE nº 1.565/2014, excetuando as associações especificadas e que obtiveram decisões jurídicas a seu favor. Nesse contexto, evidencia-se o direito do reclamante a receber o adicional de periculosidade, com reflexos, de novembro de 2014 até o final do contrato, à exceção do período de suspensão geral dos efeitos da referida regulamentação efetuada pelo Ministério do Trabalho, qual seja, 17/12/2014 a 08/01/2015. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. " (RR-691- 66.2016.5.20.0003, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 07/10/2022).

Ou seja, no período de 2021 a 2022 há regulamentação vigente e incidente para o caso concreto, tendo em vista que as Reclamadas, repita-se, não são alcançadas por decisão judicial que lhes isente de cumprir a Portaria 1.565/2014.

Ademais, entende-se que, mesmo se inexistisse Portaria, perduraria a vigência da lei, que assim dispõe:

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

(Redação dada pela Lei nº 12.740, de 2012)

...
§ 4o São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta .
(Incluído pela Lei nº 12.997, de 2014)

Com efeito, o citado § 4o é plenamente aplicável, porque apenas exige “*trabalho em motocicleta*”, fato indicado inquestionavelmente nos autos.

Deste modo, sendo certo que o autor se utilizava da sua motocicleta para exercer suas atividades, não se enquadrando em quaisquer das exceções previstas na Portaria nº 1.565/2014, faz jus ao pagamento da parcela reivindicada durante todo o pacto laboral. Por conseguinte, DEFERE-SE o adicional de periculosidade, bem como as consequentes diferenças de Aviso Prévio, 13º salário, férias com 1/3 e FGTS com 40%.

FGTS

Como dispõe o art. 15, caput da Lei 8.036/90, são devidos depósitos de FGTS sobre as parcelas remuneratórias deferidas nesta sentença, inclusive para os salários pagos durante o vínculo reconhecido e sobre o período do aviso prévio trabalhado ou não (vide Súmula n. 305 do TST), independentemente da habitualidade da sua ocorrência, por força do entendimento da Súmula 63 do TST. DEFERE-SE.

Sendo a dispensa imotivada, DEFERE-SE o pagamento da indenização compensatória de 40% do FGTS, consoante art. 10, I da ADCT da Constituição, bem como a liberação dos valores depositados.

SEGURO-DESEMPREGO

Não fornecendo as guias para requerimento do seguro- desemprego, o empregador obteve, pela sua conduta omissiva, a percepção deste benefício assistencial. Logo, causou prejuízo ao Reclamante, o qual deve ser indenizado consoante art. 186 do Código Civil. Como a Reclamada sequer juntou tais guias no processo, a situação fática impõe a indenização direta em razão da nítida recusa no fornecimento dos documentos. DEFERE-SE, pois, o pagamento de indenização correspondente às parcelas do seguro-desemprego, apuradas pelos critérios da Lei 7.998/90, com redação alterada pela 8.900/94, e respectivos regulamentos.

JUSTIÇA GRATUITA

exordial. A parte Reclamada impugnou o pedido de gratuidade da

Dos autos, infere-se que atualmente que a parte Reclamante declarou pobreza, vide declaração firmada pela própria parte no Id 346b757.

A declaração de pobreza é presumidamente verdadeira em razão do teor do §3º do art. 99 do CPC, aplicado de modo supletivo, sendo suficiente para o deferimento do correlato benefício processual, conforme entendimento pacificado da Súm. 463, I do TST (redação dada em 2017). Inexiste nos autos a prova em contrário necessária para desconstituir a aludida presunção, a teor do entendimento corrente da SBDI II do TST, expresso, exemplificativamente, no RO- 101456-14.2018.5.01.0000, publicado em 17/12/2021.

Assim, há direito à gratuidade judiciária nos termos exigidos pela Lei 13.467/2017, que modificou a redação do art. 790 da CLT e em observância à plenitude do acesso à Justiça assegurado pela decisão do STF na ADI nº 5.766/DF. ACOLHE-SE

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

De acordo com a Lei 13.467/2017 que inseriu o instituto dos honorários sucumbenciais na CLT, são devidos em favor dos advogados - o que impede eventual compensação de honorários na sucumbência recíproca - honorários fixados entre 5% e 15% sobre “o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa”, nos termos do art. 791-A e seus parágrafos.

Na disposição do §3º do art. 791-A, restou estabelecido o arbitramento de honorários por “procedência parcial”, o qual corresponde ao acolhimento de alguns pedidos e rejeição de outros. Conclui-se, então, que inexistente regra na CLT sobre a sucumbência parcial de um pedido, de modo que o acolhimento do pedido em quantum menor do que aquele indicado na exordial representa sucumbência mínima, afastando a direito aos honorários nessa situação. Neste sentido, é a interpretação fixada na 2ª Jornada Nacional realizada pela Anamatra em 2017 no Enunciado n. 99.

