



A crise da Proteção Social dos trabalhadores das plataformas digitais: breve comparativo entre Brasil e Espanha

THE CRISIS OF SOCIAL PROTECTION OF DIGITAL PLATFORM WORKERS: BRIEF COMPARISON BETWEEN BRAZIL AND SPAIN

Marcos Paulo da Silva Oliveira

Doctorando en Derecho Laboral con beca de investigación internacional de la Coordinación de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) do Brasil

Profesor de Derecho

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas (Brasil)

marcosmtd.adv@gmail.com 0000-0002-0214-1064

Recibido: 06.11.2021 | Aceptado: 27.01.2022

RESUMO

O presente artigo analisa a crise do Direito do Trabalho e da proteção social diante do trabalho realizado nas plataformas digitais. Com especial recorte em relação a situação do Brasil e Espanha, serão investigadas as legislações e decisões judiciais brasileiras sobre o vínculo de emprego entre trabalhadores e plataformas digitais, em comparação com as legislações e decisões sobre o assunto na Espanha. A crise do conceito de subordinação e dependência laboral será ressaltada, com destaque para o perfil dos trabalhadores das plataformas. Ao final, será destacada a importância de uma harmonização legal sobre o tema a nível global. Busca-se demonstrar a pertinência de criar um sistema de governação internacional para as plataformas de trabalho digitais, buscando caminhos alternativos para um Direito do Trabalho que amplie de vez os seus perímetros de proteção.

ABSTRACT

This article analyzes the crisis in Labor Law and social protection in the face of work carried out on digital platforms. With a special focus on the Brazil and Spain situation, Brazilian legislation and court decisions on employment relationships between workers and digital platforms will be investigated, in comparison with legislation and decisions on the subject in Spain. The crisis in the concept of subordination and labor dependence will be highlighted, with emphasis on the profile of platform workers. At the end, the importance of a legal harmonization on the subject at a global level will be highlighted. It seeks to demonstrate the pertinence of creating an international governance system for digital work platforms, seeking alternative paths for a Labor Law that expands its protection perimeters.

PALAVRAS CHAVE

Plataformas digitais
Direito do Trabalho e
Proteção Social
Subordinação
Dependencia
Ibero-americano

KEYWORDS

Digital platforms
Labor Law and Social
Protection
Subordination
Dependency
Ibero-American

SUMÁRIO

- I. A CRISE DO DIREITO DO TRABALHO NA ERA DAS PLATAFORMAS DIGITAIS
 - II. AS MARCAS DO TRABALHO REALIZADO POR APLICATIVOS: DEPENDÊNCIA OU AUTONOMIA?
 - III. A SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES UBERIZADOS NO BRASIL
 - IV. A SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES UBERIZADOS NA ESPANHA
 - V. CONCLUSÕES
- Bibliografia

I. A CRISE DO DIREITO DO TRABALHO NA ERA DAS PLATAFORMAS DIGITAIS

O Direito do Trabalho ao largo da história, seja nos países centrais ou nos países periféricos, como é o caso do Brasil, sempre teve como escopo principal da sua proteção os trabalhadores que prestam serviços por conta alheia, de maneira dependente ou subordinada.

Em alguns países esses trabalhadores são chamados de assalariados, em outros são chamados de empregados. Mas, de certo que na observância da condição de trabalho por conta alheia, dependente e/ou subordinado haveria maior proteção jurídica para aquele tipo de trabalhador. A clara oposição se faz entre os tomadores de serviço, aqueles que detêm os meios de produção, e aqueles que só possuem sua mão de obra dirigida em prol de outrem para a manutenção de sua subsistência. Mas nessa oposição, se destacam aqueles trabalhadores que recebem ordens, que dependem e que não percebem integralmente os frutos de seu trabalho. Nessas condições, a esses trabalhadores o padrão de proteção jurídica ao longo dos anos ganhou especial importância, culminando no ramo jurídico especializado, que é o Direito do Trabalho.

Na outra ponta, têm-se trabalhadores por conta própria, autônomos, independentes ou não assalariados. Todas essas alcunhas designam um tipo de trabalhador que ao largo da história não é protegido do ponto de vista juslaboral. Conforme Anierte, as expressões “autônomos” ou “trabalhadores por conta própria” costumam aparecer com maior frequência na legislação e doutrina, enquanto que as alcunhas “independente” e “não-assalariado” se observam com menos frequência nos textos normativos, ainda que apareçam em decisões judiciais europeias. “Todos eles são termos que se contrapõem a três dos pressupostos substantivos delimitadores do âmbito de incidência do Direito do Trabalho: dependência, alienidade e retribuição”.¹

Apesar disso, as pesquisas aqui empreendidas partem do desconforto, diante de um cenário atual pessimista de aparente generalização da desproteção no âmbito das relações laborais no Brasil. O desemprego e a falta de oportunidades num contexto

1. No original: “Todos ellos son términos que se contraponen a tres de los presupuestos sustantivos delimitadores del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo: dependencia, ajenidad, y retribución”. Em: Anierte, M.: *Ámbito Subjetivo del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos*, Aranzadi Editorial, Pamplona, 1996, p. 40.

de capitalismo de vigilância de dados, de softwares e máquinas, dão a tônica do que será aqui abordado como clandestinidade trabalhista.

Atualmente as prestações de serviços no Brasil têm encontrado, em sua maioria, interpretações descontextualizadas da condição “empregado” ou de trabalho assalariado. Pessoas que aparentemente poderiam estar enquadradas como tal acabam sendo tratadas enquanto trabalhadoras autônomas, eventuais ou pessoas jurídicas, culminando numa desproteção sistemática e globalizada do ponto de vista juslaboral. São sujeitos que poderiam estar acobertados pela rede de proteção oriunda da relação de emprego, mas não estão. Assim, com base nos marcos teóricos aqui investigados, é possível dizer que são trabalhadores e trabalhadoras clandestinizados.

Clandestinidade não no sentido de ilícito e não perceptível, mas clandestinos porque esses trabalhadores e trabalhadoras estão à margem, nas sombras e sem a proteção jurídica mais tuitiva do Direito do Trabalho. Ainda que a maioria das pessoas enquanto trabalhadoras e consumidoras saibam disso, utilizem os seus serviços ou trabalhem próximos dessas atividades. Há um cenário de apatia social, de descrédito da proteção laboral.

Na contemporaneidade, muitos são os trabalhos bastante visíveis, mas que por eles socialmente ninguém se responsabiliza. Nem os tomadores de serviço, nem os consumidores, nem mesmo o Estado.

Novas formas de prestação de serviços passam a ser disseminadas globalmente, todas, não por acaso, sempre escapando –em maior ou menor grau– do intento de proteção trabalhista conferido pela relação de emprego ou pela condição de trabalho assalariado. Essas novas e complexas formas de prestar serviços no capitalismo pós-industrial abarcam “o emprego não registrado, o trabalho precário (contratações à margem da CLT, a exemplo daquelas por meio de pessoa jurídica – PJs), trabalho informal (pequenos autônomos e grupos familiares vinculados ao sistema simples de produção), até as parcerias, motoristas de aplicativo, entre outras situações.”²

No Brasil, conforme dados divulgados em novembro de 2020 na Síntese de Indicadores Sociais do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2019 a informalidade no mercado de trabalho atingia 39,3 milhões de pessoas, o equivalente a 41,6% dos trabalhadores na ocasião.³

Ressalta-se que no sistema jurídico brasileiro atualmente disponível o trabalho autônomo e o trabalho eventual são relegados ao tratamento da legislação cível, que não reconhece a desigualdade fática entre os detentores dos meios de produção e as pessoas que vivem da prestação de serviços em prol de outrem. Por sua vez, a contratação entre pessoas jurídicas também é abarcada pela legislação civil,

2. Oliveira, M: *Relação de emprego, dependência econômica & subordinação jurídica: revisitando os conceitos*, Editora Juruá, Porto, 2019, p. 21.

