

# NOVAS ABORDAGENS NA REGULAÇÃO DO TRABALHO NO CAPITALISMO DE PLATAFORMA

A proteção do trabalhador no Brasil, como regra geral, está vinculada à sua classificação como empregado, o que lhe assegura um conjunto de direitos, previstos na Constituição Federal, na CLT e em leis esparsas. A não caracterização dos elementos fático-jurídicos da relação de emprego – em especial a subordinação – impede a sua tutela. Considerando que no Brasil não há regulação específica para o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork*, os trabalhadores recaem nessa regra geral. Contudo, como apontado anteriormente, a jurisprudência trabalhista não consolidou posicionamento sobre a existência do vínculo empregatício dos trabalhadores com as empresas proprietárias de plataformas digitais e há decisão do TST que não reconheceu a relação de emprego entre um motorista e a Uber.

A regulação do trabalho no capitalismo de plataforma a partir de apenas duas categorias é alvo de questionamentos. Existem propostas para focar outros aspectos da relação entre o trabalhador e a empresa proprietária de plataformas digitais e estabelecer novos regramentos laborais, como a criação de outras categorias para classificar os trabalhadores, a adoção de critérios distintos para identificar o trabalhador vinculado a um empregador, a tutela legal dos

trabalhadores conforme a capacidade de organização coletiva e o alargamento da cobertura do Direito do Trabalho.

As características do trabalho sob demanda por meio de aplicativos e do *crowdwork* demonstram que a atual legislação não abarca algumas situações que ocorrem nessas formas de trabalho e que, independentemente do enquadramento feito, deixa os trabalhadores desguarnecidos. Temas como transparência, sistemas de avaliações, tempo de trabalho e assimetria de informações não têm previsão no ordenamento jurídico brasileiro ou foram concebidos para uma realidade distinta.

## 1. NOVAS FORMAS DE REGULAÇÃO

A dicotomia da proteção do trabalho em subordinação e autonomia é objeto de crítica no Direito do Trabalho há décadas e a emergência do trabalho sob demanda por meio de aplicativos e do *crowdwork* reforçou e reascendeu o debate acerca da necessidade de novas regulações do mercado de trabalho. Um juiz norte-americano, ao analisar um processo que envolvia o pedido de reconhecimento de vínculo empregatício entre um motorista e a empresa proprietária de plataforma do setor de transporte Lyft, que opera de forma semelhante à Uber, afirmou que “nesse caso, ao júri será entregue um prego quadrado e será pedido que escolha entre dois buracos redondos”<sup>505</sup>.

Antonio Rodrigues Freitas Júnior e Victor Raduan da Silva reconhecem a assimetria de poderes entre os trabalhadores e as empresas proprietárias de plataformas e, considerando as diferenças dessas relações com o paradigma tradicional do emprego – especialmente em relação à frequência no trabalho, forma e valor da remuneração, tempo de trabalho e de descanso e alocação do risco da atividade e propriedade dos instrumentos de trabalho –, indicam a necessidade do desenvolvimento de novas formas de proteção trabalhista<sup>506</sup>.

As dificuldades em classificar os trabalhadores no capitalismo de plataforma como empregados ou autônomos motivou a elaboração de diversas propostas com o objetivo de proteger os trabalhadores e oferecer condições de trabalho adequadas. As incongruências do atual modelo apontadas para regular o traba-

---

<sup>505</sup> LEAGLE. Cotter v. Lyft, Inc. 2015. Disponível em: <https://www.leagle.com/decision/infdco20150312a52>. Acesso em: 01 nov. 2018: “the jury in this case will be handed a square peg and asked to choose between two round holes”.

<sup>506</sup> FREITAS JÚNIOR, Antonio Rodrigues; SILVA, Victor Raduan. *The uberization of work and the legal regulation: the challenge of labor protection in semi-peripheral economies*. Sept. 2017. Disponível em: <http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/FINAL%20LLR-N3-1.02-Freitas-Junior-Silva%20copy.pdf>. Acesso em: 06 out. 2017, p. 24-25.

lho variam. Destacam-se a existência de características da subordinação e da autonomia nessas novas formas de trabalho, a prevalência da dependência econômica – e não mais da subordinação – como elemento característico da relação dos trabalhadores com as empresas proprietárias de plataformas, o desajustamento da aplicação de um modelo concebido para a realidade dos séculos XIX e XX – apesar da identificação da subordinação –, a necessidade de aumentar o escopo do Direito do Trabalho e de tutelar outros tipos de trabalho além do subordinado e o fato de a presente forma de regulação ser datada, demandando a sua atualização com enfoque na atuação coletiva dos trabalhadores.

Nesse sentido, analisamos a seguir propostas com enfoque nas formas de trabalho no capitalismo de plataforma: (i) criação de uma nova categoria para classificar os trabalhadores; (ii) caracterização da relação de emprego a partir da dependência econômica; (iii) reformulação do conceito de empregador; (iv) elaboração de um contrato de trabalho especial para o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e *crowdwork*; (v) ampliação subjetiva do Direito do Trabalho; (vi) instituição de regulação afinada com o vanguardismo inclusivo.

### 1.1. Uma categoria intermediária para classificar os trabalhadores

A criação de uma categoria intermediária para regular o trabalho no capitalismo de plataforma parte do pressuposto que o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* reúnem simultaneamente características do trabalho subordinado e do trabalho autônomo. Assim, o modelo tudo ou nada prevalecente no Direito do Trabalho negaria proteção aos trabalhadores, uma vez que inexistentes alguns elementos fático-jurídicos para classificá-los como empregados<sup>507</sup>.

A existência dessa zona intermediária é um dos motivos que levariam trabalhadores a proporem ações judiciais requerendo o seu enquadramento jurídico adequado, dado que a maioria das empresas proprietárias de plataforma os classifica como autônomos. Uma terceira categoria daria segurança jurídica aos empregadores e um grau de proteção aos trabalhadores que não há atualmente<sup>508</sup>.

Também se aponta que as empresas que operam no capitalismo de plataforma deveriam ter um tratamento legal diferenciado, pois os modelos de negócios que lidam com inovações tecnológicas não sobreviveriam em âmbitos com excesso de regulação. Desta forma, uma categoria que previsse menos direitos

---

<sup>507</sup> CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. “Dependent contractors” in the gig economy: a comparative approach. *American University Law Review*, v. 66, n. 3, 2017, p. 646-647.

<sup>508</sup> Id. *Ibid.*, p. 646.

aos trabalhadores daria margem para que as empresas proprietárias de plataforma se desenvolvessem com maior facilidade. Esse argumento é geralmente apresentado por empresas do Vale do Silício, nos Estados Unidos<sup>509</sup>.

Antes de analisar as propostas direcionadas para o capitalismo de plataforma, cabe mencionar que não é nova a iniciativa de criar uma categoria intermediária para classificar trabalhadores. Há décadas países têm realizado reformas legislativas que introduzem uma figura com notas de autonomia e dependência ou subordinação nos ordenamentos jurídicos.

No Canadá, alguns estados criaram a figura do contratado dependente (*dependent contractor*) em seus ordenamentos jurídicos, definindo-o a partir da prestação de trabalho, em que há a obrigação de executar tarefas, mediante remuneração, e existe dependência econômica do trabalhador em face do tomador. As regulações sobre essa categoria tratam de Direito Coletivo do Trabalho<sup>510</sup>.

No Reino Unido, há a figura do trabalhador (*worker*), que é caracterizado pela prestação de trabalho de forma pessoal, em que há contraprestação pecuniária, limitação para subcontratar a atividade e obrigação de prestar e de dar trabalho no período contratual. Os trabalhadores têm alguns direitos também reconhecidos aos empregados, como salário mínimo, limitação de jornada, proteção contra discriminação, dentre outros. Contudo, não têm proteção contra dispensa arbitrária e indenização pelo rompimento do contrato<sup>511</sup>. Nos casos analisados pelos tribunais trabalhistas britânicos sobre o status dos motoristas da Uber, os trabalhadores foram classificados nessa categoria intermediária. Nas ações judiciais pede-se a classificação dos motoristas como *workers* em razão do conceito de empregado ser muito rígido no Reino Unido<sup>512</sup>.

Na Alemanha, criou-se a figura dos quase-empregados (*arbeitnehmerähnliche Person*), em que o trabalhador deve prestar trabalho de forma pessoal em favor de um cliente no escopo de um projeto específico. A atividade é realizada somente para um cliente, o qual é responsável por pelo menos 50% da renda do trabalhador. Na Espanha, há o trabalhador autônomo economicamente dependente (*trabajador autónomo económicamente dependiente*), que desenvolve trabalho de forma pessoal, não pode subcontratar a tarefa, assume o risco da

---

<sup>509</sup> CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. “Dependent contractors” in the gig economy: a comparative approach. cit., p. 646-647.

<sup>510</sup> Id. Ibid., p. 650.

<sup>511</sup> Id. Ibid., p. 651-656; DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 497.

<sup>512</sup> DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 497.

atividade, tem os instrumentos necessários para executar o trabalho e recebe pelo menos 75% da sua renda de um único tomador<sup>513</sup>.

Na Itália, há o trabalhador parassubordinado (*lavoratore parasubordinato*), introduzido no ordenamento jurídico em 1973, em que a prestação de serviços é caracterizada como uma atividade pessoal desempenhada de forma contínua e por meio de colaboração coordenada. Ficaram conhecidos como *co.co.co*, ou colaboradores coordenados e contínuos. Inicialmente, as empresas contrataram parassubordinados para os casos típicos de relação de emprego. Com o objetivo de desestimular a classificação incorreta dos trabalhadores, na década de 2000 foram realizadas reformas legislativas para ampliar os direitos dos parassubordinados. Em 2015, uma nova modificação legal foi feita, em que se retomou a centralidade do trabalho subordinado, por meio da simplificação das regras e dos tipos contratuais trabalhistas, expandindo conceito de emprego e restringindo a abrangência do trabalho parassubordinado e dos direitos reconhecidos aos trabalhadores inseridos nesta categoria<sup>514</sup>.

Adrián Goldin afirma que o movimento de criação da categoria intermediária decorre da constatação de que quanto maior é a sujeição contratual, como a desigualdade entre as partes, menos perceptível é a subordinação pessoal como elemento que define a relação entre a empresa e o trabalhador. A iniciativa reconhece a insatisfação com a dicotomia subordinação x autonomia e tem o objetivo de abranger situação de desigualdade contratual em que não há proteção aos trabalhadores. Contudo, o autor destaca que a principal dificuldade em definir a terceira categoria decorre do fato desse exercício demandar o estabelecimento de distinções dentro do conceito de trabalhador autônomo, o que torna a atividade

---

<sup>513</sup> CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. A critical examination of a third employment category for on-demand work (in comparative perspective). In: DAVIDSON, Nestor; INFRANCA, John; FINCK, Michèle. (Eds.). *The Cambridge handbook of law and regulation of the sharing economy*. New York: Cambridge University Press, 2018, p. 326.

<sup>514</sup> CHERRY, Miriam; ALOISI, Antonio. “Dependent contractors” in the gig economy: a comparative approach. cit., p. 656-667; DE STEFANO, Valerio, The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 496-497; DEL CONTE, Maurizio; GRAMANO, Elena. Looking to the other side of the bench: the new legal status of independent contractors under the Italian legal system. *Comparative labor law & policy journal*, v. 39, n. 3, p. 625, 2018. Não é consensual o entendimento que o parassubordinado é uma categoria intermediária. Antonio Aloisi afirma que se tratou da disposição de algumas proteções para uma parte dos trabalhadores autônomos (ALOISI, Antonio. Dispatch n. 13 – Italy – With great power comes virtual freedom: A review of the first Italian case holding that (food-delivery) platform workers are not employees. Dezembro, 2018. Disponível em: <https://cllpj.law.illinois.edu/dispatches>. Acesso em: 12 dez. 2018).

intrincada, considerando que os estudiosos do Direito do Trabalho não lidam frequentemente com esse tema. Outra dificuldade advém de o conceito de trabalhador autônomo geralmente ser elaborado de forma residual, identificado como tudo que não seja o trabalho subordinado, fazendo com que as distinções entre a categoria intermediária e o autônomo não sejam tão precisas<sup>515</sup>.

