

JURIMETRIA: IMPACTO DA LITIGÂNCIA ESTRATÉGICA DA UBER NA FORMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA SOBRE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM MOTORISTAS NO BRASIL

JURIMETRICS: IMPACT OF UBER'S LITIGATION STRATEGY ON
THE FORMATION OF JURISPRUDENCE ON EMPLOYMENT
RELATIONSHIPS WITH DRIVERS IN BRAZIL

Francisco José Itarruspe Oviedo
Wanise Cabral Silva
Maria Luisa Cunha Santos

RESUMO

A Uber figura como a maior plataforma digital de transporte de passageiros e mercadorias em atuação no Brasil, porém busca de maneira consistente evitar a caracterização de relação de emprego com seus motoristas. Nesse sentido, com a crescente judicialização de casos em que esses trabalhadores buscam o reconhecimento da relação de emprego, a plataforma criou uma estratégia de atuação judicial que consiste em utilizar a jurimetria para antecipar o resultado do julgamento

Francisco José Itarruspe Oviedo

Universidad Nacional de Rosario. (UNR). Rosario (Santa Fé). Argentina. Pesquisador no Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) na Argentina, além de professor na Universidad Metropolitana para la Educación y el Trabajo (UMET) e na Universidad Nacional de Rosario (UNR). Doutorado em Ciências – Menção em Direito (concluído com louvor) e Mestre em Direito do Trabalho pela Universidad Central de Venezuela. Orcid: <https://orcid.org/0009-0005-4610-9065>

Wanise Cabral Silva

Universidade Federal Fluminense. (UFF). Niterói (RJ). Brasil. Professora Associada III da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Pós-Doutorado na Universidad de Castilla La Mancha, UCLM. Doutorado em Direito pela Universidade Gama Filho, UGF. Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina UFSC. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4554-9702>

Maria Luisa Cunha Santos

Universidade Federal Fluminense. (UFF). Niterói (RJ). Brasil. Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Advogada. Estuda o campo do Direito do Trabalho, com artigo e capítulo de livro pendentes de publicação. Orcid: <https://orcid.org/0009-0004-4021-7885>

da lide pelos tribunais trabalhistas, propondo acordo nas ações em que poderia obter decisão desfavorável ao passo que permite que o julgamento das ações em órgãos com tendência a julgar a favor de sua posição. Assim, o presente artigo buscar analisar o impacto da estratégia adotada pela Uber na formação de jurisprudência quanto à existência da relação de emprego com seus motoristas. Trata-se de uma pesquisa bibliográfica e empírica, pois se ampara tanto em livros, artigos científicos e dados estatísticos quanto em documentos judiciais, acórdãos e consulta aos portais dos tribunais trabalhistas. Com isso, foi possível concluir que o principal impacto da litigância estratégica analisada, para além da situação de insegurança em que os motoristas são deixados, é na própria esfera de criação do Direito, pois é construída uma jurisprudência artificialmente uniforme que atende os interesses particulares da Uber, o que representa uma ameaça ao próprio Judiciário e à autonomia das decisões judiciais uma vez que a jurisprudência é fonte secundária de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Direito do trabalho; Uberização; Jurimetria; Litigância Estratégica; Manipulação da Jurisprudência.

ABSTRACT

Uber is the largest digital platform for transporting passengers and goods operating in Brazil, but it consistently seeks to avoid the characterization of an employment relationship with its drivers. In this sense, with the increasing judicialization of cases in which these workers seek recognition of the employment relationship, the platform created a judicial strategy that consists of using jurimetrics to anticipate the outcome of the judgment of the dispute by the labor courts, proposing an agreement in the actions in which an unfavorable decision could be obtained while allowing the judgment of actions in bodies with a tendency to judge in favor of their position. Therefore, this article seeks to analyze the impact of the strategy adopted by Uber in the formation of jurisprudence regarding the existence of the employment relationship with its drivers. This is a bibliographical and empirical research, as it is based on books, scientific articles and statistical data as well as on judicial documents, rulings and consultation on labor court portals. With this, it was possible to conclude that the main impact of the strategic litigation analyzed, in addition to the insecure situation in which drivers are left, is on the very sphere of creation of Law, as an artificially uniform jurisprudence is constructed that meets the particular interests of the Uber, which represents a threat to the Judiciary itself and the autonomy of judicial decisions since jurisprudence is a secondary source of Law.

KEYWORDS: Labor Law; Gig Economy; Jurimetrics; Litigation Strategy; Manipulation of Jurisprudence.

INTRODUÇÃO

No final de 2021, o número de motoristas de aplicativo alcançou a marca de 945 mil (BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2022), segmento no qual a Uber emerge como a principal plataforma de prestação do serviço. Em seu site, a empresa divulga que possui mais de 1 milhão de motoristas e entregadores cadastrados em sua plataforma somente no Brasil, de um total de 5 milhões de cadastrados no mundo (UBER, 2020). Ressalta-se que o número de cadastros é diferente da quantidade de motoristas efetivamente ativos na plataforma, não obstante, tal monte demonstra a relevância que a empresa vem adquirindo no País ao se tornar a fonte de sustento de milhares de trabalhadores.

Ainda conforme dados divulgados no site institucional (UBER, 2020), a empresa chegou ao Brasil em 2014 e, já em 2017, São Paulo se tornou a cidade do mundo com maior número de corridas, superando a Cidade do México, e se uniu a outras quatro regiões metropolitanas responsáveis por 24% do faturamento com transporte, figurando ao lado de Nova Iorque, São Francisco, Los Angeles e Londres. Além disso, o número de usuários brasileiros do serviço já alcança a marca de 30 milhões e, em 2018, a Uber já havia faturado mais de 3,7 bilhões de reais somente no País. Por esse motivo, o segundo maior mercado da Uber no mundo é o brasileiro, o que demonstra sua relevância para os negócios da empresa.

Apesar dos números impressionantes, a Uber nega que seu negócio se baseie no transporte de passageiros, como deixa visivelmente exposto em seu site, optando por se apresentar como uma empresa de tecnologia mediadora da prestação de serviço de transporte realizada por seus “parceiros” – como são chamados os motoristas em todas as mídias oficiais da empresa – aos usuários do aplicativo.

Contudo, contrariando essa lógica, além de outras formas de controle da prestação do serviço, por meio de seu aplicativo, a empresa estipula regras que, caso descumpridas, implicam em punições que podem suspender ou até excluir o motorista da plataforma, momento em que, subitamente, a pessoa se vê desprovida da capacidade de obter seu sustento sem qualquer aviso prévio ou verba rescisória que a mantenha até conseguir nova fonte de renda.

Assim, por restar às margens dos direitos garantidos aos trabalhadores em nosso ordenamento jurídico, o motorista de aplicativo se encontra em situação de

fragilidade, que o faz recorrer ao Judiciário quando se vê lesado pela negação da sua condição de empregado, pleiteando o reconhecimento deste vínculo.

Nesse contexto, até recentemente, notava-se um movimento de formação de aparente consenso na jurisprudência pelo não-reconhecimento da relação de emprego entre motorista e Uber. Por outro lado, passou a ser observada a atuação sistemática da empresa no sentido de propor acordos extrajudiciais em algumas ações – mesmo após obter êxito em primeira instância – enquanto em outros casos deixava o processo seguir e obtinha acórdãos favoráveis.

Constatou-se, então, que a proposição desses acordos não estava a cargo do acaso, mas se tratava de atuação estratégica da empresa baseada na utilização da ferramenta de jurimetria, que consiste no mapeamento da tendência dos órgãos colegiados para julgar de maneira favorável a certo pedido, baseado em posicionamentos pretéritos e na composição da corte, assim possibilitando a proposição de acordos nos casos que a empresa poderia perder para evitar a formação de jurisprudência contrária aos seus interesses (LEME, 2018, p. 128).