3. Campos, A. IBGE: informalidade atinge 41,6% dos trabalhadores no país em 2019. Agência Brasil. Publicado em 12/11/2020. Disponível em <https://agenciabrasil.etc.com.br/economia/noticia/2020-11/ibge-informalidade-attinge-416-dos-trabalhadores-no-pais-em-2019#:~:text=A%20informalidade%20no%20mercado%20de,aquelas%20com%20ensino%20superior%20completo> (acesso em: 05 nov. 2021).

considerando o pé de igualdade aparentemente existente entre as empresas que tomam e prestam serviços⁴.

Na presente investigação não se está a considerar que todas as formas de prestação de serviços devem ser enquadradas na relação de emprego, até porque há um filtro hermenêutico a ser seguido para tanto. O caminho interpretativo brasileiro está positivado nos artigos 2º, 3º e 6º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Ocorre que no Brasil há um intenso movimento de clandestinização das relações de trabalho. Isto é, fraudes são intentadas para que pessoas que aparentemente poderiam estar enquadradas como empregadas acabem sendo tratadas enquanto trabalhadoras autônomas, eventuais ou pessoas jurídicas, visando o barateamento dos custos de produção, à custa da proteção social das pessoas que trabalham.

Assim, toma-se aqui o caminho metodológico de investigar as dimensões de clandestinidade dos trabalhadores das plataformas digitais, *uberizados*, sabendo-se que o tema agrega outras formas de prestação de serviço, que também merecem especial atenção dos cientistas juslaborais, mas que aqui não virão ao foco.

O diagnóstico da clandestinidade na “uberização”⁵ indica a crescente informalidade diante da nova indústria capitalista da era do software, em rede, chamada de indústria 4.0, culminando em trabalhadores menos protegidos do ponto de vista do Direito do Trabalho. Essa desproteção também se estende à seguridade social e a assistência. Esse movimento de clandestinização das relações laborais é intensamente potencializado na era do software, que cria formas extremamente inovadoras de precarização no trabalho, acumulando-se com a desregulamentação das novas e complexas formas de se trabalhar no capitalismo em sua era cibernética. Sobre o tema, Esperanza Macarena Sierra Benítez faz o seguinte diagnóstico:

A empresa conectada e dirigida com processos automáticos de inteligência artificial e as plataformas tecnológicas têm criado um novo tipo de trabalho mais autônomo e com capacidade de inovação e adaptação ao câmbio. E esse aparente nicho disruptivo está provocando um debate em torno da proteção do trabalho de acordo com as instituições e normas existentes do Direito do Trabalho e da Seguridade Social⁶.

Diante das metamorfoses da produção capitalista que culminaram na chamada indústria 4.0, nota-se que em nível global as formas de prestar serviços na contemporaneidade

4. Sobre o tema das relações de trabalho tomado entre pessoas jurídicas, é importante frisar que no Brasil há um verdadeiro fenômeno da imposição patronal para a criação de pessoas jurídicas pelos trabalhadores –prestadores de serviços pessoais– que passam a laborar exclusivamente em prol de grandes empresas, numa tentativa dissimulada de fraudar e baratear os custos produtivos, o que passou a ser conhecido na literatura jurídica como “pejotização”. Tal situação será mais bem detalhada em tópico próprio.

5. O termo uberização surgiu de um diagnóstico do modelo de serviços Uber, mas hoje serve como um dos termos para indicar o trabalho por aplicativos, assunto que será mais detalhado no segundo item do presente artigo.

6. No original: “La empresa conectada y gestionada con procesos automáticos de inteligencia artificial y las plataformas tecnológicas han generado un nuevo tipo de trabajador más autónomo y con capacidad de innovación y adaptación al cambio. Este hecho disruptivo está provocando un debate en torno a la protección del trabajador conforme a las instituciones y normas existentes del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”. Em: Sierra Benítez, E. M.: “Trabajo decente y subordinación jurídica y económica en la era digital”, en Monereo Pérez, J. L.; Gorelli Hernández, J.; de Val Tena, Á. L. (dirs.): *El trabajo decente*, Comares, Granada, 2018, pp. 19-34.

foram drasticamente alteradas, especialmente com a adoção das novas tecnologias da informação e da comunicação. Se numa ponta essas novas formas de trabalho aparecem como mais complexas e voltadas para os meios informacionais, de outro lado a velha estrutura de dominação capitalista composta pela dependência do trabalhador em relação ao detentor dos meios de produção e a subordinação se mantêm ainda bastante claras e evidentes.

II. AS MARCAS DO TRABALHO REALIZADO POR APLICATIVOS: DEPENDÊNCIA OU AUTONOMIA?

Como uma grande marca desses novos tempos, do software, a uberização aparece no cenário contemporâneo como uma das maiores problemáticas do Direito do Trabalho. As fronteiras protetivas desse ramo jurídico mais tuitivo vêm cada vez mais sendo colocadas em xeque, especialmente porque a ideia de uberização parece ter vindo para ficar, trazendo consigo uma captura de subjetividade pouco antes vista do ponto de vista mais sociológico.

A uberização surfa nas ideias do “faça você mesmo”, tenha “flexibilidade de horário”, “trabalhe onde e quando quiser”, “seja seu próprio chefe” e com isso propagandeia liberdade num necessário de extrema necessidade.

Por onde passam às empresas-aplicativos parece haver a aderência a um projeto de precarização do trabalho que surgiu da ideia de fazer bicos em tempos ociosos e que agora tem se tornado a realidade laboral de toda uma população, geralmente a mais marginalizada e oprimida. Assim, os contornos da uberização são igualmente marcados por conflitos de raça, gênero e classe, destacando-se também o fator etário no trabalho de entregas por aplicativos.

Esse termo, “uberização”, foi designado tendo como caso investigativo o modelo de produção da empresa Uber, mas atualmente, serve como um termo guarda-chuva de análise dos trabalhos gerais prestados nas plataformas digitais, citando-se dentre outras as plataformas: Glovo, Uber, 99pop, 99food, Ubereats, Ifood e Cabify.

Na contemporaneidade, várias alcunhas têm sido indicadas para leituras mais detalhadas do momento social em que o trabalho prestado pelas plataformas digitais ganha protagonismo. Comumente ao investigar-se o assunto, aparecem termos como “economia do compartilhamento”; “GIG Economy”; “Indústria 4.0”; “Uberização”.

A diversidade de nomenclaturas parece ter muito a ver com esses novos tempos, mais líquidos e efêmeros. Apesar disso, os conceitos fundamentais para a análise do trabalho pelas plataformas aqui virão à tona numa tentativa de aclarar e sistematizar os estudos produzidos na área.

Atualmente, cada vez mais cresce o segmento de trabalho intermediado pelas tecnologias da comunicação e informação. Isso não quer dizer uma completa virtualização do trabalho humano, mas ao contrário, em sua grande maioria são serviços que sempre existiram nas sociedades capitalistas, desde a era industrial, e que agora ganham uma roupagem mais tecnológica, como o transporte de coisas e

peças. Se antes o contato era face a face, atualmente os consumidores demandam esses serviços on-line, por meio das plataformas, conectando-se com trabalhadores de todas as partes do mundo.