O debate sobre a criação de uma nova categoria para classificar os trabalhadores no capitalismo de plataforma está mais desenvolvido nos Estados Unidos, dado que o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* tiveram suas primeiras aparições nesse país e que o modelo trabalhista norte-americano é binário entre o empregado e o autônomo.

A principal proposta foi elaborada por Seth Harris e Alan Krueger, tendo em vista que pautou o debate, contrária e favoravelmente, no país. Parte-se da premissa de que os trabalhadores que atuam em empresas proprietárias de plataforma estão em uma área cinzenta. Por um lado, não têm poder de negociação com as empresas ou seus clientes, não são verdadeiros empresários e não têm autonomia para estabelecer o valor da remuneração ou o conteúdo dos termos de uso e serviço. Por outro, não há dependência, amplo controle ou permanência na relação com as plataformas. O enquadramento dos trabalhadores em uma das categorias existentes é insuficiente. Se autônomos, não se prevê qualquer proteção em uma relação na qual a empresa tem mais poder. Se empregados, ameaça o modelo de negócios das plataformas e coloca em risco a situação dos trabalhadores que têm todas as características da relação com vínculo empregatício. Nesse sentido, os autores propõem a criação do trabalhador independente (*independent worker*)<sup>516</sup>.

Os trabalhadores independentes atuam em relações triangulares, cujo ponto central são as empresas proprietárias de plataforma, por meio das quais os clientes solicitam a realização de determinada atividade e os trabalhadores, ao identificarem a demanda, executam a tarefa. As empresas geralmente estabelecem parâmetros para admitir o ingresso de trabalhadores, como a verificação de antecedentes criminais, e podem fixar regras relacionadas ao valor das atividades. Não há controle sobre quando e como a atividade é feita e é o trabalhador quem define a duração da relação<sup>517</sup>.

---

<sup>515</sup> GOLDIN, Adrián. The subjective weakening of labour law. In: DAVIDOV, Guy; LANGILLE, Brian (Orgs.). *Boundaries and frontiers of labour law*. Oxford: Hart, 2006, p. 123-124.

<sup>516</sup> HARRIS, Seth; KRUEGER, Alan. A proposal for modernizing labor laws for twenty-first-century work: the “independent worker”. Dezembro, 2015. Disponível em: [http://www.hamiltonproject.org/assets/files/modernizing\\_labor\\_laws\\_for\\_twenty\\_first\\_century\\_work\\_krueger\\_harris.pdf](http://www.hamiltonproject.org/assets/files/modernizing_labor_laws_for_twenty_first_century_work_krueger_harris.pdf). Acesso em: 12 fev. 2016., p. 6-9.

<sup>517</sup> Id. *Ibid.*, p. 9.

Os autores sugerem três diretrizes para orientar os benefícios e proteções conferidas aos trabalhadores independentes. O primeiro é a impossibilidade de mensurar as horas de trabalho, tendo em vista as situações em que os trabalhadores estão conectados a mais de uma plataforma simultaneamente, em que podem estar em suas residências e on-line em um aplicativo enquanto aguardam a oferta de uma atividade e a falta de clareza em se apontar um determinado ente como responsável por contabilizar o horário de trabalho. Dessa forma, não existiria justificativa em se prever direitos relacionados à jornada de trabalho para os trabalhadores independentes<sup>518</sup>.

O segundo é a neutralidade do conceito de trabalhador independente, uma vez que deve ser aplicado somente aos casos em que o trabalhador esteja em uma relação triangular, dividindo poderes sobre a atividade com a empresa. A utilização para desvirtuar a classificação de empregados e, assim, obter vantagens indevidas pela sonegação de direitos trabalhistas deve ser severamente reprimida pelo Estado, tanto por ser injusta com as empresas que fazem o enquadramento corretamente, como por lesionar os trabalhadores<sup>519</sup>.

O terceiro é a eficiência, pois o enquadramento de um prestador de serviço como trabalhador independente deve ocorrer para maximizar os ganhos para as partes envolvidas nesse tipo contratual. A empresa beneficia-se por contar com diversos trabalhadores sem controlar a execução da atividade e sem ter os custos presentes na relação de emprego. Os trabalhadores têm a vantagem de obter rendimentos a partir da realização de atividades nos horários que escolhem<sup>520</sup>.

Os autores defendem que as reformas legais para a introdução da categoria do trabalhador independente devem tratar de cinco questões principais. A primeira é o reconhecimento do direito de organização coletiva, em que os trabalhadores poderiam negociar coletivamente questões sensíveis da relação de trabalho, como o preço das atividades. Esse tema ganha maior relevância nos Estados Unidos, tendo em vista que a legislação permite que somente os empregados atuem coletivamente. A segunda é a capacidade de partilhar, em que as empresas se juntariam para oferecer e administrar benefícios para trabalhadores que lhes prestassem serviços. A terceira é proteção aos direitos civis, em que se estenderiam garantias antidiscriminatórias aos trabalhadores independentes<sup>521</sup>.

---

<sup>518</sup> HARRIS, Seth; KRUEGER, Alan. op. cit., p. 13.

<sup>519</sup> Id. Ibid., p. 13-14.

<sup>520</sup> Id. Ibid., p. 14.

<sup>521</sup> Id. Ibid., p. 15-18.

A quarta é a retenção, pelas empresas, de valores relativos ao pagamento de imposto de renda e contribuições relativas à seguridade social – o que ocorre nos Estados Unidos com os empregados –, para retirar o encargo dos trabalhadores terem de fazer o recolhimento por conta própria e para melhorar a capacidade de arrecadação do Estado. A quinta é a previsão de um seguro contra acidentes de trabalho, especialmente para lesões sofridas pelos trabalhadores por negligência ou omissão das empresas<sup>522</sup>.

Finalmente, ao apreciar o mérito econômico da proposta, os autores destacam (i) a redução da insegurança jurídica, dado que as empresas enquadrarão os trabalhadores com respaldo legal, afastando a judicialização do tema; (ii) o aperfeiçoamento da eficiência econômica, especialmente com a possibilidade de as plataformas concederem benefícios conjuntamente aos trabalhadores; (iii) fortalecimento do contrato social, uma vez que prevê regulação adequada a uma nova realidade do mercado de trabalho<sup>523</sup>.

Orly Lobel afirma que a proposta de introduzir a categoria do trabalhador independente no ordenamento jurídico é positiva por expressar a preocupação de garantir o direito de organização coletiva, o que é essencial para os trabalhadores avançarem em pautas que repute importantes. Além das questões referidas por Seth Harris e Alan Krueger como necessárias de serem asseguradas aos trabalhadores independentes, o autor coloca a relevância de estender-lhes as normas de segurança e saúde no trabalho, para que a integridade física dos trabalhadores seja tutelada, não importando a espécie de vínculo com a empresa<sup>524</sup>.

A necessidade da criação de categoria intermediária para classificar os trabalhadores no capitalismo de plataforma não é unânime. Valerio de Stefano não é entusiasta da proposta, apesar de identificar como positivas as motivações de tentar adequar a regulação do trabalho às nuances entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo no capitalismo de plataforma. A maior dificuldade é a incapacidade de a nova categoria dar conta das particularidades do trabalho sob demanda por meio de aplicativos e do *crowdwork* e a classificação dos trabalhadores tornar-se mais complexa. De acordo com o autor,

definições legais, entretanto, são sempre escorregadias quando aplicadas na prática: o risco real é mudar a zona cinzenta para outro espaço sem remover o risco de fraude e

---

<sup>522</sup> HARRIS, Seth; KRUEGER, Alan. op. cit., p. 18-20.

<sup>523</sup> Id. Ibid., p. 25-26.

<sup>524</sup> LOBEL, Orly. The gig economy & the future of employment and labor law. *University of San Francisco Law Review*, v. 51, p. 64-69, 2017.

intensa litigância sobre o tema, especialmente se os direitos atribuídos aos trabalhadores nessa categoria não oferecerem qualquer proteção significativa<sup>525</sup>.

Valerio de Stefano aponta que a falta de controle direto e ostensivo das empresas proprietárias de plataforma sobre a execução do trabalho não justifica a criação de uma nova categoria. A análise da subordinação dos trabalhadores não deve ser direcionada para a verificação de um gerenciamento detalhado das suas atividades, como parte dos estudos sobre o capitalismo de plataforma faz, mas para o papel atribuído à tecnologia adotada pela empresa na conformação das tarefas feitas pelos trabalhadores<sup>526</sup>.

Benjamin Sachs não concorda com a proposta de Seth Harris e Alan Krueger. Para que uma terceira categoria seja criada, é preciso avaliar duas questões: (i) se o modelo existente é incapaz de oferecer respostas às novas formas de trabalho; (ii) se a classificação dos trabalhadores como empregados inviabiliza o modelo de negócios das empresas proprietárias de plataforma. A resposta encontrada para ambas não aponta para a necessidade de uma categoria intermediária. Ainda, ressalta que a maior parte da análise que embasa a criação da categoria do trabalhador independente é oriunda da realidade dos motoristas da Uber<sup>527</sup>.

Em primeiro lugar, Benjamin Sachs assume essa premissa e destaca que as características apontadas por Seth Harris e Alan Krueger para que os trabalhadores da Uber não sejam classificados como empregados, como a inexistência de dependência em face de um único empregador, o curto prazo das relações com a empresa e o controle dos horários e das estratégias para auferir ganhos, não são determinantes da relação de trabalho a ponto de inviabilizar a identificação do vínculo empregatício. Pelo contrário, os seguintes elementos assumem protagonismo na relação de trabalho e, conseqüentemente, indicam a existência de uma relação de emprego: (i) a Uber controla como o trabalho é executado; (ii) as tarefas desempenhadas pelos motoristas fazem parte do negócio central da empresa; (iii) o investimento dos trabalhadores é sensivelmente menor que da Uber quando se olha para a atividade econômica como um todo; (iv) os trabalha-

---

<sup>525</sup> DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowd-work, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 495, tradução nossa de: “legal definitions, however, are always slippery when they are applied in practice: the real risk is shifting the grey-zone somewhere else without removing the risk of arbitrage and significant litigation in this respect, especially if the rights afforded to workers in that category afford any meaningful protection”.

<sup>526</sup> Id. Ibid., p. 497-498.

<sup>527</sup> SACHS, Benjamin. Do we need an “independent worker” category? *OnLabor*, Cambridge, 08 dez. 2015. Disponível em: <https://onlabor.org/do-we-need-an-independent-worker-category>. Acesso em: 31 jan. 2016.

dores não têm habilidades gerenciais para organizar suas tarefas e potencializar os lucros; (v) suas atividades não demandam qualificação específica; (vi) a Uber controla o acesso dos motoristas à plataforma e determina o preço do trabalho<sup>528</sup>.

Sobre a impossibilidade de mensurar as horas de trabalho dos trabalhadores no capitalismo de plataforma, e especificamente dos motoristas da Uber, Benjamin Sachs discorda do argumento. As empresas dispõem de ferramentas tecnológicas que permitem acompanhar em tempo real as atividades realizadas. No caso dos motoristas, a solução para o trabalhador que atua em mais de uma plataforma seria remunerar o trabalho a partir do momento em que aceita a corrida, uma vez que se encontra a serviço da empresa. A contabilização da jornada de trabalho desde o momento em que o trabalhador acessa o aplicativo seria inadequada, tendo em vista que permitiria o recebimento de valores sem a efetiva prestação de um serviço<sup>529</sup>.