Tal estratégia revela uma preocupação da empresa com a tendência garantista de parte do judiciário brasileiro, ao qual foi constitucionalmente atribuído o papel de efetivar direitos sociais, inclusive dos trabalhadores, quando violados por setores da sociedade. Desse modo, visto todo o exposto, o presente artigo partiu do seguinte problema “qual o impacto da litigância estratégica adotada pela Uber no processo de formação da jurisprudência?”.

Nesse sentido, para tentar respondê-lo, foi utilizada tanto a pesquisa bibliográfica, adotando o embasamento teórico de livros, artigos científicos e dados estatísticos de institutos de pesquisa e divulgados pela própria empresa, quanto a pesquisa empírica, a partir da consulta a documentos judiciais, a acórdãos e aos portais dos tribunais do trabalho.

Inicialmente, com base em buscas no site institucional da Uber e em informações já divulgadas em pesquisas publicadas, observa-se as estratégias adotadas pela empresa para evadir-se da caracterização da relação de emprego, momento em que é demonstrado que há um esforço da empresa já no âmbito preventivo, com escolha precisa de termos a serem utilizados nas mídias sociais, contratação de massa de profissionais de *marketing* e outros.

Em seguida, o caminho metodológico segue com a exploração de dados estatísticos previamente divulgados e consulta aos portais dos tribunais trabalhistas, com isso, pode-se observar o cenário da judicialização de demandas contra a Uber nos últimos anos, passando pelo crescimento significativo de ações em tramitação

desde 2018, mencionando algumas causas de pedir e, a partir de decisões judiciais e discussão bibliográfica, apresentando os principais pontos em debate sobre a presença dos elementos caracterizadores da relação de emprego na relação entre plataforma e motorista de aplicativo.

Passa-se, então, a uma breve contextualização sobre o que é a jurimetria e como essa ferramenta vem sendo utilizada na estratégia judicial da Uber, pautada na bibliografia referenciada. Para, em seguida, ingressar no ponto central do presente estudo, no qual é realizada uma análise dos fundamentos de decisões judiciais recentes dos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho que escaparam ao crivo da litigância estratégica da empresa, em alguns casos após recusa do magistrado em homologar acordo proposto para evitar o julgamento da lide com a justificativa de que estaria havendo uma manipulação da jurisprudência.

Com isso, pretende-se identificar, primeiramente, se há consequências processuais diretas com o uso da jurimetria na justiça do trabalho, bem como se o uso da ferramenta na estratégia judicial da Uber pode ser considerado uma forma de contaminação do processo de formação da jurisprudência e, ainda, se há risco de resultado que transcenda o litígio entre as partes a partir dessa atuação. Para, então, analisar o impacto da litigância estratégica da empresa na formação da jurisprudência.

1 ESTRATÉGIAS DA UBER PARA EVITAR A RELAÇÃO DE EMPREGO

A despeito dos esforços da empresa para negar a existência de uma relação de emprego com seus motoristas, optando por se apresentar, em todas as suas mídias oficiais, como uma plataforma intermediadora da prestação de serviços pelos motoristas “parceiros” aos usuários do aplicativo, fato é que, em toda a interação da empresa com os motoristas, saltam aos olhos indícios de que essa relação não daria tanta autonomia aos trabalhadores quanto a empresa tenta fazer parecer.

Em seu site, a Uber declara que se considera uma empresa de tecnologia focada em enfrentar “os desafios mais complexos para ajudar nossos parceiros e usuários a se locomover usando uma plataforma integrada de mobilidade presente em mais de 10 mil cidades do planeta” (UBER, 2020).

A Uber ainda faz questão de citar quantos funcionários possui no mundo todo, cerca de 30 mil, diferenciando da quantidade daqueles que denomina como “motoristas parceiros”, cinco milhões em todo mundo, dentre os quais mais de um milhão está só no Brasil, além do número de usuários, cerca de 30 milhões no Brasil.

A seleção e divulgação desses dados se revela, em si própria, uma estratégia

da empresa, bem como os termos utilizados, que busca mostrar sua relevância econômica sem, contudo, reforçar argumentos que sejam contrários aos seus interesses. Como observam Abílio e Sabino (2019, p. 115), “estas empresas, ademais, recorrentemente propagandeiam seu valor de mercado, eventualmente divulgando seus dados operacionais e logísticos como meio de firmar seu sucesso nos seus ramos de atuação” e prosseguem, no entanto, “[...] a divulgação sobre o número de trabalhadores cadastrados é bem rara, de forma que não há dados precisos sobre o contingente, perfil socioeconômico, rendimentos”.

Além disso, a pesquisadora Ana Carolina Reis Paes Leme (2018, p. 19), observou que uma das frentes de atuação mais fortes da empresa é justamente no campo de *marketing*, através do qual estimula uma narrativa de empreendedorismo e autonomia para atrair os motoristas ao passo que reforça uma imagem de empresa que fomenta inovação tecnológica e consciência social.

A pesquisadora revela ainda, com base em dados apurados no bojo de inquérito civil do Ministério Público do Trabalho da 1ª Região, que, em 2018, de um total de 105 empregados formalmente contratados pela Uber no Brasil, 24 ocupavam o posto de “gerentes de *marketing*”, quase 25% de sua força de trabalho registrada.

No citado site (UBER, 2020), há ainda uma seção denominada como “O que fazemos”, em que a empresa define sua atividade como “**a Uber oferece uma plataforma tecnológica para que motoristas parceiros** se conectem de forma fácil e descomplicada a usuários que buscam viagens acessíveis e confiáveis” (grifo nosso), além de frisar que trabalha para possibilitar que “motoristas parceiros possam ter mais oportunidades de ganhar dinheiro ao conectá-los com usuários que desejam se deslocar pela cidade”.

Não só isso, mas, logo abaixo, a empresa disponibiliza uma seção denominada como “O que não fazemos”, na qual frisa que “**a Uber não é uma empresa de transporte** [...] Nós desenvolvemos um aplicativo que conecta motoristas parceiros a usuários que desejam se movimentar pelas cidades” (grifo nosso), além de afirmar categoricamente que “a Uber não emprega nenhum motorista e não é dona de nenhum carro” e tão somente ofereceria “uma plataforma tecnológica para que motoristas parceiros aumentem seus rendimentos e para que usuários encontrem uma opção de mobilidade” (UBER, 2020).

Desse modo, como demonstrado por Carelli (2021, p. 178), a Uber atua para evitar a caracterização de vínculo empregatício não só através da narrativa desenvolvida em suas mídias, mas ao fazer o próprio motorista crer que é um empreendedor que trabalha de forma totalmente independente.

Em pesquisa realizada no centro da cidade do Rio de Janeiro, Carelli (2021, p. 182) observou que a percepção dos próprios motoristas acerca das suas condições de trabalho se revela contraditória, pois, ao mesmo tempo em que afirmam ter maior autonomia e melhores condições de trabalho quando comparado aos empregos formais, ainda se queixam abundantemente das imposições da plataforma, das longas jornadas e da alta taxa cobrada pela empresa sobre o valor da corrida.

Outro fato observado na pesquisa é a aparente falta de controle dos motoristas sobre si próprios no tocante à aceitação das corridas. Muitos relatam que querem fazer pausas para descansar, mas acabam aceitando corrida após corrida quase compulsoriamente. Isso vem sendo atribuído à utilização de ferramentas típicas de jogos eletrônicos para prender os motoristas no trabalho, assim conseguindo compelir esses trabalhadores a aceitarem corrida após corrida.