Para Sabino e Abílio:

No atual momento histórico de massificação da 'economia de compartilhamento', 'gig economy', 'Revolução 4.0', 'Revolução Digital', verifica-se que tudo parece ser efêmero. Inovações, logotipos, trabalho, alteridade, empreendedorismo e instituições precisam continuamente receber novos conceitos e roupagens para permitir a atração de consumidores, em substituição aos cidadãos⁷.

Conforme Stefano⁸, o termo GIG Economy assim como o termo Uberização, são algumas das terminologias criadas pelos pesquisadores do mundo do trabalho para catalogar a prestação de serviços por intermédio das plataformas digitais, os quais podem ser realizados virtualmente (*crowdwork*) ou de maneira presencial (*on-demand*). O termo uberização seria uma nova expressão capaz de identificar uma velha exploração no contexto informacional. Conforme Oliveira⁹:

Com o advento das plataformas de comunicação, o padrão do trabalho precário se reproduz agora articulado com a tecnologia, em particular com o algoritmo, envolto no (falso) discurso de economia do compartilhamento.

A economia do compartilhamento tem a ver com uma forma mais sustentável de consumo, significando que pessoas podem utilizar bens e serviços sem necessariamente comprar, sem necessariamente deter a propriedade, realizando trocas inteligentes e sustentáveis. Conforme Zipperer:

A economia de intermediação online de serviços e bens como aqui chamamos ou 'economia do compartilhamento' como aceito pela maioria da ainda rara doutrina é um termo-guarda que abrange uma série de negócios completamente diferentes (embora todos compartilhem a ideia de usar uma plataforma online para combinar oferta e demanda). Trata-se, de fenômeno característico do uso de plataformas online que permitem a terceirização de serviços e acesso temporário a bens e serviços, possibilitando a diminuição dos custos de transação¹⁰.

7. Sabino, A-; Abílio, L.: "Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração", *Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano*, Campinas, vol. 2, núm. 2, 2019, p. 129.

8. De Stefano, V.: "Labouris not a technology: Reasserting the Declaration of Philadelphia in times of platform work and gig economy", *IusLabor*, núm. 2, 2017.

Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/155003521.pdf> (acesso: em 05 nov. 2021).

9. Oliveira, M: *Relação de emprego, dependência econômica & subordinação jurídica: revisitando os conceitos*, ob. cit., pp. 168-169.

10. Zipperer, A.: *A multiterceirização e a subordinação jurídica. A intermediação de mão de obra a partir de plataformas digitais e a necessidade de tutela modular do Direito do Trabalho* [Tese de Doutorado], Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR), 2018, p. 39. Disponível em <http://www.biblioteca.pucpr.br/pergamum/biblioteca/img.php?arquivo=/00006c/00006c14.pdf> (acesso em 06 nov. de 2021).

Aqui se abre espaço para a análise do “sharewashing”, ou o lobo na pele de cordeiro. Essa alcunha permite retirar o véu das práticas de mercado das empresas-aplicativos, que se utilizam da filosofia da economia do compartilhamento para fazer uma gestão mais lucrativa dos seus negócios, à custa da proteção social dos prestadores de serviço. É o que se pode observar através do caso Uber, pioneira no uso da filosofia da economia do compartilhamento para o desenvolvimento das suas atividades de mercado, vendendo-se como uma mera empresa de tecnologia, enquanto lucra com o labor extremamente controlado dos motoristas cadastrados na plataforma.

A Uber é uma empresa que permite que consumidores façam o download do seu aplicativo (app) em smartphones e que utilizem esse aplicativo para contratar serviços de transporte individual de passageiros em determinadas localidades. Na outra ponta, permite que motoristas habilitados se cadastrem no aplicativo para oferecer o serviço de transporte para os consumidores da plataforma. Desde o seu surgimento a Uber esteve envolta em demandas judiciais em vários países ao longo do globo, justamente porque aparenta exercer um grande controle tecnológico sobre a forma como os serviços são prestados por meio da plataforma, além de definir o preço e as condições do negócio, enquanto que nega o vínculo de emprego aos trabalhadores, chamando-os de prestadores de serviços autônomos¹¹. Sabino e Abílio explicam que:

O desenvolvimento tecnológico estabelecido, dentre outros, pela robótica, nanotecnologia e tecnologia da informação, tem promovido transformações significativas no mundo do trabalho. Novas formas de controle, organização e gestão hoje se tornam mais reconhecíveis através do trabalho mediado pelas plataformas digitais. Valendo-se de sofisticados sistemas de gerência operados por algoritmos, as empresas-aplicativo apostam no discurso do empreendedorismo para dispensar aos seus ‘parceiros’ o tratamento jurídico de trabalhadores autônomos ou independentes¹².

Mas, ao investigar-se a forma como os serviços são prestados nas plataformas digitais, pouco de verdade reside no tratamento autônomo, mas, ao contrário, numa perspectiva de primazia da realidade sobre a forma, os elementos da relação de emprego tal qual estão estabelecidos, em geral, aparecem de forma bastante aclarada. Conforme Teodoro e Oliveira¹³:

No modelo Uber de negócios, não há dúvidas de que estão presentes: o trabalho humano e personalíssimo (já que o motorista ou entregador é quem presta o serviço e não pode se fazer substituir por outra pessoa utilizando-se do mesmo *login*), prestado em favor de outrem (aplicativo, que na verdade é uma empresa em seu sentido mais clássico possível), que retém uma parte bastante considerável do valor que o usuário paga pela corrida ou entrega, em geral de 25% a 40%, a depender dos períodos de maior ou menor demanda dos usuários. Até aqui, tem-se presentes os elementos: pessoa física, pessoalidade e onerosidade (art. 2º

11. De Stefano, V.: “Labouris not a technology: Reasserting the Declaration of Philadelphia in times of platform work and gig economy”, ob. cit.

12. Sabino, A; Abílio, L.: “Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração”, ob. cit., p. 109.

13. Teodoro, M; Oliveira, M. P. S.: “O trabalho pelas plataformas digitais e a conformação do vínculo de emprego pela modalidade intermitente”, *Revista Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. 6, núm. 1, 2020, p. 159.

e 3º da CLT). Os requisitos da relação de emprego que geram maiores contestações e que têm sido usados para impedir a conformação do vínculo de emprego são a subordinação e a não-eventualidade.

O lucro principal da Uber não advém de outro lugar senão da prestação de serviços pessoal dos motoristas. Sem o motorista que disponibiliza sua mão-de-obra não há o serviço da Uber em si, também, logo, não há lucro para a plataforma. Ou seja, a Uber nada compartilha de maneira colaborativa, mas ao contrário, o que se nota é que há uma grande exploração da pessoa que trabalha pessoalmente em prol da empresa-aplicativo, com intenso controle e lucratividade.

Sobre o assunto, Teodoro aponta que “empresas fingem praticar a economia compartilhada, diante do forte apelo social e ecológico do compartilhamento, que visa ser um contraponto ao consumo desenfreado e ao irrefreável imperativo de crescimento econômico, que levam a crises ambientais”¹⁴.

Assim, numa perspectiva conceitual, empresas-aplicativos como a Uber, apesar de se venderem como plataformas de economia colaborativa, praticam “sharewashing” no intuito de baratear os custos da produção, negando direitos sociais às pessoas sem as quais os serviços ofertados não seriam possíveis.