Em atenção à concisão e zelo do trabalho dos advogados da parte Reclamante, são devidos honorários advocatícios no equivalente a 13% do valor da condenação, conforme art. 791-A caput.

OFÍCIOS

Diante de um modelo empresarial que, dolosamente, mascara o vínculo empregatício, DETERMINA-SE a expedição dos seguintes ofícios, devidamente acompanhados com cópia desta sentença:

- ao Ministério Público do Trabalho - MPT e a Gerência Regional de Trabalho e Emprego (antiga DRT), ante à prática de fraude à legislação trabalhista (ocultação de vínculo empregatício);
- à Caixa Econômica Federal, de acordo com o artigo 25, § único, da Lei 8.036/90.

CRITÉRIOS ADOTADOS NOS CÁLCULOS

Conforme prática desta Vara do Trabalho, foram confeccionados cálculos pela calculista da unidade judiciária, os quais já observaram os seguintes critérios:

- descontos previdenciários e fiscais previstos na legislação vigente à época do efetivo pagamento. As contribuições previdenciárias são devidas sobre as parcelas salariais, como determina o art. 28 da Lei 8.212/91 e art. 214 do Decreto 3.048/99;
- eventual o desconto fiscal do imposto de renda quantificado mês a mês (equivalente ao regime de competência), na forma da Instrução Normativa RFB nº

1.127 de 7 de fevereiro de 2011, a qual observa o art. 12-A da Lei n.º 7.713 de 22 /12/1988, com a redação dada pela Lei nº 12.350/2010, entendimento constante da atual S. 368, II do TST.

- dedução (abatimento) dos valores já pagos a idêntico título, conforme recibos salariais juntados aos autos.
- juros de mora não integraram a base de cálculo do imposto de renda (Orientação Jurisprudencial n. 400 da SDI-1 do TST).

Sobre o tema de juros e correção monetária, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADC's 58 e 59 e as ADI's 5867 e 6021 estabeleceu, com eficácia erga omnes e efeito vinculante, uma nova sistemática de atualização *para débitos trabalhistas* mescla IPCA-E, juros de TR e Selic. Por observância da vinculação à decisão do STF - registrada a ressalva de entendimento diverso do signatário, foram utilizados os seguintes critérios para atualização dos débitos trabalhistas:

1. *Na fase pré-judicial*, compreendida como o período do inadimplemento (primeiro dia útil do mês subsequente à prestação de serviços, conforme Súmula 381 do TST) até o ajuizamento da reclamação, incidência da correção monetária pelo IPCA-E e os juros estabelecidos no art. 39, caput, da Lei 8.177/91.
2. *A partir do ajuizamento*, incidência de taxa SELIC, a qual engloba correção monetária e juros moratórios, até o efetivo pagamento do débito trabalhista.

Cumpre, de logo, esclarecer que o valor do pedido deferido a ser estabelecido na execução poderá ser superior àquele indicado na petição inicial, justamente pelo acréscimo dos juros e correção, bem como pela exata e íntegra quantificação das parcelas deferidas a partir da totalidade das informações constantes nos documentos trazidos aos autos pela defesa, qual não apresentou cálculos no processo. Ora, se é possível, diante da completa prova documental, deduzir os valores pagos é, por igualdade de condições e tratamento isonômico em termos processuais, possível calcular os justos e corretos valores a partir da prova documental. Deste modo, não há que se cogitar, em razão disto, que os valores indicados representam um valor máximo para a condenação.

Nesta direção, convém citar dois Acórdãos do TST em que se estabelece que os valores dos pedidos são estimativas e assim não são uma limitação objetiva à integral liquidação da condenação:

"I - AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO POSTERIOR ÀS LEIS 13.015/2014 E 13.105/2015. RÍTO SUMARÍSSIMO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. VALOR DA CONDENAÇÃO. LIMITAÇÃO. Configura-se julgamento extra petita quando a decisão for proferida fora do pedido, ou seja, quando o juiz concede à parte coisa diversa da que foi requerida em sua petição inicial. Observa-se, como bem ressaltado pelo egrégio Tribunal Regional, que o valor da causa e dos pedidos é mera estimativa feita pelo

autor ao ajuizar a ação. Dessa forma, a liquidação da sentença não estará circunscrita ao valor indicado na petição inicial, mas, sim, às parcelas deferidas judicialmente. No caso dos autos, depreende-se que os pedidos deferidos foram postulados pelo autor em sua exordial. Ante o exposto, verifica-se que o Juízo a quo afastou corretamente a tese do julgamento extra petita, tendo em vista que a decisão não extrapolou os limites da lide. Agravo conhecido e desprovido no particular (...)" (Ag-RR - 10741-92.2015.5.15.0079, Relator Ministro:

Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 11 /06/2021).