Para o pesquisador, tal comportamento está associado a programação da plataforma, responsável por uma nova forma de dominação organizacional, na qual não há mais a figura do gerente que ocupa cargo hierarquicamente superior dando ordens, mas agora o motorista responde a um algoritmo programado para fazê-lo trabalhar. Em suas palavras, “os trabalhadores não devem seguir mais ordens, mas sim a ‘regras do programa’. Uma vez programados, na prática os trabalhadores não agem livremente, mas exprimem ‘reações esperadas’” (CARELLI, 2021, p. 198).

Talvez por isso, muitos motoristas só percebam que dependem da remuneração do seu trabalho no aplicativo para sobreviver, bem como que precisam da autorização da empresa para trabalhar, quando são “desativados”, termo utilizado pela plataforma para a exclusão do perfil do motorista. Nesse cenário, como demonstrado a seguir, cresce o número de ações ajuizadas após a exclusão sumária destes trabalhadores da plataforma.

Cabe esclarecer que existem dois tipos de ações envolvendo o motorista excluído da plataforma, quais sejam, no âmbito cível, nas demandas que envolvem, por exemplo, pedidos de indenização por dano moral e perdas e danos, e no âmbito trabalhista, pautado no pedido de reconhecimento do vínculo empregatício e seus desdobramentos.

Nesse sentido, quanto às ações cíveis, em 2019, o maior número de ações ajuizadas contra a empresa tramitava no primeiro grau da justiça comum estadual de São Paulo, com 545 ações. Dentre os assuntos das ações, indenizações por dano moral representavam 25% dos processos, obrigação de fazer/não fazer, 13%, e perdas e danos, 13% (VALENTE, 2019).

Não obstante, o foco do presente estudo são as ações ajuizadas por motoristas de aplicativo em face da Uber acerca do reconhecimento do vínculo empregatício e

as verbas recorrentes da relação de emprego, que são da competência da justiça do trabalho, conforme o artigo 114 da Constituição Federal.

2 JUDICIALIZAÇÃO DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A UBER POR MOTORISTAS

Os últimos dados que compilaram o número total de ações individualmente ajuizadas contra a Uber por seus motoristas são de 2018, quando tramitavam 137 demandas em face da empresa em todo o Brasil (LEME, 2018, p. 90). Na época, a Uber operava no País há somente quatro anos. Desde então, os indícios apontam que o número de ações cresceu consideravelmente.

Já em 2019, verificou-se que tramitavam 178 processos envolvendo a Uber apenas nos tribunais trabalhistas de São Paulo. A maioria das demandas estava no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, onde foram distribuídos 174 processos, de janeiro de 2018 até fevereiro de 2019 (VALENTE, 2019)¹.

A título de comparação, somente neste mesmo Tribunal, em outubro de 2023, tramitavam 1.151 ações contra a empresa, conforme levantamento realizado no portal institucional a partir da solicitação da certidão de feitos trabalhistas com a Uber no polo passivo.

Reforçando tal crescimento, ao realizar o mesmo levantamento no portal do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, em outubro de 2023, o sistema indicou que tramitavam 629 ações contra a Uber apenas no estado do Rio de Janeiro – não computado o número de ações ajuizadas no Espírito Santo.

Os tribunais regionais do trabalho da 1ª e 2ª região compreendem dois estados que figuram entre os mais populosos do Brasil – São Paulo e Rio de Janeiro –, de modo que, analisando os números em retrospectiva, de 137 ações em todo o país em 2018 a 1.780 ações somente nesses tribunais em outubro de 2023, constata-se que cresceu significativamente a judicialização de demandas em face da empresa nos últimos anos.

2.1 Discussão sobre os elementos da relações de emprego

A Consolidação da Leis do Trabalho (BRASIL, 1943) estabelece as definições de empregador e empregado para o direito brasileiro, respectivamente, nos artigos 2º

¹ Números obtidos em levantamento realizado pela Revista Consultor Jurídico em 2019, porém a revista não informa a técnica utilizada na pesquisa.

e 3º. Assim, para que esteja caracterizada uma relação de emprego, os requisitos são pessoalidade, não-eventualidade, subordinação e onerosidade.

Nesse contexto, surge a discussão sobre a coexistência ou não dos requisitos na relação entre motorista e Uber, além de como se manifestam no trabalho desempenhado através das plataformas digitais, pois, somente assim, estaria configurada uma relação de emprego entre as partes. Evidentemente, entender pela presença conjunta desses elementos impactaria diretamente as condições de trabalho dos motoristas, bem como o modo de funcionamento da Uber e demais empresas do ramo até então, o que torna esse um campo de disputa, sobretudo no tocante à definição de subordinação.

Dessa forma, a questão central do debate sobre a relação de emprego entre motorista e plataforma gira em torno das definições desses elementos, que se tornou um campo de disputa argumentativa para determinação de conceitos no campo judicial.

O trabalhador que pleiteia o vínculo empregatício afirma que presta o trabalho de maneira pessoal uma vez que não pode se fazer substituir caso, por exemplo, venha a ficar doente. Vai no encontro desse argumento o fato da empresa disponibilizar um perfil com foto do motorista e orientar que os passageiros denunciem caso a pessoa não corresponda ao rosto da foto, como exposto no site da empresa na seção “Uber Help”.

Por outro lado, Carelli e Oliveira (2021, p. 109), ao discutirem teses favoráveis ao não reconhecimento do vínculo empregatício, mostram que a empresa alega que não existe uma pessoalidade na prestação com base em argumentos como a possibilidade de criação de múltiplos perfis de motorista para um mesmo carro e a ausência de processo seletivo para contratação de motoristas, ambos já tendo sido base de entendimentos em decisões judiciais.

Quanto ao segundo elemento, a não-eventualidade, o principal argumento da Uber se pauta no fato de que o motorista pode desligar o aplicativo quando quiser, não sendo obrigatória a continuidade na prestação do serviço. Há, ainda, o argumento secundário de não-exclusividade, segundo o qual o motorista pode se cadastrar para trabalhar em diferentes aplicativos (CARELLI; OLIVEIRA, 2021, p. 110).

Por outro lado, há que se destacar que, em 2017, a reforma trabalhista incluiu no ordenamento jurídico pátrio o conceito de trabalhador intermitente, artigo 443, § 3º, da CLT, segundo o qual, embora a prestação do serviço seja de forma eventual e não-exclusiva, o trabalhador tem vínculo empregatício reconhecido. Dessa forma, o direito brasileiro admite a possibilidade de que trabalhador eventual esteja amparada pela CLT, o que pode ser aplicado ao motorista de aplicativo, como entendido no caso do agravo de instrumento em recurso de revista nº 0010479-76.2022.5.15.0151, julgado

pela 6ª Turma do TST (2023).

Além disso, há decisões que afirmam que a não-eventualidade deve ser analisada caso a caso, conforme as características particulares da relação entre motorista e plataforma, pois há diferença entre aquele motorista que trabalha de maneira eventual e aquele que depende da plataforma como meio de prover o sustento para si e sua família, como entendido no acórdão em recurso de revista nº 0100353-02.2017.5.01.0066, julgado pela 3ª Turma do TST (2022).

No tocante à onerosidade, o cerne da controvérsia se assenta na divergência sobre o pagamento dos motoristas pelas corridas se configurar como uma forma de salário ou não. Nesse sentido, para Carelli e Oliveira (2021, p. 122), um dos indícios mais fortes do assalariamento nas plataformas é a precificação do trabalho pela plataforma, pois “quando a plataforma digital adota mecanismos de controle e direção sobre o trabalho alheio oferecido aos tomadores-demandantes, [...] assume, na realidade fática, a condição de empresa que assalaria trabalhadores”.

Quanto ao último requisito, e mais relevante, o conceito clássico de subordinação nunca foi estabelecido de modo unânime, mas, na dinâmica de trabalho tradicional, pequenas divergências conceituais não se mostravam tão relevantes, pois estava socialmente estabelecida uma hierarquia entre patrão e empregado bastante clara com a figura do patrão que exercia o poder disciplinar sobre o empregado.