Diante desse cenário, para a investigação que aqui se empreende, serão traçadas algumas premissas básicas do trabalho prestado nas plataformas digitais, sendo elas: a) o que aqui se denomina de plataformas digitais são empresas, as quais geralmente desenvolvem softwares bastante sofisticados objetivando a prestação de algum serviço; b) os trabalhadores por aplicativos em sua grande maioria não têm o reconhecimento do vínculo de emprego, podendo ser contratados como trabalhadores autônomos ou como pessoas jurídicas (no Brasil, algo possibilitado pela legislação do microempreendedor individual); c) durante a prestação de serviços o trabalhador se coloca à disposição das demandas dos aplicativos, podendo ser demandas de entregas de objetos, alimentos, transporte de passageiros, dentre outros – sempre a depender da empresa-aplicativo em que o trabalhador está conectado; d) o aplicativo não permite o contato direto entre o trabalhador e o consumidor final, fazendo todo o intermédio da prestação de serviços; e) geralmente esses aplicativos se apresentam como tecnologias disruptivas, advindas do fenômeno da economia colaborativa e assim pretende-se como não-empregadoras; f) essas empresas-aplicativos produzem trabalhos clandestinizados, uma vez que estão à margem da regulamentação juslaboral atualmente disponível, sem quaisquer perspectivas próximas de proteção social.

Segundo Sabino e Abílio:

[...] as empresas-aplicativo comumente se apresentam como mediadoras entre oferta e procura, afirmando sua atuação como parte do e-marketplace. A Uber, por exemplo, frente às batalhas jurídicas, vem alegando que atua não no setor de transporte, mas de tecnologia, como provedora de meios técnicos que possibilitam o encontro entre motoristas e consumidores.

14. Teodoro, M.: “O trabalhador-consumidor no panóptico pós-moderno”, *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, vol. 24, núm. 47, 2021, p. 330.

Estas empresas, ademais, recorrentemente propagandeiam seu valor de mercado, eventualmente divulgando seus dados operacionais e logísticos como meio de firmar seu sucesso nos seus ramos de atuação. Já a divulgação sobre o número de trabalhadores cadastrados é bem rara, de forma que não há dados precisos sobre o contingente, perfil sócio econômico, rendimentos. Fundadas entre 2009 e 2015, 'Uber', 'UberEats', '99' 'iFood', 'Rappi' e 'Loggi' (algumas das principais empresas que disponibilizam serviços de entrega de mercadorias e de transporte por meio de plataformas digitais) vêm ganhando cada vez mais espaço e notoriedade no mercado de trabalho, com atuação nas principais cidades brasileiras. Essas empresas atuam basicamente em duas frentes de prestação de serviços: entrega de mercadorias (das compras de supermercado à tradicional pizza de domingo, dos documentos costumeiros de escritório à sofisticada logística do e-commerce; ou como a própria Rappi explicita em seu site: 'entrega qualquer coisa', e transporte privado de pessoas¹⁵.

Sabino e Abílio informam que: "somente no Brasil a empresa Uber conta com mais de 600 mil motoristas e 22 milhões de usuários, e está presente em mais de 100 municípios. Quando se tornou uma sociedade de capital aberto, foi avaliada em 82 bilhões de dólares americanos"¹⁶. Comparativamente, atualmente as empresas-aplicativos possuem mais trabalhadores do que os Correios, considerada a maior empregadora do Brasil. Veja-se:

Enquanto a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ou simplesmente "Correios"), considerada a maior empregadora do país, conta com 104.688 empregados diretos (CORREIOS, 2019); estipula-se que 4 milhões de pessoas têm os aplicativos como forma de renda (ESTADÃO CONTEÚDO, 2019), e que 5,5 milhões estão cadastradas neles (GRAVAS, 2019). Ademais, segundo o IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (2019), verifica-se que este número vem crescendo vertiginosamente, tendo registrado um aumento de 201 mil pessoas (ou 104,2%) no primeiro trimestre de 2019 em relação ao mesmo período do ano passado¹⁷.

Sobre o cenário de precarização, como visto, hoje as empresas lucram com a ausência de regulamentação e com um terreno fértil de venda de dados, inclusive sensíveis, dos prestadores de serviços e dos usuários em geral das plataformas. Conforme Oliveira¹⁸:

Os trabalhadores destas plataformas são postos, no prisma formal-contratual, na posição jurídica de parceiros autônomos. São tidos como livres para se ativar ou desativar no horário de sua escolha, contudo por ganharem tão pouco são impelidos sempre a trabalhar o máximo da jornada fisicamente possível.

Oliveira ainda critica que no Brasil a Uberização tem efeitos ainda mais nefastos, porque a rede brasileira de proteção social é bastante débil e a clandestinização de relações laborais sempre fez parte da história do país. Esse autor considera que "o

15. Sabino, A; Abílio, L. "Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração", ob. cit., pp. 115-116.

16. *Ibid.*, p. 115.

17. *Ibid.*, p. 116.

18. Oliveira, M.: *Relação de emprego, dependência econômica & subordinação jurídica: revisitando os conceitos*, ob. cit., p. 169.

capitalismo brasileiro nunca universalizou a condição salarial, seja pela recorrente prática de trabalho ilegal (não registrado), pela dissimulação do trabalho assalariado (precariedade) ou mesmo pela exclusão dos falsos autônomos (trabalhadores por conta própria dependentes)”¹⁹.

Apesar de serem colocados na situação jurídico-social de trabalhadores autônomos, os prestadores de serviço por aplicativos não podem estipular o valor do seu próprio serviço, não podem recusar os clientes, não podem avaliar a própria plataforma eletrônica, não podem fazer contato direto com os consumidores finais, além de por vezes sofrerem sanções dos aplicativos.

Sobre os contornos da subordinação existente entre os prestadores de serviços e os aplicativos de transporte individual de passageiros, como é o caso da Uber, Teodoro e Oliveira ponderam que:

No modelo Uber de negócios, no tocante a subordinação, são combinados os meios pessoais com os meios telemáticos de comando, controle e supervisão do trabalho. O motorista da Uber recebe ordens de adequação de conduta (fornecer água, balas, regular o som automotivo de acordo com as preferências do cliente, dentre outras). A avaliação do serviço é repassada para o cliente, que determina a pontuação do motorista, que é sancionado pela Uber caso tenha reiteradas baixas avaliações. Ressalta-se que as avaliações e notas recebidas pelos consumidores não seguem um critério de justiça, já que os trabalhadores não são cientificados de qual dos consumidores realizou a avaliação, não existindo ampla defesa contra as avaliações negativas, que podem culminar em severas punições, chegando até mesmo na exclusão da plataforma²⁰.

Esse controle cibernético e o poder diretivo também se fazem presente no modelo de negócios das empresas-aplicativos de entrega de produtos e alimentos, como é o caso da UberEats, Glovo, 99food e outros. Nessas empresas destaca-se o uso do GPS, a cronometragem de tempo e igualmente a precificação do serviço de maneira unilateral. Conforme Teodoro e Oliveira:

O mesmo tipo de amostra da subordinação também se verifica para aqueles trabalhadores das plataformas digitais que operam nas redes de deliverys (ifood, 99food e outros), que igualmente recebem orientações de como tratar o consumidor, se devem ou não subir nos prédios para as entregas de mercadoria, como devem transportar o conteúdo, qual a velocidade devem empregar na condução das motocicletas ou bicicletas, qual o trajeto devem percorrer, etc. Ainda no tocante a subordinação, importante considerar que o motorista prestador de serviço ou o entregador de mercadorias não possui qualquer ingerência sobre o preço/tarifa a ser cobrada pelo serviço, estando adstrito ao que o aplicativo determina. Hoje, sabe-se que as plataformas também estabelecem metas e oferecem bonificações em caso de cumprimento, culminando em trabalhadores que permanecem conectados às plataformas por mais de 12 horas por dia no intuito de alcançar tais metas. Ou seja, as plataformas auferem lucro com o trabalho humano e não na aproximação telemática de alguém que possui um bem a ser compartilhado. O motorista ou entregador, caso ‘logado’ à pla-

19. *Ibíd.*, p. 171.