Lawrence Mishel e Ross Eisenbrey também entendem que o capitalismo de plataforma não demanda a criação de uma categoria intermediária para classificar os trabalhadores. Ao tratar da proposta de Seth Harris e Alan Krueger, os autores afirmam que os motoristas da Uber são empregados e concentram a análise na possibilidade de computar o horário de trabalho. A empresa monitora de maneira detalhada o número de horas que os trabalhadores dirigem, aplicando punições aos motoristas que mantêm uma média de taxa de aceitação inferior à estabelecida pela Uber. Desta forma, tendo em vista que a empresa coloca que os motoristas devem estar dispostos a aceitarem chamadas quando estão on-line e que a recusa em realizar viagens acarreta sanções, aponta-se que o tempo de espera também deveria ser calculado para efeitos de mensurar a jornada de trabalho. No caso do motorista que estiver com mais de um aplicativo ligado, a plataforma para a qual o trabalhador aceitou a viagem fica responsável pelo pagamento do tempo de espera imediatamente anterior<sup>530</sup>.

Graciela Bensusán, Werner Eichhorst e Juan Manuel Rodríguez, ao analisarem o impacto do capitalismo de plataforma na América Latina, defendem a inclusão de categoria intermediária entre o trabalho subordinado e o trabalho autônomo nas legislações locais. Apesar das críticas feitas a um possível desvirtuamento do seu uso pelos empregadores, apontam que a falta de previsão legal

---

<sup>528</sup> SACHS, Benjamin. Do we need an “independent worker” category? cit.

<sup>529</sup> Id. Ibid.

<sup>530</sup> MISHEL, Lawrence; EISENBREY, Ross. Uber business model does not justify a new “independent worker” category. Março, 2016. Disponível em: <https://www.epi.org/publication/uber-business-model-does-not-justify-a-new-independent-worker-category>. Acesso em: 05 dez. 2017.

para tratar dessa situação acaba por deixar de responsabilizar quem se beneficia do trabalho alheio desempenhado na zona cinzenta<sup>531</sup>.

No Brasil, apesar de ser incipiente o debate relacionado à criação de uma nova categoria em razão das mudanças que ocorreram no mercado de trabalho a partir do capitalismo de plataforma, as discussões a respeito da introdução de uma terceira classificação, entre o empregado e o autônomo, não são novas.

Otavio Pinto e Silva, ao analisar o impacto das inovações tecnológicas no mercado de trabalho na década de 2000, em que máquinas passaram a desempenhar atividade de coordenação da produção, aponta que as novas formas de trabalho emergentes operam em dinâmica distinta do trabalho subordinado, abrindo espaço para uma nova regulação. Em face desse cenário, defende a adoção de parâmetros semelhantes à parassubordinação, uma vez que as relações de trabalho se desenvolvem cada vez menos sob o paradigma do controle direto das atividades e ganha espaço a execução de tarefas em que os trabalhadores detêm um grande conhecimento técnico e atuam em coordenação com as empresas<sup>532</sup>.

Por sua vez, Lorena Vasconcelos Porto afirma que a criação de uma categoria intermediária não se justifica. Em primeiro lugar, porque as mudanças que se identificam nas relações de trabalho não reduzem o controle das atividades executadas pelos trabalhadores, mas apenas modificam como é feito. Além disso, uma nova categoria tende a favorecer a interpretação da subordinação em sua dimensão tradicional, em que a atividade tem de estar sob supervisão direta da empresa. Aponta que o movimento adequado seria a análise da subordinação sob um viés expansionista e não a permissão em classificar o trabalhador em uma categoria que lhe assegura menos direitos<sup>533</sup>.

## 1.2. A reemergência da dependência

A noção de dependência, especialmente econômica, está presente do Direito do Trabalho desde a origem deste ramo jurídico. Inicialmente, foi um dos instrumentos utilizados para apontar a desigualdade ínsita da relação entre o trabalhador e o empregador e, conseqüentemente, a necessidade de estabelecer um mecanismo para amenizar a disparidade de poder entre as partes. Nos

---

<sup>531</sup> BENSUSÁN, Graciela; EICHHORST, Werner; RODRÍGUEZ, Juan Manuel. Las transformaciones tecnológicas y sus desafíos para el empleo, las relaciones laborales y la identificación de la demanda de cualificaciones. Novembro, 2017. Disponível em: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/42613/S1700870\\_es.pdf?sequence=1&isAllowed=](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/42613/S1700870_es.pdf?sequence=1&isAllowed=). Acesso em: 09 nov. 2018, p. 143.

<sup>532</sup> SILVA, Otavio Pinto e. op. cit., p. 58-62.

<sup>533</sup> PORTO, Lorena Vasconcelos. op. cit., p. 101-103.

debates para se indicar o critério que definiria a relação de emprego, defendeu-se a adoção da dependência. Entretanto, por tê-la como um elemento extrajurídico, a maior parte da doutrina, jurisprudência e legislações trabalhistas optaram pela subordinação jurídica para identificar o vínculo empregatício.

O surgimento das novas formas de trabalho no capitalismo de plataforma e o questionamento a respeito da capacidade de o conceito de subordinação jurídica diferenciar os trabalhadores que precisam dos que não demandam proteção estimulou a retomada do debate sobre a dependência assumir papel de protagonismo na caracterização da relação de emprego.

Alain Supiot afirma que a relação de emprego, no modelo taylorista-for-dista até o fim dos trinta anos gloriosos, baseou-se na troca da obediência do trabalhador pela segurança oferecida pelo empregador, não havendo qualquer espaço para a autonomia dos primeiros. A partir do modelo toyotista e no neoliberalismo, muda-se a organização da produção, fragmenta-se o trabalho e os trabalhadores passam a ter algum grau de autonomia. Esse processo é acelerado com as inovações no âmbito da tecnologia da informação e comunicação e a emergência das plataformas digitais. Diante desse cenário, defende a promoção de uma reforma no Direito do Trabalho, cujo ponto de partida deve ser a inserção da dependência econômica no centro do contrato de trabalho<sup>534</sup>.

O autor entende que a adoção do mencionado critério tem o mérito de tornar mais simples a identificação da relação de trabalho e de vincular a dimensão da proteção jurídica do trabalhador conforme o grau de dependência em relação ao empregador. Ainda, sugere a adoção dos conceitos previstos na Proposta de Código de Trabalho, elaborada por juristas franceses e coordenada por Emmanuel Dockès<sup>535</sup>.

Na referida proposta, parte-se do reconhecimento das transformações do mercado de trabalho nas últimas décadas e que a distinção entre trabalho subordinado e trabalho autônomo se torna cada vez mais complexa. Menciona as tentativas de solucionar essa questão, como o ocorreu com a introdução da parassubordinação na Itália e do trabalho autônomo economicamente dependente na Espanha. Contudo, as experiências de criação de uma terceira categoria acabaram por reduzir o grau de proteção dos trabalhadores e criaram mais uma zona cinzenta: entre o empregado e o semiautônomo e entre o

---

<sup>534</sup> SUPIOT, Alain. Et si l'on refondait le droit du travail? *Le Monde Diplomatique*, Paris, oct. 2017. Disponível em: <https://www.monde-diplomatique.fr/2017/10/SUPIOT/58009>. Acesso em: 15 out. 2017.

<sup>535</sup> Id. *Ibid.*

semiautônomo e o autônomo. Para ser possível oferecer proteção jurídica aos trabalhadores inseridos em relações desiguais com seus tomadores de serviço, a subordinação e a dependência devem estar no centro do Direito do Trabalho, ressaltando que essa é a realidade da grande maioria de quem vende a sua força de trabalho atualmente<sup>536</sup>.

Na proposta, define-se o empregado como “uma pessoa natural que executa um trabalho sob o poder de fato ou sob a dependência de outrem”<sup>537</sup>. Os autores conceituam poder de fato como “a capacidade prática que dispõe uma pessoa de comandar uma outra e de se fazer obedecer”<sup>538</sup>, refletindo a ideia de subordinação. Continuando, indicam que “a dependência é a situação de fragilidade que pode ser constatada quando a atividade profissional de uma pessoa depende dos meios ou da vontade de outrem”<sup>539</sup>. Os empregadores são “as pessoas naturais ou jurídicas que, separada ou conjuntamente, exercem um poder de fato sobre os assalariados ou mantém os assalariados sob sua dependência”<sup>540</sup>. Portanto, nota-se que a relação de emprego é caracterizada de forma alternativa: subordinação ou dependência<sup>541</sup>.

Em razão das definições apresentadas acima e com enfoque no trabalhador que não é subordinado, mas dependente, propõe-se a introdução da categoria do assalariado autônomo, caracterizado como “um assalariado que é autônomo em seu trabalho e na organização da sua utilização do tempo”<sup>542</sup>. Considera-se autônomo quem “não receba ordens quanto às modalidades de execução de suas tarefas ou de suas missões”<sup>543</sup>. Em relação aos seus horários, considera-se autônomo na organização do seu tempo aquele “que não receba ordens nem do empregador nem de seus clientes quanto aos seus horários e

---

<sup>536</sup> DOCKÈS, Emmanuel *et al.* *Proposition de code du travail*. Paris: Dalloz, 2017, p. 2-4.

<sup>537</sup> Id. *Ibid.*, p. 5, tradução nossa de: “une personne physique qui exécute un travail sous le pouvoir de fait ou sous la dépendance d’autrui”.

<sup>538</sup> Id. *Ibid.*, p. 5, tradução nossa de: “la capacité pratique dont dispose une personne d’em commander une autre et s’em faire obéir”.

<sup>539</sup> Id. *Ibid.*, p. 6, tradução nossa de: “la dépendance est la situation de faiblesse qui peut être constatées lorsque l’activité professionnelle d’une personne dépend des moyens ou de volonté d’autrui”.

<sup>540</sup> Id. *Ibid.*, p. 6, tradução nossa de: “les personnes physiques ou morales qui, séparément ou ensemble, soit exercent un pouvoir de fait sur le salarié, soit tiennent le salarié en leur dépendance”.

<sup>541</sup> Id. *Ibid.*, p. 6.

<sup>542</sup> Id. *Ibid.*, p. 7, tradução nossa de: “un salarié qui est autonome dans son travail et dans l’organisation de son emploi du temps”.

<sup>543</sup> Id. *Ibid.*, p. 7, tradução nossa de: “ne reçoit pas de directives quant aux modalités d’exécution de sa tâche ou de ses missions”.

dias de trabalho e cuja utilização do tempo não seja restringida pela organização geral da empresa”<sup>544</sup>.

Murilo Carvalho Sampaio Oliveira defende a retomada da noção de dependência como forma de superar os debates sobre a extensão interpretativa a ser conferida à subordinação e para o Direito do Trabalho incorporar o trabalho dependente não subordinado e as novas formas de trabalho, incluindo aquelas que emergiram com o capitalismo de plataforma. Para tanto, é necessário superar o “puritanismo conceitual positivista” e adotar o conceito de dependência econômica, com todas as potencialidades interdisciplinares que oferece<sup>545</sup>.