[...] RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO AUTOR. LEI Nº 13.467/2017. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AOS VALORES DOS PEDIDOS INDICADOS NA INICIAL. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. REGISTRO DA MERA ESTIMATIVA QUANTO À IMPORTÂNCIA CONFERIDA ÀS PRETENSÕES. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA E SISTEMÁTICA DO ARTIGO 840, §1º, DA CLT. OBSERVÂNCIA DOS ARTIGOS 322, 324 E 492 DO CPC. PRINCÍPIOS DA INFORMALIDADE E SIMPLICIDADE QUE REGEM O PROCESSO DO TRABALHO. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA DA CAUSA RECONHECIDA.... Desse modo, numa primeira análise literal do artigo 840, §1º, da CLT, notadamente da expressão “com a indicação do seu valor”, enxerga-se, de fato, o intuito de estabelecer o ônus da parte em determinar o quantum pleiteado na lide trabalhista, sem que se obrigue, porém, a liquidação, com exatidão, dos pedidos. Outrossim, o próprio artigo 324 da lei adjetiva civil, com incidência no Processo do Trabalho, permite, em determinados casos, a formulação de pretensões genéricas (sem especificação da quantidade, qualidade ou valor). Em face desse preceito, e considerando as peculiaridades que permeiam o Direito e Processo do Trabalho, é possível vislumbrar situações em que o reclamante não esteja na posse de documentos, tal como cartões de ponto, que o impossibilite de precisar os valores dos objetos pretendidos (quantidade de horas extras, v.g.), cenário que se amolda à hipótese do item III da referida norma. Outro quadro factível é aquele em que a determinação da quantia dependa de cálculos contábeis complexos ou do estabelecimento da quantidade do bem almejado por prova pericial (como o percentual do adicional de insalubridade). Em tais circunstâncias, exigir do reclamante - por vezes destituído de condições econômicas para suportar as despesas naturais de uma demanda judicial - que ajuíze ação para produção antecipada de prova ou contratação de serviço contábil especializado, é ir totalmente de encontro aos supramencionados princípios e à dinâmica que permeia o Processo do Trabalho. Prejudica-se, com isso, o direito fundamental de acesso à Justiça. Pelo exposto, entende-se que, frente a ocasiões que impossibilitem à parte a indicação precisa do valor do pedido, é razoável permitir sua delimitação por mera estimativa, com o intuito de atender a exigência contida no artigo 840, §1º, da CLT. É a conclusão que também se depreende do artigo 12.

§3º, da Instrução Normativa nº 41/2018 do TST.

Entretanto, o estabelecimento dos limites da lide levará em consideração a correta interpretação do pedido, que, segundo o artigo 322 do mesmo diploma processual, “considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé”. No caso concreto, constata-se que na inicial ficou expressamente consignado que “o autor apresenta a estimativa dos valores de cada pedido”, em virtude da pendência de documentos que deverão ser apresentados com a defesa. Logo, ao restringir o limite da condenação “aos valores correspondentes postulados”, a Corte de origem dissentiu do posicionamento aqui apresentado, razão pela qual merece reforma a decisão. Recurso de revista conhecido e provido. (RRAg-640-11.2019.5.21.0007, 7ª

III. Dispositivo.

Posto isso, considerando a apreciação e motivação acima expandida, decide-se ACOLHER as pretensões de TAILSSON MOREIRA CARVALHO em face de FLASH LOG EXPRESS LTDA e IFOOD.COM AGENCIA DE RESTAURANTES ONLINE S.A., deferindo as obrigações fixadas na fundamentação, com quantificação na planilha de cálculo anexa, que integra o presente dispositivo para todos os fins.

Custas pela Reclamada no importe de R\$ 1.484,18 (um mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e dezoito centavos), calculadas sobre R\$ 74.208,91 (setenta e quatro mil, duzentos e oito reais e noventa e um centavos, crédito bruto, consoante cálculos anexos e parâmetros fixados na fundamentação supra.

Prazo de 8 (oito) dias para cumprimento espontâneo das obrigações fixadas.

Expeçam-se os OFÍCIOS determinados na fundamentação.

Intimem-se as partes.

FEIRA DE SANTANA/BA, 27 de abril de 2023.

MURILO CARVALHO SAMPAIO OLIVEIRA
Juiz do Trabalho Substituto