Contudo, no contexto atual de dispersão das organizações produtivas, o controle do empregador passou a ser exercido através de ferramentas que atingem a subjetividade do trabalhador, de modo a compeli-lo a atuar de determinada forma ainda que não haja uma autoridade diretamente impondo as regras. Desse modo, a dimensão do controle se torna subjetiva na medida que a organização do trabalho se dispersa de modo a afastar as figuras de empregador e empregado, demandando o desenvolvimento de novas ferramentas para manter o trabalhador produzindo (CARELLI; OLIVEIRA, 2021, p. 122).

Nesse contexto, a pesquisadora Ludmila Abílio (2020, p. 115) trabalha o conceito de autogerenciamento subordinado, no qual a própria relação de subordinação acaba se informalizando, assim, é passado ao trabalhador parte do gerenciamento do processo produtivo:

Assim, parte do gerenciamento do trabalho é transferido para o próprio trabalhador, ao mesmo tempo que custos são eliminados ou também transferidos. A suposta liberdade na definição do local de trabalho (e a dispersão do gerenciamento que vem com essa transferência), na duração da jornada, nos dias trabalhados, não significou, portanto,

perda de produtividade do trabalhador ou mesmo redução do tempo de trabalho [...].

Ainda, quanto à aparente dicotomia entre autonomia e subordinação, Abílio (2019, p. 5) expõe que, na verdade, trata-se de uma estratégia de transferência do risco da atividade e, sobretudo, de subjetivação dos modos de controle e subordinação:

Ao compreender-se a uberização como um novo meio de controle, gestão e organização do trabalho, propõe-se a passagem da figura do 'empreendedor de si' para a do trabalhador 'gerente de si subordinado'. [...] Trata-se, portanto, de uma crítica à definição de modos de subjetivação que se fariam pelo 'reconhecimento do próprio' sujeito enquanto "empresa de si": o deslocamento para o autogerenciamento subordinado deixa mais evidente que o que está em jogo é a terceirização de parte do gerenciamento do trabalho para o próprio trabalhador, um gerenciamento subordinado.

É nesse contexto que surge o conceito de subordinação algorítmica, na qual não há mais a figura do patrão que exerce poder diretamente sobre o empregado, pois estabeleceu-se uma relação intermediada por um algoritmo que atua no campo da subjetividade do motorista, exercendo o controle da atividade de forma oculta através de mecanismos que acionam respostas programadas do trabalhador enquanto dá a percepção de que o próprio motorista gerencia a atividade, mas somente na medida que lhe é permitido e que convém à empresa, criando um tipo de autogerenciamento subordinado.

Nesse sentido, o principal argumento da Uber quanto a esse requisito se prende à noção clássica de subordinação e ganha força com a propaganda amplamente difundida pela empresa sobre a autonomia e fomento ao empreendedorismo, como mostrado anteriormente. Essa percepção fundamenta grande parte das decisões judiciais favoráveis à empresa. Contudo, cada vez mais cresce o número de decisões que atualizam a definição clássica de subordinação para incluir a relação intermediada por algoritmo quando este exerce o "papel de patrão", como no caso do motorista da Uber, que obedece a regras e recebe punições da empresa por meio do aplicativo (LEME, 2018, p. 75-76).

Além disso, em tentativa de garantir maior adequação da lei trabalhistas às novas relações de trabalho, inclui-se o parágrafo único no artigo 6º da CLT em 2011 – ou seja, ainda antes da emergência das plataformas digitais –, o qual passou a prever que equivalem os meios telemáticos e informatizados de comando e os meios pessoais e

diretos de comando do trabalho. Isso significa que não se pode fazer distinção entre os meios telemáticos e aos meios pessoais de controle para fins de subordinação jurídica do empregado em relação à empresa. Tal dispositivo já atualiza a noção clássica de subordinação, pois dispensa a necessidade da figura do patrão que exerce poder direto sobre o empregado para presença de requisito na relação de emprego. Com base neste dispositivo, já há entendimento de que o controle exercido pela plataforma digital por meio do algoritmo do aplicativo deve ser reconhecido, como demonstrado a seguir.

Dessa forma, nota-se que os argumentos a favor e contra o reconhecimento do vínculo empregatício entre motorista e aplicativo são múltiplos, tomando, por vezes, os mesmos dispositivos legais e termos jurídicos para produzir diferentes definições e discutir sua adequação ao mesmo fato, qual seja, a relação do motorista com a plataforma.

2.2 Reconhecimento do vínculo empregatício: um fato, duas visões

Uma leitura clássica da legislação trabalhista brasileira entende que é necessária a coexistência de todos os requisitos do artigo 3º da CLT para a caracterização da relação de emprego, de modo que a retirada de um só destes requisitos faz com que esteja configurada tão somente uma relação de trabalho. Diversas decisões favoráveis à Uber, tanto em primeira instância quanto nos tribunais superiores, se basearam nesse entendimento.

Contudo, à luz da teoria do feixe de indícios prevista no título II da Recomendação nº 198 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), admite-se a possibilidade de estabelecimento de uma presunção legal da existência de uma relação de trabalho quando um ou mais requisitos forem cumpridos, para só então determinar, após consulta às organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores, quais trabalhadores devem ser considerados como trabalhadores assalariados ou independentes. Tal previsão garante maior flexibilidade da norma diante da realidade dos contratos de trabalho e vem sendo aplicada para fundamentar decisões judiciais, como no acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (2018) no processo nº 0020801-21.2016.5.04.0007.

Apesar disso, tal conteúdo não se trata de norma observância obrigatória pela legislação dos países membros da OIT, de modo que persiste na discussão jurisprudencial pátria o argumento de que a ausência de coexistência de todos os requisitos do artigo 3º da CLT por si só afasta a existência de relação de emprego e a

aplicação da CLT.

Nesse sentido foi a decisão recente da 4ª Turma do TST (2023) no processo nº 20614-50.2020.5.04.0014, segundo a qual “o contrato regido pela CLT exige a convergência de quatro elementos configuradores: pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação jurídica”, com a subordinação jurídica sendo entendida como aquela que “decorre do poder hierárquico da empresa e se desdobra nos poderes diretivo, fiscalizador, regulamentar e disciplinar (punitivo)”, motivos pelos quais não poderia ser reconhecida relação de emprego entre motorista e Uber.

O acórdão afirma ainda que a CLT “tem como padrão a relação clássica de trabalho industrial, comercial e de serviços”, motivo pelo qual “as novas formas de trabalho devem ser reguladas por lei própria e, enquanto o legislador não a editar, não pode o julgador aplicar o padrão da relação de emprego para todos os casos”.

E, de fato, a Consolidação das Leis do Trabalho data de 1943, ou seja, foi promulgada antes mesmo da 4ª Revolução Tecnológica, em um tempo em que não se imaginava a emergência de plataformas digitais como meio de trabalho. Contudo, decisões como essa parecem partir da premissa de que as novas relações de trabalho não podem garantir os mesmos direitos que a relação de emprego clássica por não terem concomitantemente todos os requisitos do artigo 3º no mesmo formato imaginado ao tempo da elaboração da CLT, afastando a dimensão interpretativa do exercício jurisdicional, a qual é utilizada como forma de adaptação das normas ao contexto em que se apresentam.

Nesse sentido, o Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região (2020) decidiu, no bojo do processo nº 0000699-64.2019.5.13.0025, com base no artigo 6º da CLT, pelo reconhecimento do vínculo empregatício entre motorista e Uber uma vez que os meios telemáticos de controle não podem receber tratamento diferente dos meios físicos de controle do trabalho, entendendo também que estão presentes os elementos do artigo 3º da CLT. Sendo assim, a turma se utilizou da interpretação para adaptar tais dispositivos ao formato de trabalho do motorista de aplicativo.