O autor coloca que a rejeição à centralidade da dependência econômica no Direito do Trabalho decorreu de uma visão superficial do conceito, o que acabou por naturalizar a exploração do trabalho. Contudo, entende que o Direito do Trabalho regula essencialmente uma relação entre proprietários e não proprietários, em que esses são dependentes previamente ao início do contrato justamente por não fazerem parte do primeiro grupo. Nesse sentido, a propriedade ocupa um papel central, que legitima a relação de poder existente entre o capitalista e o trabalhador, e que faz com que o integrante do segundo grupo tenha de se sujeitar ao interesse de outrem pelo fato de não ser proprietário. Ainda, qualifica-se a dependência como econômica em razão do sistema de propriedade e da relação de poder que estão no núcleo do Direito do Trabalho fazerem parte do funcionamento do modo de produção capitalista. Portanto, afirma que

a dependência equivale à ‘sujeição’, destacando o traço do poder nesta relação, enquanto a econômica elucida que o fundamento deste poder é a propriedade. Enfim, serve para que não se esqueça que o Direito do Trabalho é, essencialmente, o Direito Capitalista do Trabalho, que confere uma dita civilidade à exploração do trabalho dos não-proprietários<sup>546</sup>.

No tocante à autonomia, a visão do autor contrasta com a de Alain Supiot e da proposta coordenada por Emmanuel Dockès. Segundo Murilo Carvalho Sampaio Oliveira, a autonomia é um atributo do proprietário, inexistindo para o trabalhador. Por fim, destaca que não há necessidade de reformas na

---

<sup>544</sup> DOCKÈS, Emmanuel et al. op. cit., p. 207, tradução nossa de: “qui ne reçoit de directives ni de l’employeur ni de ses clientes quant à ses horaires et ses jours de travail et dont l’emploi du temps n’est pas contraint par l’organisation générale de l’entreprise”.

<sup>545</sup> OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. O retorno da dependência econômica no Direito do Trabalho. *Revista do TST*, v. 79, n. 3, p. 200-202, Jul./Set. 2013; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende; MENDES, Marcus Menezes Barberino; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. op. cit., p. 175.

<sup>546</sup> OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. op. cit., p. 213.

legislação brasileira, bastando interpretar a expressão “sob dependência”, presente no art. 3º da CLT, sob um viés que enfatiza a dinâmica das relações de poder no trabalho<sup>547</sup>.

### 1.3. Novas perspectivas sobre o conceito de empregador

Uma das características das formas de trabalho no capitalismo de plataforma que pode gerar dificuldades na identificação dos papéis e na atribuição de responsabilidades de cada uma das partes é a triangulação das relações entre os trabalhadores, a empresa proprietária de plataforma e seus clientes. A apresentação de uma resposta pautada no modelo de uma única empresa, em um contexto heterogêneo, é inadequada por não dar conta das múltiplas realidades existentes.

Jeremias Prassl afirma que as relações de trabalho geralmente são concebidas sob um viés bilateral empregado-empregador, em que os deveres e direitos de cada um são razoavelmente bem definidos e se admite somente uma parte em cada um dos polos da relação. No capitalismo de plataforma, há empresas que operam nos moldes tradicionais, enquanto algumas transferem o que habitualmente é apontado como papel do empregador para seus consumidores e outras permitem que trabalhadores e clientes tenham certos controles sobre o trabalho que normalmente são considerados como prerrogativa da empresa. Para lidar com esse cenário, propõe uma abordagem mais flexível para imputar responsabilidades nas relações de trabalho, elaborando um conceito funcional do empregador<sup>548</sup>.

A proposta, construída a partir do direito inglês, parte da identificação de uma série de funções que são atribuídas aos empregadores e, por razões analíticas, foram agrupadas em cinco categorias: (i) início e término da relação de emprego, o que abrange todos os poderes patronais sobre a existência da relação com o trabalhador, desde a seleção até a dispensa; (ii) recebimento do trabalho e de seus frutos, relacionado com as obrigações do empregado em face do empregador, com enfoque no desenvolvimento de atividades; (iii) prover trabalho e pagamento, vinculado com as obrigações do empregador diante de seus empregados; (iv) gerenciamento da empresa, no âmbito interno, em que há coordenação, por meio de controle, dos fatores de produção, incluindo o poder de

---

<sup>547</sup> OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. op. cit., p. 213-214; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende; MENDES, Marcus Menezes Barberino; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. op. cit., p. 176.

<sup>548</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 100.

determinar como e o que deve ser realizado; (v) gerenciamento da empresa, no âmbito externo, em que o empregador assume o desenvolvimento da atividade econômica, permitindo que aufera os lucros, assim como assuma os prejuízos diante do resultado do empreendimento<sup>549</sup>.

O pressuposto é que nenhuma função é importante isoladamente e que é relevante o conjunto de todas as cinco para a caracterização do empregador multifuncional. Cada função abrange uma parcela do que é necessário para explorar comercialmente o trabalho alheio em uma relação de emprego. A análise das cinco funções permite a construção do conceito jurídico de empregador. Nesse sentido, o conceito funcional de empregador não busca identificar um único ente, mas quem exerce as funções que o caracteriza, independentemente de ser somente uma única entidade ou um grupo de pessoas. A pergunta que deve ser feita é: quem está no comando?<sup>550</sup>

O conceito funcional de empregador elaborado por Jeremias Prassl trata da “entidade ou combinação de entidades, desempenhando um papel decisivo no exercício de funções empregatícias relacionais, reguladas e controladas, enquanto tal, em cada aspecto particular do Direito do Trabalho”<sup>551</sup>. O objetivo central desse conceito é analisar o papel específico que diferentes elementos desempenham em um dado contexto, ao invés de buscar a existência ou ausência de características pré-determinadas<sup>552</sup>.

Jeremias Prassl e Martin Risak mencionam que há três particularidades na adoção desse conceito. A primeira é que em modelos nos quais existem relações entre diversas entidades, potencialmente há uma multiplicidade de empregadores. Contudo, estar presente em um arranjo comercial com várias entidades não implica o reconhecimento como empregador ou a necessidade de assumir obrigações trabalhistas. O que é decisivo para a caracterização como empregador é o exercício de uma função específica, sendo a entidade responsável por todas as que desempenhar. É nesse sentido que é viável a existência de múltiplas

---

<sup>549</sup> PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 634-636; PRASSL, Jeremias. *The concept of the employer*. Oxford: Oxford University Press, 2016, p. 31-36; 157-160.

<sup>550</sup> PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 636; PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 101; PRASSL, Jeremias. *The concept of the employer*. cit., p. 157-160.

<sup>551</sup> PRASSL, Jeremias. *The concept of the employer*. cit., p. 155, tradução nossa de: “the entity, or the combination of entities, playing a decisive role in the exercise of relational employing functions, and regulated or controlled as such as in the domain of employment law”.

<sup>552</sup> PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 647.

entidades como empregadoras e que se contrapõe à noção de que o empregador é um único ente<sup>553</sup>.

A segunda é que as responsabilidades estão acopladas a cada uma das funções do empregador, independentemente de todas serem exercidas por uma única entidade ou divididas entre vários entes. Nesse sentido, se uma entidade desempenha todas as cinco funções do empregador, é responsável por cumprir com todos os direitos trabalhistas dos empregados. Entretanto, se uma empresa tem somente uma das funções do empregador, sua responsabilidade fica limitada às obrigações que se relacionam com essa função. As demais devem ser observadas pelas entidades que executam as outras funções<sup>554</sup>.

A terceira é que a definição do empregador se torna dependente do contexto e da especificidade da relação com o empregado, dado que, conforme a situação e a regulação prevalecente, cada uma das funções pode adquirir distintas importâncias para as empresas e a caracterização de empregador varia de acordo com o ordenamento jurídico<sup>555</sup>.

Para analisar a aplicação do conceito funcional de empregador no capitalismo de plataforma, verificaremos como os autores entendem os casos da Uber e da Amazon Mechanical Turk. Em relação à primeira, considera-se um “caso fácil”, em que há elementos suficientes para apontar a empresa como única empregadora, dado que exerce as cinco funções atribuídas aos empregadores. A Uber exerce amplo controle na relação com o motorista. No início e término da relação de trabalho, os trabalhadores têm que acessar o aplicativo para dirigir e o processo de ingresso na plataforma vai além de um mero registro, uma vez que a empresa pode impedir o uso de determinado automóvel, verifica as licenças do veículo e do motorista e exige a contratação de seguro, cuja abrangência varia de acordo com a localidade. Ainda, a Uber tem o poder de encerrar o acesso dos motoristas à plataforma, desde por reclamações dos clientes até pela baixa média de avaliações<sup>556</sup>.

No recebimento do trabalho e seus frutos, destaca-se que a Uber, na maior parte dos casos, recebe o pagamento diretamente dos consumidores e lida com cobranças e reclamações. Todo o sistema é concebido para que as relações entre trabalhadores e passageiros não envolva trocas financeiras em espécie. Na oferta de trabalho e pagamento, os motoristas obtêm trabalho somente se acessarem o aplicativo para receber chamados dos clientes da Uber. Os

---

<sup>553</sup> PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 647-648.

<sup>554</sup> Id. Ibid., p. 648.

<sup>555</sup> Id. Ibid., p. 648.

<sup>556</sup> Id. Ibid., p. 638-639.

trabalhadores em geral não são pagos diretamente: a empresa recebe o dinheiro dos passageiros e, após o desconto de uma taxa, faz o pagamento aos motoristas em um dia da semana<sup>557</sup>.

No gerenciamento da empresa, no âmbito interno, a combinação da tecnologia com fatores humanos permite que a Uber tenha um rígido controle sobre a forma pela qual o trabalho é realizado. Assim que o motorista aceita uma corrida, é direcionado para o endereço do passageiro e, em seguida, para o destino solicitado. Considerando que toda a rota é registrada por meio do GPS, os consumidores podem reclamar caso se sintam prejudicados em relação ao caminho feito. Soma-se a isso o sistema de avaliações, que permite o exercício de controle sobre o comportamento dos trabalhadores diante dos parâmetros estabelecidos pela Uber. No gerenciamento da empresa, no âmbito externo, é a Uber que conduz a atividade econômica e que, diante dos seus resultados, auferir lucros ou tem prejuízos. Ainda que os motoristas tenham espaço para definir os seus ganhos a partir da quantidade de horas que decidirem trabalhar, deve-se ter em vista que o preço das corridas – um fator determinante para avaliar a capacidade de ganhos dos trabalhadores – é determinado unilateralmente pela empresa<sup>558</sup>.

Em relação à Amazon Mechanical Turk, estamos diante de um “caso difícil”, em que se identifica uma multiplicidade de empregadores. No início e término da relação, nota-se que o controle está com a AMT, que estabelece os critérios para registro dos trabalhadores, assim como tem o poder de excluir contas de quem não observar os termos e condições de uso ou tiver reclamações de usuários. No recebimento do trabalho e seus frutos, não há troca direta de dinheiro entre os clientes e os trabalhadores, sendo que a Mechanical Turk organiza a cobrança, desconta uma taxa e faz o pagamento<sup>559</sup>.

Na oferta de trabalho e pagamento, há divisão das funções de empregador entre a empresa e os seus clientes. Os usuários da AMT postam as tarefas na plataforma e os trabalhadores as aceitam conforme sua conveniência, sendo que a atividade deve ser realizada na plataforma. O pagamento é feito pela Mechanical Turk em intervalos regulares, mas o preço e o tempo de cada tarefa são estabelecidos por seu cliente. A única intervenção da AMT é a fixação de um preço mínimo por trabalho<sup>560</sup>.

---

<sup>557</sup> PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 639.

<sup>558</sup> Id. Ibid., p. 640-641.

<sup>559</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 103-104; PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 642-646.

<sup>560</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 103-104; PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 642-646.

No gerenciamento da atividade, no âmbito interno, o controle da tarefa é feito pelo usuário, que pode rejeitar o trabalho e não fazer o pagamento. A AMT também desempenha essa função, dado que não permite que os trabalhadores utilizem meios computadorizados para a execução da atividade requisitada por seus clientes, assim como veda a subcontratação da tarefa. No gerenciamento da atividade, no âmbito externo, há divisão das funções entre as três partes: os trabalhadores utilizam os seus instrumentos para a execução da atividade, os clientes estabelecem o valor da remuneração, impactando diretamente a capacidade de ganho dos trabalhadores, e a plataforma é responsável por manter a infraestrutura que viabiliza as transações e por atrair e manter os usuários<sup>561</sup>.