20. Teodoro, M.; Oliveira, M. P. S.: “O trabalho pelas plataformas digitais e a conformação do vínculo de emprego pela modalidade intermitente”, *ob. cit.*, p. 161.

taforma, não pode recusar as corridas ou entregas que não deseja, sob pena de sanções disciplinares através dos algoritmos dos aplicativos, que repassam menor demanda para aquele trabalhador que costuma recusar os serviços reiteradamente, podendo ainda sofrer exclusão sumária da plataforma. Da mesma forma, o trabalhador das plataformas digitais está proibido de estabelecer corridas de transporte “por fora” do aplicativo, sendo dele exigida exclusividade e também sendo exigido que faça a rota determinada pelo GPS. A rota e a velocidade empregada no percurso são completamente controladas pelos algoritmos do sistema e em caso de descumprimento, os trabalhadores são igualmente sancionados²¹.

No contexto atual, considerando a variedade de serviços que são ofertados pelas empresas-aplicativos, extrapolando o transporte individual de passageiros (surgido na empresa Uber), para abarcar também entregas de alimentos, objetos e outros, o perfil do trabalhador de cada um desses aplicativos é agora bastante distinto também.

III. A SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES UBERIZADOS NO BRASIL

Em um detalhamento do perfil dos entregadores por aplicativos-empresas realizado pela Associação Brasileira do Setor de Bicicletas - Aliança Bike (2019), esse tipo de trabalhador geralmente é jovem, do gênero masculino, com baixa escolaridade, sendo em sua grande maioria pessoas negras. Assim, as marcas do trabalho de entregas por aplicativos são marcas do contexto latino-americano, que sofre desde os primórdios com as políticas escravagistas desenvolvidas na industrialização dos países.

Numa perspectiva brasileira, a “Pesquisa do Perfil dos Entregadores Ciclistas de Aplicativo”, realizada pela Associação Brasileira do Setor de Bicicletas - Aliança Bike (2019), é o primeiro grande levantamento quantitativo com rigor metodológico feito sobre o tema em São Paulo²². Esse estudo envolveu entrevistas com aproximadamente 270 entregadores, que prestavam serviços nas empresas-plataformas há pelo menos um mês.

Do ponto de vista das questões de gênero, dos 270 entrevistados apenas 3 eram mulheres. “Em relação à idade, 25% têm até 19 anos, 50% até 22 anos, e 75% até 27 anos (o mais jovem dos entrevistados tinha 16 anos e o mais velho, 59 anos).”²³

Atualmente, na América Latina os aplicativos-empresas encontram um terreno fértil para a exploração de mão-de-obra barata e pouco qualificada. O desemprego estrutural, os efeitos da pandemia da COVID-19 e as mudanças legislativas facilitaram as práticas predatórias dessas empresas. Talvez a ausência de políticas mais regionalizadas em prol da proteção da mão-de-obra contribua significativamente com esse cenário.

Como visto, muitas são as zonas “grises”, “formada por trabalhadores que tanto podem ser enquadrados empregados quanto autônomos”²⁴. No Brasil, geralmente

21. Teodoro, M.; Oliveira, M. P. S.: “O trabalho pelas plataformas digitais e a conformação do vínculo de emprego pela modalidade intermitente”, ob. cit., pp. 161-162.

22. Sabino, A; Abílio, L.: “Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração”, ob. cit., p. 117.

23. *Ibíd.*

24. Consentino, C.: *Direito do Trabalho, Tecnologias da Informação e da Comunicação: impactos nas relações individuais, sindicais e internacionais do trabalho*, RTM, Belo Horizonte, 2018, p. 80.

nessas zonas cinzentas na realidade fática se percebe um ocultamento dos cinco elementos fático-jurídicos elencados nos arts. 2º, 3º e 6º da CLT (pessoa física, personalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação – ou dependência), por meio de técnicas dissimuladas, tudo na tentativa de baratear a mão de obra. Exemplificativamente, Consentino²⁵ cita que: “Ações judiciais com pedido de reconhecimento de vínculo empregatício têm sido distribuídas em todos os países onde há Uber. Argui-se que apesar de serem considerados pelas empresas como auto-empregados, têm suas atividades controladas pelas empresas”. Sobre essas ações judiciais, nota-se um movimento bastante curioso da jurisprudência, especialmente no Brasil, pois não há posicionamento consolidado.

Muitas turmas de Tribunais Regionais do Trabalho (instâncias de decisões de segundo grau voltadas para os Estados, das quais cabem recurso para um Tribunal Superior a fim de harmonizar os entendimentos em nível nacional) não reconhecem o vínculo empregatício entre os trabalhadores e as plataformas, considerando os prestadores de serviço como trabalhadores autônomos, enquanto que algumas outras reconhecem os direitos trabalhistas nessa modalidade de prestação de serviços, ante a presença da subordinação. Conforme Teodoro:

Exemplificativamente, vale citar que no Tribunal mineiro [TRT3] das 11 turmas, apenas 03 reconhecem o vínculo de emprego entre motorista e plataforma, a depender da composição dos julgadores, são elas: a sétima turma, a primeira e a décima primeira. Sabendo-se disso, a Uber faz uma análise econômica do risco e controla a jurisprudência, sempre fazendo acordos em sigilo quando os recursos caem nas referidas turmas, tornando impossível a busca dos julgados, pois são remetidos ao arquivo em segredo de justiça²⁶.

Até o presente momento, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), instância máxima de deliberação especializada acerca das relações empregatícias brasileiras possui quatro decisões judiciais sobre o tema, todas elas negando o vínculo empregatício²⁷. Curiosamente, ressalta-se que o reconhecimento do vínculo empregatício no Brasil parte de uma análise fática da manifestação dos elementos da relação de emprego, enquanto que por força da súmula nº 126, ao TST é vedado o reexame de fatos e provas em sede de Recurso de Revista²⁸.

Sobre o assunto, Méndez destaca que:

Segundo a OIT, o número de plataformas digitais (baseadas na internet e na localização) aumentou significativa, de 142 para 777 entre os anos de 2010 e 2020, em todo o mundo, devido em parte as medidas de confinamento e isolamento social adotados para o enfrentamento da pandemia da COVID-19. Como é sabido, o incremento deste tipo de trabalho

25. *Ibíd.*, p. 236.

26. Teodoro, M.: “O trabalhador-consumidor no panóptico pós-moderno”, *ob. cit.*, p. 331.

27. Consultor Jurídico: “TST reitera pela 4ª vez que não existe vínculo entre motoristas e a Uber”, *Revista Consultor Jurídico*, 11 de maio de 2021, 15h59. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-11/tst-reitera-vez-nao-existe-vinculo-entre-motoristas-uber> (acesso em: 05 out. 2021).

28. “Súmula nº 126 do TST. RECURSO. CABIMENTO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, “b”, da CLT) para reexame de fatos e provas”.

vem acompanhado do afloramento de várias questões sociais relacionadas a precariedade laboral nos trabalhadores pelas plataformas digitais. Em todo o mundo, desde o momento de seu surgimento (2015), se discute a natureza jurídica deste tipo de trabalho, existindo diferentes posicionamentos para qualificar o tipo-jurídico da prestação de serviços, se dentro do Direito do Trabalho (como relação de emprego comum ou especial), ou fora do Direito do Trabalho, ou seja, no âmbito do trabalho autônomo (como autônomo ordinário ou economicamente dependente)²⁹.