Desse modo, nota-se que esse é um terreno fértil para discussão e, ciente da divergência jurisprudencial decorrente da novidade em torno do trabalho em aplicativo, a Uber resolveu implementar diferentes estratégias de atuação diante de tribunais com um entendimento clássico, segundo o qual a CLT não se aplicaria aos novos formatos de trabalho em plataformas digitais, e diante de tribunais com entendimento favorável a atualização desses conceitos para reconhecer vínculos empregatícios entre motorista e plataformas digitais.

3 O USO DA JURIMETRIA PELA UBER COMO ESTRATÉGIA PARA EVITAR O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO

O termo “jurimetria” ganhou bastante destaque nos debates sobre o reconhecimento do vínculo empregatício entre motorista e Uber desde que se constatou que a empresa vem utilizando a ferramenta em sua estratégia de litigância para evitar o julgamento de demandas com decisões favoráveis aos motoristas (LEME, 2018, p. 83).

Nesse sentido, a utilização de métricas para analisar a tendência da jurisprudência sobre determinado assunto é técnica antiga, muito anterior às ferramentas atuais, mas o termo “jurimetria” passou a ser utilizado por Lee Loevinger (1963, p. 4), advogado estadunidense, que definiu a jurimetria como uma ferramenta de métrica jurídica que, dentre outras funções, indica a probabilidade de uma decisão judicial ser ou não favorável a determinado pleito, ou seja, consiste na aplicação da estatística à prática jurídica.

Apesar de possuir um amplo campo de utilização, podendo ser empregada pelos próprios tribunais como forma de facilitar a uniformização da jurisprudência, a jurimetria vem se popularizando como uma ferramenta para definir estratégias de litigância, inclusive com a multiplicação do uso de softwares com esse objetivo em escritórios de advocacia (FACHINI, 2019), bastando lançar a palavra no buscador do navegador para que surjam diversas propagandas de venda desses softwares.

No caso da Uber, descobriu-se que há uma atuação sistemática da empresa baseada no uso da jurimetria, por meio da qual são mapeados os órgãos colegiados com a indicação da probabilidade de reconhecimento do vínculo empregatício por cada um. Então, com base nessa métrica, a empresa deixa prosseguir os feitos em que há maior probabilidade de que venha a obter êxito ao passo que propõe acordos nos processos que poderiam ser julgados favoravelmente ao reconhecimento da relação de emprego, o que foi confirmado em Parecer Jurimétrico² do Ministério Público do Trabalho no processo nº 0010258-59.2020.5.03.0002, que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, cujo desfecho foi a realização de acordo entre as partes.

Com isso, a empresa prejudica o papel criativo das decisões judiciais no campo do Direito uma vez que cria uma falsa uniformidade jurisprudencial em questão que poderia se revelar controversa caso todas as ações chegassem a obter uma decisão em segunda instância, o que de certa forma inibe novas decisões contrárias

2 Conforme site especializado no uso da ferramenta, Turivius, um parecer jurimétrico é aquele que utiliza a tecnologia da jurimetria em um parecer jurídico para indicar estatisticamente a ocorrência de algum evento em determinado grupo de ações judiciais.

ao interesse da plataforma já que a jurisprudência é fonte secundária de Direito e gera entendimentos em questões com maior caráter interpretativo, como tem se mostrando a questão do vínculo empregatício entre motorista de aplicativo e empresa.

Assim, nota-se que a Uber não inaugurou uma nova prática, no entanto, a estratégia desenvolvida pela empresa revela uma sofisticação do uso da ferramenta com o objetivo de influenciar a formação da jurisprudência em âmbito nacional, o que pode definir o futuro de todos os trabalhadores de plataforma no País, além de ter notoriedade suficiente para influenciar a atuação de outras empresas na esfera judicial.

Desse modo, cabe questionar se o uso dado à jurimetria é medida salutar à justiça ou se representa uma manipulação da jurisprudência ao dar aparente uniformidade ao entendimento adotado por parte das decisões dos tribunais enquanto silencia outras, bem como o impacto dessa forma de atuação.

4 IMPACTO DA ESTRATÉGIA DE LITIGÂNCIA DA UBER NA FORMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA SOBRE O VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Nesse sentido, a despeito da estratégia empregada pela plataforma, conforme revelado pela pesquisadora Ana Carolina Reis Paes Leme ainda em 2018 – somente quatro anos após a chegada da empresa no Brasil –, alguns magistrados, por entenderem como prejudicial ao trabalhador e à própria justiça, negaram a homologação de acordos propostos para evitar a decisão favorável ao vínculo empregatício, desdobrando-se, em suas fundamentações, sobre os impactos da tática adotada pela Uber.

Quanto à questão da não homologação de acordo trabalhista, vale dizer que, consoante os termos da Súmula nº 418 (TST, 2005), “a homologação de acordo constitui faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança”, portanto, a despeito das objeções da Uber, revelam-se perfeitamente adequadas as decisões que negam a homologação de acordo na seara trabalhista.

A primeira decisão nesse sentido foi prolatada no bojo do processo nº 0010258-59.2020.5.03.0002 (TRT-3, 2022), trata-se de acórdão no qual o desembargador relator fez duras críticas à atuação da empresa, negando a homologação do acordo nos termos propostos por entender que se tratava de tentativa evitar o reconhecimento do vínculo empregatício para manipulação da jurisprudência, bem como por entender que os termos do acordo impunham ao reclamante que renunciasse a direitos indisponíveis:

Além do mais, em lugar de optar por submeter a situação geradora de um grande número de demandas repetitivas a tratamento adequado pelas vias consensuais preventivas, a reclamada tem optado por

instrumentalizar e fazer uso estratégico do processo e do próprio Poder Judiciário com o fim de legitimar por via oblíqua as práticas e conduta adotadas no capítulo “relações de trabalho” de suas atividades empresariais.

Esse comportamento assume uma dimensão mais grave quando se denota que o “acordo” celebrado contempla cláusula de renúncia de pretensões (e direitos, na medida em que no presente caso foi reconhecida a existência de vínculo empregatício entre as partes) [...].

Vê-se, portanto, que o acordo celebrado oculta grave vício de consentimento determinante de renúncia quanto aos fatos e quantos aos direitos deles decorrentes, pelo que ficou desfigurado, por completo, o caráter transacional indispensável à validade do acordo.

A estratégia da reclamada, portanto, conferiu vantagem desproporcional porque assentada em contundente fraude trabalhista, reforçada pela aparente uniformidade da jurisprudência dissimulada a existência de dissidência jurisprudencial quanto à matéria que, de modo ainda mais danoso, aparenta que a jurisprudência se unifica também no sentido de admitir, a priori, que os fatos também se configuram exatamente de modo uniforme em todos os processos.

Nesta ação, o Ministério Público do Trabalho apresentou parecer jurimétrico que constatou que a Uber estava manipulando o resultado da distribuição de processos em segundo grau, da seguinte forma: 1) quando a decisão seria contrária à empresa, ela atuava para impedir o julgamento através da celebração de acordos; 2) quando a decisão seria favorável à empresa, deixava o processo transcorrer. Esse artifício gerava um só entendimento, qual seja, favorável à Uber, o que, pela via reflexa, violaria o princípio do juiz natural e a regra da livre distribuição, pois garante que somente os órgãos com entendimentos de acordo com os interesses da empresa produzam decisões sobre a questão.