#### **1.4. Contrato de trabalho especial**

Uma alternativa regulatória debatida para proteger os trabalhadores no capitalismo de plataforma é a criação de um contrato de trabalho específico e direcionado para abarcar as novas formas de trabalho. Independentemente da discussão sobre subordinação e autonomia, considera-se que o modelo de direitos previstos aos trabalhadores é datado e há necessidade de reformulação para atender às necessidades contemporâneas.

Adrian Todolí-Signes afirma que é fundamental compreender as particularidades do trabalho no capitalismo de plataforma para, a partir daí, conceber uma regulação factível. Há cinco características que merecem ser observadas: (i) novas formas de controle, em que sai de cena a supervisão direta pelo empregador ou seus prepostos e ganha importância a apresentação de um padrão de conduta pela plataforma e a confiança na avaliação dos clientes sobre a prestação do trabalho, que pode ter como consequência a sanção daquele que tiver um desempenho abaixo do estabelecido pela empresa; (ii) o controle necessário sobre a atividade, sendo que o objeto da análise não deve ser a intensidade do exercício da supervisão feita pelo empregador, mas se a empresa controla os aspectos que precisa para desenvolver a atividade econômica; (iii) a desigualdade do poder de negociação; (iv) a inserção dos trabalhadores em uma organização externa, ou seja, a integração de suas atividades na estrutura de uma empresa ou o trabalhador não ter uma estrutura empresarial própria; (v) ausência de oportunidades em auferir lucro, o que inviabiliza a possibilidade de caracterizar o trabalhador como empreendedor. Ainda, aponta que mesmo que as novas formas de trabalho possam ser caracterizadas pelos tribunais como relação de emprego a partir das

---

<sup>561</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 103-104; PRASSL, Jeremias; RISAK, Martin. op. cit., p. 642-646.

legislações trabalhistas vigentes, a consequência será a aplicação de um arcabouço jurídico não desenhado para o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e para o *crowdwork*<sup>562</sup>.

O autor defende a regulação específica para os trabalhadores no capitalismo de plataforma. Ressalta que a Itália e a Espanha possuem legislação trabalhista especial para estabelecer o regramento de altos gerentes, esportistas, trabalhadores domésticos, artistas, advogados, dentre outros, em que o intuito é considerar as particularidades de determinada relação de trabalho. Sua proposta objetiva tratar do trabalho sob demanda por meio de aplicativos e estabelecer um contrato de trabalho especial para os trabalhadores nessas relações, devendo abranger pelo menos seis aspectos: (i) no tocante às ordens, retira-se sua importância para o enquadramento do trabalhador, tratando daqueles que executam tarefas por meio de uma plataforma digital com pouca dependência, em que o empregador tem o direito de emitir somente as instruções necessárias para o desenvolvimento da atividade econômica; (ii) em relação à jornada de trabalho, os trabalhadores têm a liberdade de estabelecerem os seus horários, as empresas podem fixar um máximo de horas por semana e a legislação deve colocar um limite na jornada de trabalho; (iii) os trabalhadores são livres para trabalhar para mais de uma empresa; (iv) não há responsabilidade pelos acidentes sofridos pelos trabalhadores, tendo em vista a autonomia em como executar as atividades; (v) em face do salário mínimo, os trabalhadores deveriam receber a remuneração correspondente aos períodos em que estiverem prestando serviços para os clientes da empresa e, nos momentos de não atendimento a esses consumidores, haveria também a necessidade de pagar salário, com a possibilidade de fixar um valor abaixo do salário mínimo por meio de negociação coletiva; (vi) em relação ao reembolso de despesas, os custos estruturais, como carro, telefone celular e computador, são de responsabilidade do trabalhador, e os custos consumíveis, que são os necessários para realizar a atividade, são pagos pela empresa. Por fim, o autor sugere a aplicação subsidiária das regras gerais do Direito do Trabalho para solucionar o que não for previsto na legislação especial<sup>563</sup>.

Contudo, a adoção de um contrato de trabalho especial é alvo de críticas. Philippe Auvergnon afirma que a criação de um contrato de trabalho digital pode ter efeitos negativos para o Direito do Trabalho e ter consequências nulas ou negativas para os trabalhadores. Em relação ao primeiro aspecto, pontua que a

---

<sup>562</sup> TODOLÍ-SIGNES, Adrian. The “gig economy”: employee, self-employed or the need for a special employment regulation? *European review of labour and research*, v. 23, n. 2, p. 194-200, 2017.

<sup>563</sup> Id. *Ibid.*, p. 200-202.

criação de regras especiais pode ocasionar o enfraquecimento das disposições gerais do Direito do Trabalho, especialmente se os limites do novo contrato não forem bem delimitados. No tocante ao segundo aspecto, entende que as empresas admitem os trabalhadores como autônomos pelo fato de o custo com a força de trabalho ser menor. Nesse sentido, estabelecer um contrato de trabalho especial e que aumente os custos com mão de obra não traria necessariamente segurança jurídica e econômica. Pelo contrário, é possível que as empresas continuem procurando meios de não aplicarem a legislação trabalhista aos seus trabalhadores<sup>564</sup>.

### 1.5. Ampliação subjetiva do Direito do Trabalho

A proposta de aumentar o rol de sujeitos protegidos pelo Direito do Trabalho parte do pressuposto que, para além das dificuldades existentes na classificação entre empregados e autônomos, a distinção acaba por não tutelar trabalhadores que estão em situação de vulnerabilidade socioeconômica. Tendo em vista as discussões em torno do enquadramento dos trabalhadores no capitalismo de plataforma, essa proposta se coloca como uma alternativa de regular as condições de trabalho em empresas proprietárias de plataforma.

Um tópico corriqueiramente apontado como necessário de ser aplicado a todos os trabalhadores são as disposições legais que tratam da vedação à discriminação por conta do exercício de atividades profissionais. O tema ganha relevância quando essa proteção no trabalho está vinculada à existência da relação de emprego, como ocorre nos Estados Unidos<sup>565</sup>.

Outro assunto frequentemente mencionado como central de ser ampliado para todos os trabalhadores é o direito de organização coletiva. Em alguns países, os autônomos não têm a possibilidade de atuar coletivamente, sob pena de violarem a legislação antitruste. Apesar de verificar-se justificativa para tanto, de forma a não permitir práticas anticoncorrenciais, não se vislumbra a possibilidade de condutas dessa natureza ocorrerem quando trabalhadores autônomos e que atuam sozinhos se organizam coletivamente<sup>566</sup>.

---

<sup>564</sup> AUVERGNON, Philippe. Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral. *Revista Derecho Social y Empresa*, n. 6, p. 38, Dez. 2016.

<sup>565</sup> LOBEL, Orly. op. cit., p. 64; TIPPETT, Elizabeth. op. cit., p. 303.

<sup>566</sup> DRAHOKOUPIL, Jan; FABO, Brian. The platform economy and the disruption of the employment relationship. *ETUI Policy Brief*, n. 5, p. 6, 2016; RISAK, Martin. Fair working conditions for platform workers. Apr. 2018. Disponível em: <https://library.fes.de/pdf-files/id/ipa/14055.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2018; STONE, Katherine. Employment protection for boundaryless workers. In: DAVIDOV, Guy; LANGILLE, Brian (Orgs.). *Boundaries and frontiers of labour law*. Oxford: Hart, 2006, p. 175.

Emanuele Dagnino afirma que as mudanças promovidas pela tecnologia da informação e comunicação no mundo do trabalho podem ser aproveitadas para reavaliar quem o Direito do Trabalho tutela. A existência de problemas comuns a todos os que prestam serviços, como os relacionados à representação coletiva, segurança econômica, segurança e saúde e qualificação demanda uma abordagem mais ampla desse ramo jurídico. O autor defende o estabelecimento de um parâmetro legal que contemple todos os trabalhadores, independentemente do tipo de relação em que estejam inseridos. Questões relacionadas à insegurança de renda, combate a práticas discriminatórias, privacidade, formação e atualização profissional poderiam ser objeto de regulação para toda a força de trabalho. Além do avanço do universalismo no Direito do Trabalho, uma regulação efetiva exigiria a fixação de uma série de regramentos específicos e direcionados para relações de trabalho particulares, de forma a complementar as regras gerais e oferecer meios de garantir juridicamente a flexibilidade das novas formas de trabalho<sup>567</sup>.

Valerio de Stefano, Antonio Aloisi e Six Silberman defendem a aplicação de parâmetros legais mínimos a todos os trabalhadores. Os autores afirmam que, independentemente de a pessoa realizar as suas atividades de forma amadora ou profissional, deve-se assegurar um piso de direitos. No caso específico do capitalismo de plataforma, mencionam sistemas de pagamentos e de avaliação transparentes, oportunidades de treinamento e propriedade sobre as informações do seu histórico de trabalho<sup>568</sup>.

Nelson Mannrich, ao analisar as propostas para o futuro do trabalho, destaca que a teoria da extensão tem o intuito de abandonar as classificações para efeito de avaliar o trabalhador abrangido pelo Direito do Trabalho e, assim, permitir que o modo de prestação do trabalho seja escolhido somente considerando a demanda do tomador. Segundo o autor, “a proposta é de transição para o chamado ‘Direito do Trabalho sem adjetivos’, ou a passagem de um ‘direito da cidadania industrial para o que se poderia denominar ‘direito da cidadania industriosa’”<sup>569</sup>.

Graciela Bensusán, Werner Eichhorst e Juan Manuel Rodríguez afirmam que, embora seja importante construir uma legislação para regular o trabalho

---

<sup>567</sup> DAGNINO, Emanuele. Labour and labour law in the time of the on-demand economy. *Revista Derecho Social y Empresa*, n. 6, p. 64-65, Dec. 2016.

<sup>568</sup> DE STEFANO, Valerio; ALOISI, Antonio; SILBERMAN, Six. A manifesto to reform the gig economy. *Pagina 99*, 29 magg. 2017. Disponível em: <http://www.pagina99.it/2017/05/29/a-manifesto-to-reform-the-gig-economy>. Acesso em: 20 out. 2017.

<sup>569</sup> MANNRICH, Nelson. O futuro do Direito do Trabalho, no Brasil e no mundo. *Revista LTr*, v. 81, n. 11, p. 1296, Nov. 2017.

autônomo, essa medida não poderia ocorrer sob o Direito do Trabalho, uma vez que não haveria quem responsabilizar pelo cumprimento dos dispositivos destinados aos trabalhadores. Os autores entendem que não seria conveniente a legislação trabalhista tratar de trabalhadores sem subordinação ou dependência, sendo que outros ramos do direito poderiam reger a aplicação de Direitos Humanos aos autônomos<sup>570</sup>.

Recentemente, duas reformas legislativas, uma na Itália e outra na Califórnia (EUA), ocorreram para ampliar a cobertura do Direito do Trabalho. As mudanças na Itália aconteceram em 2017, com a criação da Lei n. 81 e introdução de medidas para proteger o autônomo não empreendedor e outras para facilitar a articulação flexível do trabalho subordinado. Ficou conhecido como “Estatuto do autônomo e *smart work*”, sendo a primeira vez que o trabalho autônomo é regulado pelo Direito do Trabalho italiano. A nova lei excluiu expressamente de sua aplicação os empregados e os autônomos empreendedores. Maurizio del Conte e Elena Gramano destacam que não foi criada uma terceira categoria, dado que os autônomos não empreendedores se caracterizam por serem trabalhadores independentes<sup>571</sup>.