Verifica-se aqui a importância em rediscutir a interpretação que tem sido dada aos elementos da relação de emprego no Brasil, em especial o elemento da subordinação jurídica. Isso porque na atualidade muitos trabalhadores acabam sendo relegados à informalidade pela ausência de um filtro hermenêutico capaz de aclarar as sofisticações da subordinação capitalista nas relações de trabalho da era tecnológica. Além disso, a presente tese busca investigar em que medida ainda é pertinente a manutenção do elemento “subordinação” enquanto condicionante da proteção do Direito Laboral, com especial atenção para o trabalho nas plataformas digitais.

A questão posta é que o trabalho prestado pelas plataformas digitais cresce significativamente a cada dia, em especial por conta das severas crises econômicas experimentadas pelos países capitalistas. Trabalhadores desempregados buscam nessas plataformas sua única fonte de renda, ainda que assumam todos os riscos da atividade e tenham que trabalhar muitas horas por dia para auferir o mínimo necessário de remuneração para a manutenção de sua subsistência. Esse tipo de trabalho tem se mostrado como extremamente precário do ponto de vista laboral, não garantindo direitos mínimos do ponto de vista trabalhista e mesmo do ponto de vista da seguridade social (auxílios doença e acidente, além de pensões e aposentadorias). Ou seja, o trabalho nas plataformas digitais é uma realidade crescente, mas está às margens, sem regulamentação e proteção. É um trabalho que se passa no presente estudo a designar como clandestino ou semi-clandestino.

IV. A SITUAÇÃO DOS TRABALHADORES UBERIZADOS NA ESPANHA

Do ponto de vista global, o cenário não é menos complexo. Conforme Sierra Benítez³⁰, na Europa, partindo do ponto de vista industrial, a definição jurídica do trabalhador

29. No original: Según la OIT, el número de plataformas digitales (basadas en la web y en la ubicación) aumentó, significativamente, de 142 a más de 777, entre 2010 y 2020), en todo el mundo, debido, en parte, a las medidas de confinamiento y aislamiento social que se han tenido que adoptar frente la pandemia del COVID-19. Como es sabido, el incremento de este tipo de trabajo ha venido acompañado del afloramiento de múltiples conflictos sociales relacionados con la precariedad laboral con la que prestan sus servicios las personas trabajadoras de plataformas. En efecto, en todo el mundo, desde el momento de su aparición (a partir de 2015), se ha discutido la naturaleza jurídica de este trabajo y barajado diferentes posiciones para calificar a aquellas, bien dentro del Derecho del Trabajo (como relación laboral común o especial), bien extramuros del mismo, o sea, en el ámbito del trabajo autónomo (como autónomo ordinario o económicamente dependiente). Em: Mella Méndez, L.: “La protección de los repartidores de plataformas tras el RD-ley 9/2021: ¿se está ante una verdadera presunción «iuris tantum» de laboralidad?”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 244, 2021, p. 4.

30. Sierra Benítez, E. M.: “El tránsito de la dependencia industrial a la dependencia digital: ¿qué derecho del trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI?”, *Revista Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. 6, núm. 1, 2020, p. 72.

assalariado (empregado) se depreende de quatro notas caracterizadoras, sendo elas: voluntariedade (o trabalho não pode ser forçado), alienidade (o trabalho é feito por conta alheia), subordinação (o trabalhador é pessoa dependente, uma vez que a direção do trabalho e os frutos ficam por conta do empregador) e a retribuição (sendo o pagamento ou a onerosidade da relação). Essas notas também são bastante controvertidas, sendo objeto de discussões judiciais no âmbito da União Europeia, sendo mais disputadas as noções de alienidade e a subordinação ou dependência. Conforme essa autora, existe um conflito clássico na hora de determinar qual das notas (dependência ou alienidade) são as que ostentam a posição dominante no Direito do Trabalho.

Ao longo do globo, existem decisões judiciais contrárias as empresas-aplicativos, determinando o reconhecimento do vínculo de emprego em ações coletivas, porque reconhecem a presença da clássica dependência econômica (Reino Unido e Califórnia)³¹. Mas, também existem legislações que afastam completamente o vínculo de emprego, em caso de transportes individuais de pessoas, como é o caso da Espanha, enquanto que curiosamente nesse mesmo país existe legislação inovadora, a RD-ley 9/2021, que presume o vínculo de emprego entre os entregadores e as empresas-aplicativos.³²

Segundo Vilhena³³, não há “nada mais pacífico e controvertido, em Direito do Trabalho, do que a subordinação. Pacífico como linha divisória, controvertido como dado conceitual”. E esse processo de ataque aos direitos trabalhistas no Brasil e as disputas que envolvem a condição de empregado também é identificado em diversos países ao longo do globo, citando-se a Espanha, país onde as políticas de cunho trabalhista engendraram figuras menos protetivas nas relações de trabalho, como a parassubordinação, que representa uma tentativa de distinguir os autônomos identificados como vulneráveis, mas que não seriam empregados em sentido estrito.

Sobre o tema, Sierra Benítez³⁴ lembra que o Direito do Trabalho surgiu de uma realidade industrial e os contornos do que agora se chama de subordinação foram ali desenhados, passando pela dinâmica social, econômica, demográfica e tecnológica da época. Agora seria o momento de repensar esse Direito do Trabalho, pois a sociedade é do software, é pós-industrial e a desproteção dos trabalhadores das plataformas não pode permanecer.

31. “Os embates jurídicos entre motoristas e a Uber que já vinham ocorrendo em diversos países do mundo, onde se discutia a questão da concorrência desleal com táxis e também a relação jurídica existente entre os motoristas e a empresa, tiveram grande repercussão no Brasil –destaque para as decisões do Labor Commissioner of the State of the California, nos EUA, e do Employment Tribunals, na Inglaterra– pois estas decisões e conheceram que os motoristas são empregados da Uber e a atividade desta não se restringe a conectar motoristas e usuários, mas sim configura uma atividade de transporte de passageiros, onde a empresa determina todo o modus operandi que tais trabalhadores devem seguir.” Em: Miskulin, A; Bianchi, D.: “O descompasso entre a definição de trabalho “uberizado” e a realidade do trabalho dos motoristas de uber”, em *O trabalho além do direito do trabalho*, LTr, São Paulo, 2019, p. 186.

32. Mella Méndez, L.: “La protección de los repartidores de plataformas tras el RD-ley 9/2021: ¿se está ante una verdadera presunción «iuris tantum» de laboralidad?”, ob. cit., p. 8.

33. Vilhena, P.: *Relação de emprego: estrutura legal e supostos* Saraiva, São Paulo, 1975, pp. 219-220.

34. Sierra Benítez, E. M.: “El tránsito de la dependencia industrial a la dependencia digital: ¿qué derecho del trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI?”, ob. cit., p. 72.