Diante disso, a Uber se submeteu às determinações do juízo da 11ª Turma para a homologação do acordo e apresentou nova proposta que reconhecia o vínculo empregatício e garantia o recolhimento das contribuições ao INSS, o que reforça o fato de que a intenção maior da empresa sempre foi evitar acordos que reconhecessem a existência de relação de trabalho, chegando a submeter acordo em que reconhecia o motorista como empregado para evitar a formação de jurisprudência desfavorável.

Outra decisão relevante que deixou de homologar proposta de acordo entre a Uber e motorista foi prolatada pela 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região (2021), sob o fundamento de que a empresa usou uma técnica de conciliação estratégica para manipular a jurisprudência trabalhista, no processo nº 0100853-94.2019.5.01.0067.

A decisão, que talvez tenha sido a mais enérgica acerca das consequências da estratégia de litigância adotada pela Uber, é do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (2021), prolatada no bojo do processo nº 0011710-15.2019.5.15.0032, da qual se destaca o seguinte trecho:

[...] 5. A estratégia da reclamada de celebrar acordo às vésperas da sessão de julgamento confere-lhe vantagem desproporcional porque assentada em contundente fraude trabalhista extremamente lucrativa, que envolve uma multidão de trabalhadores e é propositadamente camuflada pela aparente uniformidade jurisprudencial, que disfarça a existência de dissidência de entendimento quanto à matéria, aparentando que a jurisprudência se unifica no sentido de admitir, a priori, que os fatos se configuram de modo uniforme em todos os processos (jurimetria). 6. Entretanto, o art. 7º do CPC assegura às partes “paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório”. O contraditório deve, portanto, garantir a possibilidade de influenciar o julgador no momento da decisão. Nesse contexto, verifica-se a incompatibilidade entre a observância do princípio da cooperação e o abuso do direito processual caracterizado pela adoção dessa estratégia de manipulação da jurisprudência. 7. Reitere-se que não se está a desestimular ou desmerecer os meios consensuais de resolução dos conflitos, cuja adoção é estimulada pelo CPC. Trata-se de mecanismo capaz de produzir pacificação social de forma célere e eficaz, cuja adoção é incentivada pelo Poder Judiciário, que tem investido na mediação e na conciliação. Na hipótese, entretanto, é indispensável impedir o abuso de direito e a violação do princípio da paridade de armas (art. 7º do CC). 8. Mencione-se que no primeiro grau a reclamada não apresentou nenhuma proposta conciliatória, e, às vésperas da sessão de julgamento, faz acordo em valor de R\$ 35.000,00. 9. Mencione-se que o artigo 142 do CPC preceitua que: “Convencendo-se, pelas circunstâncias, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim vedado por lei, o juiz proferirá decisão que impeça os objetivos das partes (...)”. No mesmo sentido o artigo 80 do mesmo código, ao considerar como litigante de má-fé aquele que usar do processo para conseguir objetivo ilegal. 10. Nesse contexto, indefere-se o pedido de retirada do processo de pauta e deixa-se de homologar o acordo apresentado pelos requerentes, por não preenchidos os requisitos formais do art. 104 do CC (objeto lícito, possível e determinado ou determinável) e verificado o abuso de direito e a violação do princípio da paridade de armas (art. 7º do CC) e com base no artigo 142 do CPC. [...]

Desse modo, o principal impacto da estratégia adotada pela empresa é na própria esfera de criação de Direito, uma vez que, como exposto, a jurisprudência é fonte secundária. Sendo assim, a partir da aparente uniformidade jurisprudencial da matéria é criada uma falsa percepção de que não há divergência, podendo gerar um efeito multiplicador nos julgamentos, evitando a discussão pública da questão e uma possível superação da tese da empresa.

Ademais, para os desembargadores da sexta turma de Campinas, a tática da Uber implica em clara violação ao princípio da paridade de armas, garantido no art. 7º do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que dispõe “é assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais [...]”. Tal dispositivo deve ser lido à luz do arcabouço principiológico do direito do trabalho, que garante a Proteção ao Trabalhador como uma das bases da própria Justiça do Trabalho, cabendo a aplicação subsidiária de dispositivo da lei civil para sua proteção.

Assim, consoante a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, nota-se que o primeiro impacto da estratégia adotada pela empresa é na ordem processual, gerando uma disparidade de forças entre as partes haja vista a hipossuficiência do motorista perante a empresa, possuindo o condão de macular o acordo proposto em sua raiz.

Não obstante, o impacto mais grave, caso a Uber continue a empregar tal tática nas demandas ajuizadas pelos trabalhadores, será na ordem social e econômica, pois os motoristas da Uber continuarão a trabalhar assumindo o risco da atividade, nas atuais condições de trabalho – em que, dentre outras coisas, enfrentam jornadas exaustivas motivadas pelo algoritmo da plataforma – e sem direitos básicos como aposentadoria, do auxílio doença em caso acidente, rescisão em caso de desligamento, férias, décimo terceiro salário, FGTS e outras garantias.

Além disso, sobre as fontes do Direito do Trabalho, o art. 8º, da CLT, expressamente prevê que a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirá, conforme o caso, a partir jurisprudência, além de outras fontes secundárias. Assim, a criação de uma aparente uniformidade jurisprudencial sobre uma questão controversa ameaça o próprio poder de decisão dos tribunais, que buscarão orientação em uma fonte de direito que foi manipulada pelos interesses particulares da empresa.

A despeito disso, em abril de 2022, pela primeira vez, no bojo do processo nº 0100353-02.2017.5.01.0066, a 3ª Turma do TST julgou de maneira favorável ao trabalhador o pleito pelo reconhecimento da relação de emprego com a Uber no âmbito

do Tribunal Superior do Trabalho, o que pareceu, à princípio, um avanço que poderia indicar brechas no que, até então, parecia uma jurisprudência bastante uniforme na instância extraordinária trabalhista.

No entanto, graças ao uso da jurimetria pela empresa na sua estratégia de litigância, já havia numerosas decisões no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho que negavam o reconhecimento do vínculo empregatício, de modo que a empresa prontamente opôs Embargos à SDI-1 e, retomando a discussão.

A relatora do recurso oriundo da 3ª Turma, ministra Maria Cristina Peduzzi, admitiu os Embargos da Uber com base em alegada contrariedade à Súmula nº 126 de Tribunal Superior do Trabalho³ sob o argumento de que, ao adotar premissas distintas da turma regional, a 3ª turma do TST teria reexaminado fatos e provas. E, em Sessão Extraordinária Presencial realizada em 6 de outubro de 2022, a relatora apresentou seu voto para dar provimento aos embargos da Uber e reestabelecer o acórdão regional.

Na ocasião, ainda, o ministro Aloysio Corrêa da Veiga propôs a remessa dos recursos ao Tribunal Pleno para que seja julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, com a fixação de tese vinculante sobre o tema⁴, com o que a relatora concordou, mas ainda não houve decisão final sobre a questão em outubro de 2023. Nesse intervalo de tempo, porém, mais decisões contrárias a Uber foram proferidas no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, encontrando brechas no silenciamento da divergência jurisprudencial que a empresa tentou operar.

Ainda assim, caso tenha seguimento a proposta e seja fixada tese vinculante sob a sistemática dos recursos repetitivos de negativa ao vínculo empregatício, certamente, passar-se-ão anos até que a matéria seja rediscutida, sobretudo caso a Uber mantenha sua estratégia de litigância com o uso da jurimetria – a qual, mesmo que não obtenha êxito em todas as ações, consegue diminuir o alcance do debate –, afinal, somente oito anos após a entrada da empresa no Brasil, foi obtida a primeira decisão favorável ao trabalhador no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho.

Nesse sentido, caso os recursos atualmente no Tribunal Superior do Trabalho sejam submetidos à sistemática de repetitivos e seja fixada tese vinculante contrária ao reconhecimento do vínculo empregatício, pode-se associar o sucesso em obter uma jurisprudência pacificada tão facilmente ao uso estratégico da jurimetria, pois a empresa conseguiu criar uma aparente uniformidade

3 Súmula nº 126 do TST: “Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, ‘b’, da CLT) para reexame de fatos e provas.”