Há três dimensões tutelares para os trabalhadores abrangidos pela referida legislação: (i) proteções contratuais, com regras sobre prazos acerca do pagamento das atividades realizadas pelos trabalhadores, vedação de cláusulas abusivas, como as que permitem alterações unilaterais dos termos do contrato e rompimento contratual sem aviso prévio, e proibição do abuso da dependência econômica, como a recusa de comprar e a imposição de cláusulas discriminatórias; (ii) proteções no âmbito social, como a possibilidade da mulher afastar-se do trabalho dois meses antes e três meses após o nascimento da criança, sendo que esse período é pago pela seguridade social, e licença de até seis meses para pais e mães que têm crianças com até três anos, em que recebem 30% da renda sobre a qual é feito recolhimento para a seguridade social; (iii) proteções no âmbito do mercado de trabalho, em que a intermediação de trabalho realizada por centros públicos deve ter meios de atender as demandas dos autônomos não empreendedores<sup>572</sup>.

Na Califórnia, a Suprema Corte estadual proferiu decisão no caso *Dynamex* em abril de 2018, em que passou a adotar o “teste ABC” para classificar os trabalhadores como autônomos. Desta forma, há necessidade de: (a) o trabalhador não estar sob direção ou controle do contratante, tanto do ponto de vista

---

<sup>570</sup> BENSUSÁN, Graciela; EICHHORST, Werner; RODRÍGUEZ, Juan Manuel. op. cit., p. 143-144.

<sup>571</sup> DEL CONTE, Maurizio; GRAMANO, Elena. op. cit., p. 626.

<sup>572</sup> Id. Ibid., p. 626-627.

formal como material; (b) o trabalhador não desempenhar atividade inserida no negócio principal da empresa contratante; (c) o trabalhador realizar, de forma habitual e independente, atividades para as quais é contratado<sup>573</sup>.

Em 2019, foi apresentado o projeto de lei AB5 na Assembleia Legislativa do Estado da Califórnia, com o objetivo de codificar os termos da decisão do caso *Dynamex*. O projeto retoma a análise feita pela Suprema Corte estadual, em que a fraude na classificação dos empregados prejudica os trabalhadores, por reduzir a proteção legal, os empregadores que atuam em conformidade com a lei, por violar a concorrência justa, e o Estado, por diminuir a capacidade arrecadatória. A proposição introduz a seção n. 2750.3 no Código de Trabalho, estabelecendo que uma pessoa realizando trabalho ou prestando serviços em troca de remuneração deve ser considerada empregada ao invés de autônoma, a menos que a entidade contratante demonstre as três condições previstas no “teste ABC”<sup>574</sup>. Nota-se que há uma inversão das premissas para o enquadramento dos trabalhadores: a partir dessa regra, todos os trabalhadores que desempenham atividades mediante contraprestação pecuniária são considerados como empregados, com exceção daqueles que trabalham mediante os três requisitos que caracterizam o trabalho autônomo.

O projeto foi promulgado pelo governador Gavin Newsom em setembro de 2019 e a lei entrou em vigor em janeiro de 2020<sup>575</sup>. Apesar disso, as empresas proprietárias de plataforma do setor de transporte, como Uber e Lyft, não passaram a classificar os motoristas como empregados. Diante disso, o Estado da Califórnia ajuizou ação judicial para obrigá-las a respeitar a nova regulação estadual<sup>576</sup>.

---

<sup>573</sup> STATE OF CALIFORNIA. Opinion n. S222732. Requerente: Dynamex Operations West, Inc. Requerido: Superior Court of Los Angeles County. Juiz: C. J. Cantil-Sakauye. Los Angeles, 30 abr. 2018. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/california/supreme-court/2018/s222732.html>. Acesso em: 02 jun. 2020.

<sup>574</sup> STATE OF CALIFORNIA. Assembly Bill n. 5. An act to amend Section 3351 of, and to add Section 2750.3 to, the Labor Code, and to amend Sections 606.5 and 621 of the Unemployment Insurance Code, relating to employment, and making an appropriation therefor. Disponível em: [https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill\\_id=201920200AB5](https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=201920200AB5). Acesso em: 02 jun. 2020.

<sup>575</sup> MYERS, John; BHUIYAN, Johana; ROOSEVELT, Margot. Newsom signs bill rewriting California employment law, limiting use of independent contractors. *Los Angeles Times*, Los Angeles, 10 set. 2019. Disponível em: <https://www.latimes.com/california/story/2019-09-18/gavin-newsom-signs-ab5-employees-independent-contractors-california>. Acesso em: 02 jun. 2020.

<sup>576</sup> CONGER, Kate. California sues Uber and Lyft, claiming workers are misclassified. *The New York Times*, New York, 5 maio 2020. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2020/05/05/technology/california-uber-lyft-lawsuit.html>. Acesso em: 02 jun. 2020.

## 1.6. Vanguardismo inclusivo

Todas as alternativas regulatórias para o trabalho no capitalismo de plataforma analisadas até o momento gravitam em torno da classificação tradicional de empregados e autônomos: a criação de uma categoria com características da subordinação e autonomia para classificar os trabalhadores, o uso da dependência para definir a relação de emprego, a redefinição do conceito de empregador, o estabelecimento de um novo tipo contratual para atender às especificidades do capitalismo de plataforma e a ampliação subjetiva do Direito do Trabalho.

Roberto Mangabeira Unger, ao analisar os impactos dos avanços tecnológicos na economia e as perspectivas de os trabalhadores se beneficiarem dos ganhos econômicos, propõe uma mudança profunda no modelo de proteção do trabalhador. Aponta que os trabalhadores somente terão meios de se contrapor aos empregadores se tiverem espaço nos mercados produtivos mais desenvolvidos. No século XX, a forma disso ocorrer foi por meio da organização coletiva, sendo que nos países do Atlântico Norte, a negociação coletiva teve como parâmetro um modelo contratual, enquanto nos países latino-americanos, prevaleceu o modelo corporativista. O paradigma do século XX foi a produção industrial em massa que demandava muita mão de obra, arregimentada por meio de contratos estáveis e em amplas unidades fabris<sup>577</sup>.

Contudo, a emergência do capitalismo de plataforma não opera de forma a substituir o modelo fabril de produção em massa e tampouco indica o uso de uma força de trabalho estável em um contrato por tempo indeterminado. O que se verifica, tanto nas empresas que adotam parâmetros mais desenvolvidos como nas mais arcaicas, é a busca pelo trabalho intermitente e precário, o que altera a dinâmica em torno da qual o Direito do Trabalho se estruturou. Roberto Mangabeira Unger destaca ser possível o século XX ter sido um intervalo entre dois grandes períodos em que os trabalhadores se inserem em modelos contratuais descentralizados sem qualquer segurança econômica. As respostas existentes para lidar com a nova realidade, a respeito de como sujeitar as empresas proprietárias de plataforma a novas formas de governança, dividir os grandes oligopólios em empresas menores e adotar a flexiseguridade, são insuficientes<sup>578</sup>.

---

<sup>577</sup> UNGER, Roberto Mangabeira. *The knowledge economy*. 2018. Disponível em: <https://www.oecd.org/naec/THE-KNOWLEDGE-ECONOMY.pdf>. Acesso em: 20 set. 2018, p. 26. A noção de economia do conhecimento traz, em parte, elementos do que chamamos de capitalismo de plataforma.

<sup>578</sup> Id. *Ibid.*, p. 26-27.

Para que seja viável estimular as inovações do capitalismo de plataforma e incluir a maior quantidade possível de trabalhadores nesse processo, o autor propõe a criação de um novo modelo de Direito do Trabalho, uma vez que a estrutura vigente foi concebida para uma forma de organizar a produção que está sendo extinta. A regulação do trabalho por meio do vanguardismo inclusivo deve assegurar a flexibilidade e oferecer segurança econômica<sup>579</sup>.

A proposta de Roberto Mangabeira Unger possui duas características centrais. A primeira é adoção de uma escala móvel, em que o grau de organização coletiva dos trabalhadores precários é inversamente proporcional à dimensão legal da proteção conferida a eles. Ou seja, se um grupo de trabalhadores for capaz de se organizar de maneira efetiva para contrabalancear o poder dos seus tomadores de serviço, é baixo o número de disposições legais para regular as suas atividades. Por outro lado, se estamos diante de trabalhadores sem qualquer capacidade organizativa, mais ampla a tutela prevista em lei<sup>580</sup>.

A segunda característica é a previsão legal de neutralidade de preço nas opções entre trabalho estável, de tempo parcial e por tarefa. Ou seja, o trabalhador que não seja contratado como empregado, deve receber o mesmo que a força de trabalho admitida por tempo indeterminado. O objetivo é assegurar a flexibilidade que o capitalismo de plataforma demanda na contratação de trabalhadores e não admitir que esse novo modelo seja utilizado para rebaixar as condições de trabalho. De acordo com Roberto Mangabeira Unger, “um vanguardismo inclusivo é a única resposta adequada aos desenvolvimentos que ameaçam e acompanham a emergência da economia de conhecimento em sua forma globalizada atual, porém insular”<sup>581</sup>.

## 2. NOVOS DIREITOS

A regulação do trabalho dentro dos parâmetros existentes, seja por meio de uma interpretação ampliativa da subordinação ou de uma releitura do conceito de empregador, seja pelo enquadramento dos trabalhadores como autônomos ou a elaboração de um novo mecanismo para classificar os trabalhadores, é insuficiente para se debater como o Direito do Trabalho pode cumprir as suas funções no capitalismo de plataforma. O trabalho sob demanda por meio de aplicativos e

---

<sup>579</sup> UNGER, Roberto Mangabeira. op. cit., p. 28.

<sup>580</sup> Id. Ibid., p. 28.

<sup>581</sup> Id. Ibid., p. 28, tradução nossa de: “an inclusive vanguardism is the sole adequate answer to the menacing developments that accompany the rise of the knowledge economy in its present globalized but insular form”.

*crowdwork* possuem peculiaridades e, independentemente da resposta acerca do enquadramento dos trabalhadores, há a necessidade de analisar as situações que devem ser protegidas.

O Direito do Trabalho foi concebido e desenvolvido a partir da organização da produção fordista, que tinha como parâmetro o contrato de trabalho por tempo indeterminado, jornada de trabalho de 8 horas diárias e a prestação do trabalho na fábrica. O capitalismo de plataforma introduz características distintas nas relações de trabalho e, ainda que se considere a manutenção da subordinação como nota distintiva da relação entre trabalhadores e empresas proprietárias de plataforma, é preciso oferecer respostas para o que se apresenta de forma diferente. Alegar que os instrumentos oferecidos pelo Direito do Trabalho atualmente dão conta de regular o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* prejudica tanto o trabalhador como o empregador e pode ser disfuncional.

Um dos elementos-chave para se pensar em novos direitos nesse cenário é a necessidade de transparência. A ausência de informações a respeito de diversos aspectos do funcionamento das plataformas digitais é um dos pontos centrais que caracteriza a relação entre os trabalhadores e as empresas. A dinâmica do trabalho é definida a partir da programação realizada pela empresa e modulada com aportes feitos pelos consumidores. Os trabalhadores são passivos, tendo uma margem reduzida para organizar as suas atividades e para prever minimamente os seus ganhos.

Kristy Milland afirma que a promoção de medidas legislativas com o objetivo de assegurar transparência nas plataformas beneficia os trabalhadores e o governo. Em relação aos primeiros, por permitir que se saiba quantos são e onde trabalham para as empresas, assim como para se comunicarem, o que facilita a organização coletiva. No tocante aos segundos, o fato de ter conhecimento da quantidade de trabalhadores e de tomadores de serviços permite ao governo aplicar a legislação pertinente a essas relações<sup>582</sup>.