Conforme Marcelo Mascaro Nascimento:

[...] o Direito espanhol tratou de regular essas novas forma de contratação do trabalho. A Lei 20/2007 e o Real Decreto 197/2009 daquele país criaram a figura do trabalhador autônomo economicamente dependente, definido pelo artigo 11 da mencionada lei como aquele que ‘realiza uma atividade econômica ou profissional a título lucrativo e de forma habitual, pessoal, direta e predominantemente para uma pessoa física ou jurídica, denominada cliente, da qual depende economicamente em virtude de receber dela ao menos 75% de seus rendimentos de trabalho e de atividades econômicas ou profissionais’. Nota-se que no caso espanhol a lei atribuiu centralidade à dependência econômica na criação da nova figura jurídica, afastando a necessidade de haver subordinação jurídica, como ocorre na relação de emprego clássica. O trabalhador autônomo economicamente dependente tem direito a férias anuais de 18 dias úteis, mas não tem 13º salário. No caso de rescisão do contrato por parte da empresa, ele terá direito a uma indenização por perdas e danos, cujo valor deverá estar previsto no contrato³⁵.

Oliveira pondera que:

No horizonte estrangeiro, o debate está franqueado, tendo a dependência econômica um lugar de destaque como alternativa ou complemento à subordinação jurídica. As novas figuras atípicas nas relações de trabalho são todas envoltas pelo estado de dependência econômica que é de difícil enquadramento na clássica subordinação. O professor português José João Abrantes enuncia que: na Itália a legislação valeu-se do epíteto “parassubordinado” (il lavoro parasubordinato); na Alemanha designa-se “pessoas semelhantes a trabalhadores” (arbeitnehmerähnlichepersonene), pois são prestadores de serviço economicamente dependentes (tarifsvertragsgesetz), também intitulados quase-trabalhadores; em Portugal, denomina-se contratos equiparados³⁶.

Conforme Mendes e Chaves Júnior³⁷, a “doutrina espanhola foca principalmente a condição e não o efeito (subordinação). Tanto a ideia da dependência quanto da ajenidad aparecem em importantes fontes de pesquisa da doutrina juslaboral espanhola. Sobre o assunto, comenta Sierra Benítez:

As atividades e os trabalhos manuais, que eram fundamentalmente o objeto de regulação do Direito do Trabalho nas suas origens, se estendem igualmente aos trabalhadores intelectuais: administrativos, técnicos e aos cargos de direção. A expansão origina assim a aparição de zonas cinzentas, que fazem necessária a configuração e a identificação dos elementos definidores do tipo de trabalho submetido à legislação laboral. Esse termo se emprega para denominar a determinadas situações ou supostos tipos de prestação de serviços

35. Nascimento, M.: “Parassubordinação: o meio termo entre o empregado e o autônomo”, *Consultor Jurídico*, 18 de novembro de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-18/parassubordinacao-meio-termo-entre-empregado-autonomo> (acesso em 06 nov. 2021).

36. Oliveira, M.: *A (Re)significação do critério da dependência econômica: Uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista* [Tese apresentada ao Curso de Pós-Graduação], Universidade Federal do Paraná, 2011. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/26169/Murilo%20S.Oliveira.pdf?sequence=1> (acesso em: 02 de nov. 2021).

37. Mendes, M.; Chaves Júnior, J.: “Subordinação estrutural-reticular: uma perspectiva sobre a segurança jurídica”, *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, vol. .46, num. 76, 2007, p. 202.

que se encontram na fronteira do campo de aplicação da legislação trabalhistas e do Direito do Trabalho, ficando algumas vezes dentro e outras vezes fora dele. Por outro lado, a noção de dependência demonstra que tem uma grande capacidade de adaptação as novas realidades econômicas e sociais da prestação de trabalho assalariado, quando esta é realizada mediante as tecnologias da informação e comunicação: trabalho à distância, teletrabalho ou trabalho telemático, que são uma manifestação de formas atípicas de emprego³⁸.

Nesse aspecto, Sierra Benítez³⁹ deixa claro que apesar de muitas das situações envolvendo as novas e complexas formas de se trabalhar serem nebulosas ou verdadeiras zonas cinzentas, o simples fato de o trabalho ser exercido por intermédio de plataformas virtuais ou com um uso mais intenso de meios telemáticos não afasta as condições de emprego. Mas, ao contrário, na grande maioria dos casos o meio digital aumenta ainda mais a possibilidade de vigilância e controle por parte do tomador de serviços.

Esse panorama comparativo entre Brasil e Espanha, com algumas indicações dos conflitos em outros países, ressalta a importância de marcos regulatórios homogêneos, especialmente porque atualmente a regulamentação e o entendimento judicial sobre a uberização é bastante díspar entre os países. Assim, “nos termos em que defendidos pela OIT (2019) no relatório “Trabalhar para um futuro melhor”, seria ideal que se desenvolvesse um sistema de governação internacional para as plataformas de trabalho digitais, exigindo-se o cumprimento de direitos e proteções mínimas de trabalho”⁴⁰.

Atualmente o Direito do Trabalho, oriundo das lutas históricas da era industrial, restringe o seu âmbito de proteção ao trabalho subordinado. Assim, numa perspectiva objetiva, o trabalho que merece a proteção central do Direito Laboral é o trabalho subordinado, enquanto que numa visão subjetiva, o trabalhador protegido é o trabalhador que presta seu serviço subordinado a um tomador. Ocorre que essa premissa de proteção, como visto, tem sido cada vez mais posta em xeque ante a informalidade que tendencialmente vem se apresentando como regra, não somente no Brasil como também no mundo.

[...] as plataformas digitais negam de forma majoritária sua condição de empresas-empregadoras e em consequência negam também a condição de empregados aos sujeitos com que

38. No original: “Las actividades y los trabajos manuales, que eran fundamentalmente el objeto de regulación del Derecho del Trabajo en sus orígenes, se extienden igualmente a los trabajos intelectuales: administrativos, técnicos y los cargos directivos. La expansión origina asimismo la aparición de las denominadas «zonas grises», que hacen necesaria la configuración e identificación de los elementos definidores del tipo de trabajo sometido a la legislación laboral. Este término se emplea para designar a determinadas situaciones o supuestos típicos de prestación de servicios que se encuentran en las fronteras del campo de aplicación de la legislación de trabajo y del Derecho del Trabajo, ubicándose unas veces dentro de él y otras veces fuera del mismo. Por otro lado, la noción de dependencia demuestra que tiene una gran capacidad de adaptación a las nuevas realidades económicas y sociales de la prestación de trabajo asalariado, cuando ésta es realizada mediante las tecnologías de la información y telecomunicación: trabajo a distancia, teletrabajo, o trabajo telemático, que son una manifestación de formas atípicas del empleo telemático. Em: Sierra Benítez, E. M.: “El tránsito de la dependencia industrial a la dependencia digital: ¿qué derecho del trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI?”, ob. cit., p. 74.

39. *Ibid.*

40. Sabino, A; Abílio, L.: “Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração”, ob. cit., p. 127.

estabelecem relação profissional para a prestação dos serviços aos clientes finais (chamam os trabalhadores de ‘sócios’ ou ‘colaboradores’). Por sua vez, as pessoas que trabalham junto com as organizações sindicais tradicionais (e algumas novas, como ‘Riders x Direitos’, ainda que algumas tenham sido engendradas pelas próprias plataformas para a defesa de seus interesses enquanto classe patronal), têm reclamado, particularmente, desde meados de 2017 o reconhecimento de sua condição enquanto empregados do ponto de vista do Direito do Trabalho, e, conseqüentemente, a aplicação dos direitos e garantias próprios dessa disciplina jurídica⁴¹.

O conceito de subordinação está em crise, assim como a própria ideia de relação empregatícia, especialmente considerando as novas tecnologias e as novas formas de prestar serviço. Na Espanha, após diversas decisões judiciais, em litígios que se iniciaram antes de 2017, vários tribunais das cidades autônomas já reconheciam o vínculo de emprego entre motoristas e plataformas. Apesar disso, apenas em 2020 houve uma decisão judicial paradigmática envolvendo os entregadores de aplicativos (como glovo), com a presunção de relação de emprego entre as plataformas e os trabalhadores.