4 Conforme artigo 927 do Código do Processo Civil, as decisões em resolução de demandas repetitivas deverão ser, obrigatoriamente, observadas pelos juízes e tribunais vinculados ao tribunal julgador, assim gerando uma tese vinculante uma vez que vincula as instâncias inferiores a decidir igualmente quando se tratar da matéria.

jurisprudencial sobre o tema nos tribunais, sem permitir que se desenvolvesse uma ampla discussão sobre os fundamentos de decisões divergentes uma vez que poucas decisões favoráveis aos motoristas escaparam de sua métrica.

Em dezembro de 2022, ao analisar o recurso interposto contra o mencionado acórdão da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, no bojo do processo nº 0100853-94.2019.5.01.0067, a 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho reconheceu o vínculo empregatício entre motorista e Uber, dessa vez entendendo que a relação entre as partes é de subordinação clássica, pois o motorista não tem nenhum controle sobre o preço da corrida, o percentual do repasse, a apresentação e a forma da prestação do trabalho. Assim, o Tribunal Superior do Trabalho teve sua segunda decisão favorável ao reconhecimento do vínculo entre motorista e trabalhador.

Em setembro de 2023, mais uma vez, o Tribunal Superior do Trabalho reconheceu o vínculo empregatício entre trabalhador de aplicativo – qual seja, entregador do Uber Eats – e empresa, no bojo do processo nº 0000536-45.2021.5.09.0892, julgado pela 2ª Turma, que reconheceu o recurso de revista do autor para determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para que se proceda com o julgamento dos pedidos formulados na petição inicial a partir do reconhecimento do vínculo empregatício. E, em agosto de 2023, a 6ª Turma, do TST, negou provimento ao agravo de instrumento em recurso de revista da Uber, no processo nº 0010479-76.2022.5.15.0151, por entender que o exercício do poder disciplinar por meio do algoritmo do aplicativo caracteriza a subordinação jurídica do motorista, havendo relação de emprego.

No entanto, anteriormente, em maio de 2023, o ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal, no bojo da Reclamação 59.795, cassou decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região que reconheceu o vínculo empregatício entre um motorista e a empresa de transporte individual Cabify, bem como determinou a remessa dos autos para a justiça comum.

Nos fundamentos da decisão monocrática, o ministro conclui que a interpretação conjunta dos precedentes da Corte permite a existência de outras formas de relação de trabalho que não a relação de emprego regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, a exemplo da terceirização da atividade fim, do trabalhador autônomo e dos contratos de parceria entre salões de beleza e profissionais do setor.

Como ressaltado pelo próprio Ministro, não é de hoje que o Supremo Tribunal Federal tem adotado posicionais menos garantistas nas questões atinentes ao trabalhador. A própria terceirização da atividade fim e os contratos de parceria nos salões de beleza, citados na decisão, foram criações da Corte para relaxar a aplicação

das leis trabalhistas, deixando de lado o papel de resguardar os direitos previstos na Constituição Federal em prol de uma visão economicista que privilegia as contas das empresas ao possibilitar a contratação de mão de obra mais barata, ainda que isso cause grave insegurança social e contrarie diretamente as garantias constitucionais.

Pode-se observar que o vigor do Supremo Tribunal Federal em decidir questões da seara trabalhista nos últimos anos implica diretamente na perda de espaço da Justiça do Trabalho, que pode debater determinado tema por anos até criar consenso na jurisprudência, mas a qualquer momento pode ser superada por entendimento do Supremo Tribunal Federal.

No Brasil, historicamente, foi atribuído ao Judiciário o papel de resguardar as garantias sociais e, especificamente à Justiça do Trabalho, os direitos trabalhistas, cabendo-lhe atuar em sua defesa quando estão sob ameaça, como ocorre no presente, com grandes mudanças na organização do trabalho sendo vividas sem que a norma jurídica consiga acompanhá-las, causando um descompasso entre a realidade material e o direito positivado.

Contudo, o que vem sendo visto é o esvaziamento da esfera de atuação da Justiça do Trabalho, além de uma tendência geral no Judiciário brasileiro de sobrepor à questão do trabalhador uma preocupação econômica exacerbada bem como o apego a interpretações datadas de normas criadas em uma época na qual a organização do trabalho era completamente diferente, sem observar as transformações sociais para que o direito positivado as acompanhe. Com isso, assume-se um papel passivo frente às questões colocadas em pauta, a exemplo do silêncio quanto à manipulação da jurisprudência realizada pela Uber, exceto por decisões pontuais, ainda que tal interferência represente uma ameaça ao próprio Judiciário.

Sendo assim, ainda não é possível mensurar todo o impacto que o uso estratégico da jurimetria pela Uber pode causar, pois o fenômeno está em pleno curso e não há um desfecho claro, mas o que se apresenta até o momento é a criação de uma uniformidade artificial na jurisprudência, que é fonte de Direito, para atender aos interesses particulares da empresa, representando uma ameaça não só para os motoristas inseridos na nova organização do trabalho por meio de plataformas digitais, mas para o equilíbrio processual entre as partes e sobretudo para a própria autonomia das decisões judiciais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio dos dados levantados, foi possível identificar, em um primeiro momento, a relevância do Brasil nos números da Uber uma vez que representa o segundo maior mercado da empresa em todo o mundo, com a cidade de São Paulo

figurando entre as quatro com maior número de corridas, o que afasta aquela falsa percepção advinda do senso comum sobre a dispensabilidade do mercado brasileiro caso venha a “dar menos lucro” para a empresa.

Além disso, foram analisadas as estratégias adotadas pela Uber para evitar a caracterização do vínculo empregatício, principalmente ao negar que seja uma empresa de transporte enquanto reforça que seu negócio se limite ao desenvolvimento de uma plataforma digital que tão somente viabiliza o trabalho dos motoristas alegadamente autônomos, fomentando narrativas que fazem os próprios motoristas acreditarem que estão nessa condição até que sejam excluídos da plataforma ou impedidos de trabalhar.

Contudo, ainda assim, cresce a judicialização de demandas em face da Uber, tanto para reconhecimento do vínculo empregatício quanto para que a empresa arque com os riscos da atividade. Com isso, pode-se concluir que, não obstante as estratégias adotadas pela empresa convencerem os próprios trabalhadores em um primeiro momento, conforme a atividade vai sendo desempenhada, eles próprios passam a entender sua condição, sobretudo quando são subitamente desligados da plataforma e desprovidos de qualquer fonte de renda.

Nesse sentido, o uso da jurimetria pela empresa baseia uma estratégia de litigância que consiste no oferecimento de acordos caso as ações sejam distribuídas para órgãos colegiados com maiores chances de julgar a favor do motorista enquanto deixa correr os processos distribuídos para juízos que tem maior probabilidade de julgar de maneira favorável à empresa. Com isso, a Uber consegue fazer com que haja um número muito maior de decisões favoráveis à sua tese.

A partir disso, observou-se, como impacto imediato, conforme as decisões estudadas, que essa estratégia de litigância causa uma falsa uniformização da jurisprudência que trabalha a favor dos interesses particulares da empresa, evitando uma maior discussão na seara judicial e pública sobre possíveis fundamentos para a divergência de entendimento entre diferentes tribunais.

Forte evidência deste fato é a possibilidade de que seja fixada tese vinculante sobre a questão apenas oito anos após a entrada da empresa no Brasil, após um aumento somente nos últimos anos das ações movidas pelos motoristas. Como cediço, a pacificação da jurisprudência sobre matérias controversas no Brasil costuma demorar bastante, de modo que a empresa corre risco de obter grande êxito de maneira relativamente rápida.