A garantia de padrões mínimos de transparência pela disponibilização de dados sobre a dinâmica de funcionamento das empresas é uma forma de tratar da assimetria de informações e de poder que marca a relação de trabalho no capitalismo de plataforma.

Valerio de Stefano destaca que, não obstante a importância em se debater novos direitos que estejam em consonância com as necessidades dos

---

<sup>582</sup> MILLAND, Kristy. *Crowdwork: shame, secrets, and an imminent threat to employment. Global Labour Column*, June 2016. Disponível em: <http://column.global-labour-university.org/2016/06/crowd-work-shame-secrets-and-imminent.html>. Acesso em: 04 out. 2017.

trabalhadores, deve-se ter como ponto de partida a aplicação dos Direitos Humanos, independentemente do enquadramento legal, como a liberdade sindical e o direito à negociação coletiva, proibição do trabalho forçado e infantil e o direito de não ser discriminado<sup>583</sup>.

Desta forma, tendo a transparência como norte para os direitos no trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* e considerando as análises realizadas nos capítulos 3 e 4, trataremos a seguir da regulação dos sistemas de avaliação, dos sistemas de remuneração e tempo do trabalho e da flexibilidade na relação entre os trabalhadores e as empresas proprietárias de plataforma.

## 2.1. Sistemas de avaliação

No geral, os sistemas de avaliação a que os trabalhadores estão submetidos no capitalismo de plataforma são obscuros e desvantajosos, tendo em vista a falta de informações sobre a sua dinâmica e sobre a dimensão das consequências nos casos de não atendimento aos parâmetros estabelecidos pelas empresas e às expectativas de seus clientes.

Há empresas que adotam o trabalho sob demanda por meio de aplicativos, como a Uber, cuja média das avaliações dos trabalhadores é central para a definição das condições de trabalho: ter uma nota elevada permite ao trabalhador prestar serviços para clientes que também são bem avaliados. Isso é benéfico, pois reduz a chance de haver problemas relacionados ao pagamento ou ao comportamento do usuário. Por outro lado, uma média baixa pode causar a suspensão ou exclusão da conta do motorista.

Além disso, quando os trabalhadores recebem uma avaliação negativa, a nota é automaticamente contabilizada em sua média, não havendo espaço para apresentação de um ponto de vista alternativo sobre o fato que a motivou. As punições que os trabalhadores recebem ocorrem sem aviso prévio e não há direito de questionamento antes da aplicação da sanção.

Na pesquisa com os motoristas da Uber em São Paulo, como indicado no capítulo 3, quase um quarto dos trabalhadores destacam a opacidade do sistema de avaliações e a necessidade de torná-lo mais transparente e representativo do trabalho efetivamente prestado e de criar um mecanismo para questionar reclamações ou avaliações negativas feitas por passageiros. Dentre os trabalhadores que foram suspensos, quase 90% consideraram a punição injusta pela falta de critérios e de justificativa.

---

<sup>583</sup> DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 501.

Empresas que adotam *crowdwork*, como a Amazon Mechanical Turk, vinculam a satisfação do consumidor ao pagamento do trabalhador. O cliente, ao receber o resultado final da tarefa que solicitou, avalia-o e, caso julgar inadequado, não remunera o trabalhador, apesar de ficar com o produto do trabalho. Quando há o questionamento sobre a recusa de uma tarefa e, conseqüentemente, a falta de pagamento, a empresa não toma providências para, ao menos, tentar esclarecer o caso.

Uma medida inicial para aprimorar os sistemas de avaliação seria torná-los transparentes. Valerio de Stefano defende a criação de regras nesse sentido, no intuito de reduzir a idiosincrasia que a reputação assume no capitalismo de plataforma e de fazer com que as decisões das empresas sejam tomadas com base em elementos suficientes para não resultar em injustiças, como em casos de aplicação de penalidades e de mudanças nos termos e condições de uso e no pagamento das tarefas<sup>584</sup>.

Uma medida nesse sentido seria a exigência da apresentação de uma breve justificativa pelos usuários que dessem notas que impactassem negativamente a média dos motoristas. Desta forma, a empresa teria condição de analisar os motivos que levaram à insatisfação do cliente, assim como poderia dar a oportunidade para o trabalhador se manifestar sobre a avaliação negativa a partir de fatos mais precisos. Além disso, os trabalhadores deveriam ser notificados antecipadamente à aplicação de uma punição, para que possam compreender as razões para tanto e, se entenderem necessário, apresentar manifestação questionando a sanção.

Da mesma forma, nos sistemas em que a avaliação ocorre num modelo de tudo ou nada e se relaciona com o pagamento dos trabalhadores, as empresas devem exigir uma breve fundamentação da recusa da atividade, não admitindo a inserção de alguns poucos caracteres sem nexos e que nada explicam no campo destinado a justificar a recusa, como ocorre em alguns casos atualmente.

Além disso, Valerio de Stefano, Antonio Aloisi e Six Silberman defendem que os trabalhadores devem ter o direito de questionar as recusas dos tomadores que entenderem ser equivocadas, injustas ou fraudulentas. A reclamação seria avaliada por um sistema de resolução de conflitos independente com representação das três partes envolvidas (empresa, trabalhadores e clientes) para analisar a qualidade do serviço prestado<sup>585</sup>.

---

<sup>584</sup> DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowdwork, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 500.

<sup>585</sup> DE STEFANO, Valerio; ALOISI, Antonio; SILBERMAN, Six. op. cit.

No Brasil, decisão do Juizado Especial Cível de São Paulo, que não tratou da natureza do vínculo entre o motorista e a Uber, apontou que é dever da empresa permitir o exercício de defesa do trabalhador, caso tenha a intenção de excluí-lo da plataforma, utilizando como base a boa-fé objetiva e a função social da empresa. O rompimento brusco do contrato, por parte da Uber, foi considerado inaceitável e desarrazoado<sup>586</sup>.

Outro aspecto dos sistemas de avaliação que pode ser regulado para beneficiar os trabalhadores é a permissão de sua portabilidade. Desta forma, permite-se aos trabalhadores optar por consolidar todas as suas avaliações em um único instrumento e que seria válido para todas as empresas para as quais prestam serviços. O principal mérito da proposta é mitigar a dependência de determinada empresa<sup>587</sup>.

Jeremias Prassl afirma que o modelo adotado pelas empresas proprietárias de plataforma atualmente acaba vinculando os trabalhadores somente a uma delas, aprofundando em muitos casos a dependência econômica. A portabilidade daria margem aos trabalhadores apresentarem suas demandas de forma mais efetiva e negociarem melhores condições de trabalho com as empresas<sup>588</sup>.

Há exemplos legislativos na União Europeia que podem auxiliar a elaboração de um sistema que assegure a portabilidade. O Regulamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, conhecido como a Regulação Geral de Proteção de Dados, prevê em seu art. 20 o direito de portabilidade de dados, em que

o titular dos dados tem direito de receber os dados pessoais que lhe digam respeito e que tenha fornecido a um responsável pelo tratamento, num formato estruturado, de uso corrente e de leitura automática, e o direito de transmitir esses dados a outro responsável pelo tratamento sem que o responsável a quem os dados pessoais foram fornecidos o possa impedir.

A portabilidade de avaliações poderia ocorrer de forma semelhante, em que se fixariam métricas gerais e padronizadas sobre a experiência do cliente, qualidade do trabalho e outras específicas, conforme o tipo da atividade oferecida pela empresa<sup>589</sup>.

---

<sup>586</sup> Trata-se do processo 1007115-80.2018.8.26.0016. Na sentença, proferida em novembro de 2018, o juiz decidiu pelo restabelecimento do cadastro do motorista e pelo pagamento de indenização por danos morais.

<sup>587</sup> DE STEFANO, Valerio. The rise of the “just-in-time workforce”: on-demand work, crowd-work, and labor protection in the “gig-economy”. cit., p. 500.

<sup>588</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 111.

<sup>589</sup> Id. Ibid., p. 112.

O Brasil possui dispositivo legal semelhante ao art. 20 da Regulação Geral de Proteção de Dados da União Europeia. O art. 18, V da Lei n. 13.709/2018 prevê que

o titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição: portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa e observados os segredos comercial e industrial, de acordo com a regulamentação do órgão controlador.

Jeremias Prassl coloca que, ao garantir que as avaliações se tornem propriedade dos trabalhadores transferíveis entre empresas proprietárias de plataforma, o trabalho sob demanda por meio de aplicativos e o *crowdwork* aproximam-se de um modelo de transparência. O autor ainda destaca a necessidade de debaterem-se determinados aspectos que surgiriam com a regulamentação da portabilidade, como os casos de trabalhadores que desejassem abandonar avaliações prévias e a previsão de uma forma de lidar com potencial discriminação promovida pelos algoritmos<sup>590</sup>.

Valerio de Stefano, Antonio Aloisi e Six Silberman também defendem a portabilidade das avaliações, uma vez que as notas e comentários feitos pelos consumidores a respeito do desempenho dos trabalhadores são os registros mais eficazes para demonstrar o grau de profissionalismo e credibilidade. Para viabilizá-la, há a necessidade de tornar os sistemas das empresas proprietárias de plataforma adaptáveis e interoperacionais<sup>591</sup>.

## 2.2. Sistemas de remuneração e tempo de trabalho

As propostas relacionadas aos sistemas de remuneração e tempo de trabalho serão tratadas conjuntamente, pois a maior parte das empresas faz o pagamento dos trabalhadores considerando o tempo utilizado para executar determinada atividade.

Algumas empresas que adotam o trabalho sob demanda por meio de aplicativos, como a Uber, têm um sistema de remuneração e de distribuição de atividades opaco, em que há poucas informações disponíveis ao trabalhador sobre os seus ganhos e a demanda por atividades. As dificuldades são expressivas: (i) quando uma tarefa é oferecida, o trabalhador não tem conhecimento do valor que receberá e do tempo que gastará se aceitar executá-la; (ii) não se tem qualquer

---

<sup>590</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 112.

<sup>591</sup> DE STEFANO, Valerio; ALOISI, Antonio; SILBERMAN, Six. op. cit.

dado concreto sobre os fatores que influenciam o aumento do valor da tarefa quando há excesso de demanda em um certo local; (iii) os trabalhadores não têm acesso aos dados sobre a média da demanda relacionada aos locais e horários do dia em que os clientes solicitam o serviço. Ou seja, percebe-se que há uma elevada imprevisibilidade no tocante à quantidade de trabalho disponível, aos momentos em que haverá demanda e aos ganhos que terão.

Para rebalancear a discrepância de poderes entre os trabalhadores e as empresas, concebem-se as seguintes medidas: (i) divulgação do tempo e do valor estimados para a execução da tarefa no momento em que for apresentada a oferta; (ii) divulgação dos fatores que influenciam na definição do valor da atividade nos casos em que a oscilação da demanda é levada em consideração; (iii) revelar informações acerca dos padrões da demanda temporal e espacialmente.

A adoção de medidas nesse sentido traria benefícios imediatos aos trabalhadores. Em primeiro lugar, por permitir que tivessem maiores informações para decidir se aceitam ou recusam a execução de uma tarefa. Tendo em vista que há plataformas que estabelecem taxas mínimas de aceitação de atividades para o trabalhador conseguir se manter ativo, informar o valor e o tempo da tarefa permite que as recusas ocorram de forma mais embasada e consciente. Em segundo, existindo informações sobre o funcionamento da oscilação do preço do trabalho, pode-se organizar a atividade para estar ou não estar presente quando há preço dinâmico. Por fim, sabendo de antemão a probabilidade das demandas dos clientes das plataformas, os trabalhadores podem organizar o seu tempo de forma mais efetiva, desenvolvendo atividades nos horários em que há maior procura de serviços ou dirigindo-se para as áreas em que existem mais pedidos em seus momentos disponíveis para a execução de tarefas.