A partir dessa decisão judicial, em 2021 a legislação espanhola foi alterada generalizando a presunção de emprego nas relações entre entregadores e aplicativos, garantindo ainda o acesso as regras e parâmetros de controle dos aplicativos, culminando no artigo único da RD-ley 9/2021⁴². E em setembro de 2021 foi criada a Lei dos entregadores (*riders*), Ley 12/2021, que afasta completamente a ideia de falsos autônomos, deixando clara a existência de presunção de relação de emprego.

Ou seja, nota-se que globalmente e em especial no contexto ibero-americano as regras de proteção social dos trabalhadores nas plataformas digitais são diversas e carecem de maior harmonização. Esse parece ser o maior desafio da contemporaneidade trabalhista, culminando em trabalhadores mais protegidos do que outros, ainda que prestando serviços em iguais condições.

41. No original: “Por supuesto, las plataformas informáticas se caracterizaron por negar, de forma mayoritaria, su condición de ‘empresarios’ y, por lo tanto, también la condición de ‘trabajadores’ de los sujetos con los que entablan la relación profesional para la prestación de los servicios a los clientes finales (se les llama ‘socios’ o ‘colaboradores’). Por su parte, las personas trabajadoras, junto con las organizaciones sindicales tradicionales (y algunas nuevas, como ‘Riders X Derechos’, aunque no todas, pues algunas fueron impulsadas por las plataformas para defender sus propios intereses, como se verá infra), han venido reclamando –particularmente, desde mediados de 2017– el reconocimiento de su condición de trabajadores del Derecho del Trabajo y, consecuentemente, la aplicación de los derechos y garantías laborales propias de esa disciplina jurídica.” Em: Mella Méndez, L. “La protección de los repartidores de plataformas tras el RD-ley 9/2021: ¿se está ante una verdadera presunción «iuris tantum» de laboralidad?”, ob. cit., p. 4.

42. “El artículo único del citado RD-ley 9/2021 introduce, en su apartado dos, una nueva disposición adicional vigesimotercera en el ET, que lleva por título “Presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas digitales de reparto”. Según dicha disposición, “por aplicación de lo establecido en el artículo 8.1, 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”. Se añade que “esta presunción no afecta a lo previsto” en el artículo 1.3.g). Em: Mella Méndez, L. “La protección de los repartidores de plataformas tras el RD-ley 9/2021: ¿se está ante una verdadera presunción «iuris tantum» de laboralidad?”, ob. cit., p. 7.

V. CONCLUSÕES

No Brasil, não há qualquer legislação sobre o tema, enquanto que a maioria das decisões judiciais, em especial do Tribunal Superior do Trabalho, não reconhecem o vínculo de emprego, porque compreendem que não há a presença da subordinação.

Até o presente momento, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), instância máxima de deliberação especializada acerca das relações empregatícias possui quatro decisões judiciais sobre o tema, todas elas negando o vínculo empregatício.

Já no contexto espanhol, a situação mudou recentemente o seu cenário. A maioria das decisões judiciais já reconheciam a dependência dos trabalhadores em relação às plataformas, culminando numa mudança legislativa.

A legislação espanhola foi alterada generalizando a presunção de emprego nas relações entre entregadores e aplicativos, garantindo ainda o acesso as regras e parâmetros de controle dos aplicativos, culminando no artigo único da RD-ley 9/2021. E em setembro de 2021 foi criada a Lei dos entregadores (riders), Ley 12/2021, que afasta completamente a ideia de falsos autônomos, deixando clara a existência de presunção de relação de emprego.

Esse panorama global, com enfoque na realidade ibero-americana, recortada pelas condições de trabalho em plataformas no Brasil e na Espanha, ressalta a importância de marcos regulatórios homogêneos, especialmente porque atualmente a regulamentação e o entendimento judicial sobre a uberização é bastante díspar entre os países.

Como a condição de empregado/assalariado nos países capitalistas depende da análise de circunstâncias fáticas muito próximas e especialmente considerando que os elementos que mais geram debates são a subordinação jurídica, a alienidade ou a dependência (a depender do país), demonstra-se a pertinência de criar um sistema de governança internacional para as plataformas de trabalho digitais, buscando caminhos alternativos para um Direito do Trabalho que amplie de vez os seus perímetros de proteção o que certamente irá refletir também nos campos protetivos da seguridade social e da assistência.

Bibliografia

- Aniorte, M.: *Ámbito subjetivo del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos*, Aranzadi Editorial, Pamplona, 1996.
- Consentino, C.: *Direito do Trabalho, Tecnologias da Informação e da Comunicação: impactos nas relações individuais, sindicais e internacionais do trabalho*, RTM, Belo Horizonte, 2018.
- De Stefano, V.: "Labouris not a technology: Reasserting the Declaration of Philadelphia in times of platform work and gig economy", *IusLabor*, núm. 2, 2017.
- Mella Méndez, L.: "La protección de los repartidores de plataformas tras el RD-ley 9/2021: ¿se está ante una verdadera presunción «iuris tantum» de laboralidad?", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 244, 2021, pp. 143-184.
- Mendes, M.; Chaves Júnior, J.: "Subordinação estrutural-reticular: uma perspectiva sobre a segurança jurídica", *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, vol. .46, num.76, 2007, pp. 197-218.

- Miskulin, A; Bianchi, D.: "O descompasso entre a definição de trabalho "uberizado" e a realidade do trabalho dos motoristas de uber", en *O trabalho além do direito do trabalho*, LTr, São Paulo, 2019.
- Oliveira, M: *Relação de emprego, dependência econômica & subordinação jurídica: revisitando os conceitos*, Editora Juruá, Porto, 2019.
- Oliveira, M.: *A (Re)significação do critério da dependência econômica: Uma compreensão interdisciplinar do assalariamento em crítica à dogmática trabalhista* [Tese apresentada ao Curso de Pós-Graduação], Universidade Federal do Paraná, 2011.
- Sabino, A; Abílio, L.: "Uberização: o empreendedorismo como novo nome para a exploração", *Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano*, Campinas, vol. 2, núm. 2, 2019, pp. 109-135.
- Sierra Benítez, E. M.: "Trabajo decente y subordinación jurídica y económica en la era digital", en Monereo Pérez, J. L.; Gorelli Hernández, J.; de Val Tena, Á. L. (dirs.): *El trabajo decente*, Comares, Granada, 2018, pp. 19-34.
- Sierra Benítez, E. M.: "El tránsito de la dependencia industrial a la dependencia digital: ¿qué derecho del trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI?", *Revista Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. 6, núm. 1, 2020, pp. 64-91.
- Teodoro, M.: "O trabalhador-consumidor no panóptico pós-moderno", *Revista da Faculdade Mineira de Direito*, vol. 24, núm. 47, 2021, pp. 327-341.
- Teodoro, M; Oliveira, M. P. S.: "O trabalho pelas plataformas digitais e a conformação do vínculo de emprego pela modalidade intermitente", *Revista Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. 6, núm. 1, 2020, pp. 155-177.
- Vilhena, P. *Relação de emprego: estrutura legal e supostos* Saraiva, São Paulo, 1975.
- Zipperer, A.: *A multiterceirização e a subordinação jurídica. A intermediação de mão de obra a partir de plataformas digitais e a necessidade de tutela modular do Direito do Trabalho* [Tese de Doutorado], Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR), 2018.