Um impacto secundário observado, esse na ordem processual, é a disparidade de armas entre as partes quando a jurimetria baseia toda a atuação

org/10.1590/s0103-4014.2020.3498.008>. Acesso em: 20 nov. 2022.

ABÍLIO, Ludmila Costhek. Uberização: Do empreendedorismo para o autogerenciamento subordinado. **Psicoperspectivas**. vol. 18, n. 3, 2019. Disponível em: <<https://dx.doi.org/10.5027/psicoperspectivas-Vol18-Issue3-fulltext-1674>>. Acesso em: 10 nov. 2022. RDP, Brasília, Vol.20, n. 107, 187-213, jul/out. 2023, DOI: 10.11117/rdp.v20i107.7270 | ISSN:2236-1766

ABÍLIO, Ludmila Costhek. SABINO, André Monici. Uberização: O empreendedorismo como novo nome para a exploração. **Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano**, Campinas, v. 2, n. 2, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Consolidação das Lei do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em: 27 nov. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 08 dez. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Decisão Monocrática na Reclamação 59.795**. Relator: Alexandre de Moraes. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RCL5979510decisao_monocratica21.pdf>. Acesso em: 30 mai. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 2ª Turma. **Acórdão no RR 000536-45.2021.5.09.0892**. Relator: Margareth Rodrigues Costa. Publicado em: 29 de setembro de 2023. Disponível em: <<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do;jsessionid=2NWJdF9T28Me-kzzaQcWKBipCiuodaztZHZelknl.consultaprocessual-25-7rkb7?conscsjt=&numeroTst=000536&digitoTst=45&anoTst=2021&orgaoTst=5&tribunalTst=09&varaTst=0892&consulta=Consultar>>. Acesso em 18 set. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 3ª Turma. **Acórdão no RR 0100353-02.2017.5.01.0066**. Relator: Mauricio Godinho Delgado. Publicado em: 11 de abril de

2022. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tst/1456803327/inteiro-teor-1456803857>>. Acesso em: 08 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 4ª Turma. **Acórdão no processo nº 20614-50.2020.5.04.0014**. Relator: Alexandre Luiz Ramos. Data da Publicação: 17 de março de 2023. Disponível em: <<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consulta+r&conscsjt=&numeroTst=20614&digitoTst=50&anoTst=2020&orgaoTst=5&tribunalTst=04&varaTst=0014&submit=Consultar>>. Acesso em: 12 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 6ª Turma. **Acórdão no AIRR nº 0010479-76.2022.5.15.0151**. Relatora: Katia Magalhaes Arruda. Data de Publicação: 14 de agosto de 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tst/1932716891?s=paid&gl=1*szntrx*_ga*MTU0OTEwOTQ4Ni4xNjY5MTI2OTUz*_ga_QCSXBQ8XPZ*MTY5NzM4ODE3Ni42NC4xLjE2OTczODg2ODYuNjAuMC4w>. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 8ª Turma. **Acórdão no RR nº 0100853-94.2019.5.01.0067**. Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte. Publicado em: 03 fev. 2023. Disponível em: <<https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consulta+r&conscsjt=&numeroTst=100853&digitoTst=94&anoTst=2019&orgaoTst=5&tribunalTst=01&varaTst=0067&submit=Consultar>>. Acesso em: 22 mai. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 126**. Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, “b”, da CLT) para reexame de fatos e provas. Brasília, Tribunal Superior do Trabalho, 2003. Disponível em: <https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/1082/Sumulas>. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 418**. A concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2005. Disponível em: <https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/1998/Sumulas_e_enunciados>. Acesso em: 20 mai. 2023.

CAMPINAS. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. 11ª Câmara (Sexta Turma). **ROT nº 0011710-15.2019.5.15.0032 0011710**. Relator: João Batista Martins Cesar. Publicado em: 16 abr. 2021. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-15/1198371379>>. Acesso em: 08 dez. 2022.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **O Caso Uber e o Controle Por Programação:** De Carona Para O Século XIX. Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Salvador, ano 9, n. 13, 2021. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/188682/2021_carelli_rodrigo_caso_uber.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 02 dez. 2021.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. **As Plataformas Digitais e o Direito do Trabalho.** Edição do Kindle. Editora Dialética, 2021.

FACHINI, Tiago. **Jurimetria:** o que é e qual o seu impacto na rotina jurídica. **Migalhas**, 28 de novembro de 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/316013/jurimetria--o-que-e-e-qual-o-seu-impacto-na-rotina-juridica>>. Acesso em: 05 set. 2023.

Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (BRASIL). **Carta de Conjuntura. N. 55.** Nota de Conjuntura 14. 2º Trimestre de 2022. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/220510_cc_55_nota_14_gig_econo_my.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2022.

JOÃO PESSOA. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região. **Acórdão no processo nº 0000699-64.2019.5.13.0025.** Relator: Thiago de Oliveira Andrade. Publicado em: 25 set. 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-13/933917795/inteiro-teor-933917805>>. Acesso em: 10 dez. 2022.

LEME, Ana Carolina Reis Paes. **Da máquina à nuvem:** caminhos para o acesso à justiça pela via de direitos dos motoristas da Uber. L551d. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Minas Gerais, 2018. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/1843/40138>>. Acesso em: 20 nov. 2022.

LOEVINGER, L. **Jurimetrics: The methodology of legal inquiry.** Revista *Law and Contemporary Problems*. Vol. 28, n. 1, 1963. p. 4. Disponível em: <<https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol28/iss1/2/>>. Acesso em: 05 dez. 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região. 11ª Turma. **Acórdão no RO nº 0010258-59.2020.5.03.0002.** Relator: Antônio Gomes de Vasconcelos. Publicado em: 18 dez. 2022. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-3/1298882960/inteiro-teor-1298882961>>. Acesso em: 08 dez. 2022. Organização Internacional do Trabalho (OIT). **Recomendação nº 198.** Disponível em: <https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_

TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:REC,es,R198,%2FDocument>. Acesso em: 13 out. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região. 7ª Turma. **Acórdão no RO nº 0100853-94.2019.5.01.0067**. Relatora: Carina Bicalho. Publicado em: 28 jul. 2021. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-1/1254788850/inteiro-teor-1254788860>>. Acesso em: 08 dez. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região. 11ª Turma. **Acórdão no ROT nº 00208012120165040007**. Relatora: Flavia Lorena Pacheco. Publicado em: 11 de dezembro de 2018. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trt-4/1133100456>>. Acesso em: 15 out. 2023.

TURIVIVUS. **Parecer Jurídico**. 13 set. 2022. Disponível em: <<https://turivivus.com/portal/parecer-juridico-como-impressionar-seus-clientes-com-dados/>>. Acesso em: 11 out. 2023.

UBER. **Fatos e Dados Sobre a Uber**. Uber Newsroom, 27 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em: 20 mai. 2023.

UBER. **O motorista não correspondeu ao perfil no meu aplicativo**. Uber Help. Disponível em: <<https://help.uber.com/pt-BR/riders/article/o-motorista-n%C3%A3o-correspondeu-ao-perfil-no-meu-aplicativo?nodeId=5180c336-d9d7-4b71-946f-d021bcdf4586>>. Acesso em: 15 out. 2023.

VALENTE, Fernanda. **Indenização por dano moral lidera processos da Uber em São Paulo**. Revista Consultor Jurídico, 18 de março de 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-mar-18/indenizacao-dano-moral-lidera-processos-uber-sao-paulo>>. Acesso em: 12 out. 2023.

Publicado originalmente na RDP, Brasília, Vol.20, n. 107, 187-213, jul/out. 2023, DOI: 10.11117/rdp.v20i107.7270 | ISSN:2236-1766