Outro aspecto que favoreceria os trabalhadores seria a fixação de um salário mínimo por hora, com o objetivo de garantir um rendimento que lhes possibilitem viver dignamente e não os levem a trabalhar excessivamente para tanto. Os ganhos e a carga horária dos trabalhadores, especialmente daqueles que dependem das empresas para sobreviverem, como apontado nos capítulos 3 e 4, mostram a importância dessa medida.

A cidade de Nova Iorque (EUA) adotou iniciativa nesse sentido. Em agosto de 2018, foi promulgada legislação que garante aos motoristas de empresas proprietárias de plataforma do setor de transporte o recebimento de US\$ 17,22 por hora, calculado após a exclusão das despesas. Nos casos em que o motorista não

obtiver esse valor em uma hora, a empresa deve complementar o restante. Essa lei não tratou do enquadramento legal dos motoristas<sup>592</sup>.

Nesse sentido, Janine Berg sugere a aplicação do salário mínimo no *crowdwork*. A remuneração nessa forma de trabalho se aproxima do salário por peça. Assim, considerando que os tomadores de serviço estipulam o tempo aproximado para a realização da tarefa demandada e que existem meios tecnológicos aptos a mensurar o tempo de trabalho, seria viável exigir o pagamento do salário mínimo no *crowdwork*. Isso se torna mais fácil para aquelas empresas, como a Amazon Mechanical Turk, que exigem a realização de todas as atividades em sua plataforma<sup>593</sup>.

Jeremias Prassl aponta que países europeus construíram respostas para horários contingentes, como a obrigação de os empregadores assegurarem um mínimo de horas de trabalho a cada semana ou mês ou o direito de os trabalhadores requererem uma carga horária mínima após um determinado período de prestação de serviços. Contudo, essas medidas podem ser insuficientes, especialmente se a quantidade de horas garantidas for baixa e se antes do lapso temporal para solicitar um mínimo de horas, os empregadores dispensarem os trabalhadores<sup>594</sup>.

O autor ainda apresenta uma outra alternativa para a remuneração dos trabalhadores em contexto de imprevisibilidade da carga horária: o preço dinâmico da remuneração no capitalismo de plataforma. A proposta é que o valor da hora do trabalhador classificado como casual, ou seja, aquele que não tem um número mínimo de horas garantido por mês, seja superior em relação ao trabalhador contratado em tempo integral. A Austrália, que inspirou a proposta, adota esse mecanismo, em que o valor-hora do trabalhador casual é 25% superior em relação àquele em tempo integral<sup>595</sup>.

Existem alguns motivos que justificam a adoção desse mecanismo: (i) os trabalhadores casuais recebem menos benefícios e merecem ser recompensados por isso; (ii) os casuais geralmente têm produtividade maior que os demais trabalhadores, considerando que atuam somente nos períodos de aumento da demanda da empresa; (iii) trata-se de uma forma de recompensar os

---

<sup>592</sup> WOLFE, Jonathan; LEVINE, Alexandra. New York today: Capping Uber. *The New York Times*, New York, 15 ago. 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/08/15/nyregion/new-york-today-sunglasses-eye-safety.html>. Acesso em: 01 set. 2018.

<sup>593</sup> BERG, Janine. op. cit., p. 572.

<sup>594</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 108.

<sup>595</sup> Id. *Ibid.*, p. 109.

trabalhadores que estão em situação de insegurança econômica; (iv) no longo prazo, tende a motivar os empregadores a ter uma maior força de trabalho em tempo integral, a partir da mensuração e estabilização da demanda, uma vez que o valor-hora desses trabalhadores é mais barato. Um dos desafios é encontrar quão superior deve ser a hora do trabalhador casual, não devendo ser tão baixa, para não ser mais atrativo contratar somente esses trabalhadores, nem tão alta, para que os trabalhadores em tempo integral não tentem ser reclassificados como casuais e para não tornar esse instrumento uma forma de comercialização de direitos<sup>596</sup>.

Especificamente em relação ao tempo de trabalho, a Organização Internacional do Trabalho divulgou, em novembro de 2016, o relatório *Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects*. O documento destacou a necessidade de, entre outras medidas, garantir para os trabalhadores sob demanda e casuais um mínimo de horas por semana e regras que assegurem previsibilidade para a programação dos horários de trabalho. O objetivo dessas regras é fazer com que os contratos atípicos não sejam adotados com o único objetivo de reduzir custos e que os trabalhadores também possam usufruir dos benefícios dessas modalidades contratuais<sup>597</sup>.

Valerio de Stefano, Antonio Aloisi e Six Silberman sugerem a regulação do tempo mínimo de trabalho para os trabalhadores no capitalismo de plataforma, a partir das regras para o emprego casual (ou intermitente), com inspiração no modelo holandês, em que se adquire o direito a uma quantidade mínima de horas de trabalho com base na média do tempo trabalhado nos quatro meses anteriores<sup>598</sup>.

Existem iniciativas que estabelecem restrições ao máximo de horas que os trabalhadores podem desempenhar as suas atividades. Na maior parte dos casos, essas regulações são introduzidas sob a justificativa de prevenir a fadiga do motorista, zelando por sua saúde e segurança, assim como a dos passageiros. Nos Estados Unidos e na África do Sul, a Uber estabeleceu como regra geral que, após 12 horas de trabalho, o motorista fica obrigatoriamente 6 horas seguidas desconectado<sup>599</sup>. Em algumas cidades norte-americanas, a regulação é

---

<sup>596</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit, p. 110.

<sup>597</sup> INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. *Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects*. Geneva: ILO, 2016, p. 281-283; 338-339.

<sup>598</sup> DE STEFANO, Valerio; ALOISI, Antonio; SILBERMAN, Six. op. cit.

<sup>599</sup> UBER. Another step to prevent drowsy driving; Id. Introducing a new feature: driving hours limit. Disponível em: <https://www.uber.com/en-ZA/blog/driving-hours-limit>. Acesso em: 12 nov. 2018.

mais restrita: em Chicago, os motoristas podem dirigir no máximo 10 horas a cada período de 24 horas e, em Nova Iorque, além dessa regra, os trabalhadores só podem realizar atividades por 60 horas na semana<sup>600</sup>. Em Portugal, a Lei n. 45/2018 previu em seu art. 13, 1 que os motoristas não podem dirigir por mais de 10 horas dentro de um período de 24 horas, independentemente do número de empresas para as quais prestem serviços. Ainda, o art. 13, 2 indica que é responsabilidade das empresas instituir mecanismos que assegurem a observância dos limites de jornada. Em todos esses casos, contabiliza-se como tempo de trabalho somente o período em que o motorista está transportando passageiros.

Ainda sobre o tempo de trabalho, há debate sobre as relações entre flexibilidade da jornada de trabalho, controle das atividades pelas empresas e a classificação dos trabalhadores no capitalismo de plataforma.

Vili Lehdonvirta afirma que, para analisar devidamente a flexibilidade, é necessário distinguir aquela em que o trabalhador controla os seus horários da outra em que seu chefe é responsável por determiná-los. Enquanto a primeira é positiva para os trabalhadores, a segunda é negativa, dado que é fonte de incerteza e inviabiliza o planejamento da vida do trabalhador<sup>601</sup>.

Na pesquisa que o autor desenvolveu com trabalhadores de três empresas que adotam *crowdwork*, incluindo a Amazon Mechanical Turk, foi identificada correlação entre o tipo de flexibilidade com a disponibilidade para trabalhar e a dependência do trabalho. No caso de ampla disponibilidade e baixa dependência, há flexibilidade controlada pelo trabalhador. Nas situações de pouca disponibilidade e alta dependência, a flexibilidade é controlada pela empresa ou pelo cliente. Existindo pouca disponibilidade e baixa dependência, os horários são estabelecidos conforme a coincidência de necessidade entre trabalhador e empresa ou cliente. Por fim, quando há ampla disponibilidade e alta dependência, compartilha-se o poder de decisão dos horários entre trabalhadores e empresas ou consumidores<sup>602</sup>.

Jeremias Prassl afirma que as empresas geralmente associam a liberdade de os trabalhadores estabelecerem os seus próprios horários de trabalho com independência, o que seria possível somente em uma relação de trabalho autônomo. A classificação dos trabalhadores como empregados afetaria essa

---

<sup>600</sup> UBER. New York City TLC's driving hours rule. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-US/drive/new-york/resources/driving-hour-limits>. Acesso em: 12 nov. 2018; Id. City of Chicago ordinance: operating hours cap. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-US/drive/chicago/resources/driving-hour-limits>. Acesso em: 12 nov. 2018.

<sup>601</sup> LEHDONVIRTA, Vili. op. cit., p. 15-16.

<sup>602</sup> Id. Ibid., p. 24.

característica, uma vez que o horário de trabalho invariavelmente passaria a ser controlado pela empresa<sup>603</sup>.

Cynthia Estlund, ao analisar o caso Uber, coloca que o enquadramento dos trabalhadores como empregados naturalmente aumentaria a rigidez do tempo de trabalho. Há sentido econômico nisso: em primeiro lugar, porque pode obter vantagens com o controle da jornada dos motoristas, o que não é feito atualmente, pois a empresa os considera autônomos; em segundo, porque lhe permitiria gerenciar os custos associados à relação de emprego de maneira mais eficiente, como não permitir a realização de horas extras<sup>604</sup>.

Benjamin Sachs discorda do argumento de Cynthia Estlund. De acordo com o autor, a flexibilidade dos horários gerenciada pelos motoristas é a razão do sucesso da Uber. A empresa depende de uma grande força de trabalho à disposição para atender às constantes oscilações de demanda. A Uber não consegue gerenciar essa flexibilidade, sendo que o seu modelo de negócios foi construído a partir de uma tecnologia que lhe permite funcionar sem ter essa capacidade. Ainda, a Uber utiliza a flexibilidade como elemento central de propaganda para atrair motoristas e transmitir uma imagem positiva para a opinião pública<sup>605</sup>.

Em relação ao gerenciamento de custos, o autor afirma que a empresa pode colocar um limite máximo diário e semanal para que os motoristas não recebam por horas extras, sendo que flexibilidade não deveria significar trabalhar longas horas<sup>606</sup>. Ainda, como mencionamos, já há limitação do número de horas que os motoristas podem dirigir em vários países e cidades dos EUA.

Benjamin Sachs afirma que não existe razão para que a Uber passe a classificar os motoristas como empregados e, necessariamente, altere a flexibilidade de horários que os trabalhadores usufruem. Como exemplo, menciona o caso da empresa Instacart, em que trabalhadores fazem compras para os clientes da empresa, que os contrata como empregados e oferece grande liberdade para que decidam os seus horários de trabalho<sup>607</sup>.

---

<sup>603</sup> PRASSL, Jeremias. *Humans as a service: the promises and perils of work in the gig economy*. cit., p. 115.

<sup>604</sup> ESTLUND, Cynthia. Why flexibility is not just a trope. *OnLabor*, Cambridge, 17 may 2018. Disponível em: <https://onlabor.org/why-flexibility-is-not-just-a-trope>. Acesso em: 17 maio 2018.

<sup>605</sup> SACHS, Benjamin. Uber, flexibility and employee status. *OnLabor*, Cambridge, 18 may 2018. Disponível em: <https://onlabor.org/uber-flexibility-and-employee-status>. Acesso em: 18 maio 2018.

<sup>606</sup> Id. Ibid.

<sup>607</sup> Id. Ibid.; INSTACART. Get paid to shop! Disponível em: <https://shoppers.instacart.com>. Acesso em: 14 nov. 2018.