



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 1000540-24.2019.5.02.0086

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 01/05/2019

Valor da causa: \$61,838.82

Partes:

RECLAMANTE:

ADVOGADO: CARLOS EDUARDO ORLANDO ROQUE

RECLAMADO: UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.

ADVOGADO: DOMINGOS ANTONIO FORTUNATO NETTO

ADVOGADO: CLEBER VENDITTI DA SILVA

ADVOGADO: VILMA TOSHIE KUTOMI

RECLAMADO: UBER INTERNATIONAL B.V.

ADVOGADO: DOMINGOS ANTONIO FORTUNATO NETTO

ADVOGADO: CLEBER VENDITTI DA SILVA

ADVOGADO: VILMA TOSHIE KUTOMI

RECLAMADO: UBER INTERNATIONAL HOLDING B.V.

ADVOGADO: DOMINGOS ANTONIO FORTUNATO NETTO

ADVOGADO: CLEBER VENDITTI DA SILVA

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO: VILMA TOSHIE KUTOMI



PODER JUDICIÁRIO ||| JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

86ª Vara do Trabalho de São Paulo ||| ATOOrd 1000540-24.2019.5.02.0086

RECLAMANTE: ...

RECLAMADO: UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., UBER INTERNATIONAL B.V., UBER INTERNATIONAL HOLDING B. V.

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos 05.03.2020, na sede da 86ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, por determinação da Exma. Sra. **Raquel Marcos Simões**, Juíza do Trabalho, realizou-se a audiência para publicação da sentença proferida nos autos da reclamação trabalhista ajuizada por ... em face de **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., UBER INTERNATIONAL B.V. e UBER INTERNATIONAL HOLDING B.V.**

Observadas as formalidades de praxe, foi prolatada a seguinte decisão.

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

, devidamente qualificado, ajuizou reclamação trabalhista em face de **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., UBER INTERNATIONAL B.V. e UBER INTERNATIONAL HOLDING B.V.**, também qualificadas, alegando que foi admitido pela primeira reclamada em 06.06.2016, exercendo a função de motorista, com salário médio mensal de R\$2.222,51, dispensado em 05.02.2018. Pelos fatos declinados e outros que expôs na inicial, pleiteou o reconhecimento de vínculo empregatício e demais títulos elencados no rol de pedidos. Juntou documentos. Atribuiu à causa o valor de R\$ 61.838,82.

O autor "emendou" a petição inicial a fls. 228 apenas para informar e qualificar o procurador da segunda e da terceira reclamada e requereu, em seu nome, a citação das rés.

Regularmente notificadas, compareceram as reclamadas em audiência. Infrutífera a primeira proposta de conciliação, as rés apresentaram resposta na forma de contestação conjunta, arguindo preliminares. No mérito refutaram articuladamente os argumentos da petição inicial, requerendo, ao final, a improcedência dos pedidos. Juntaram documentos.

Manifestação escrita do reclamante sobre a defesa e documentos (fls. 601/628).

Foram ouvidas as partes às fls. 636/683. Acolhido o pedido de produção de prova emprestada.

Razões finais escritas pelas rés às fls. 671/680.

Última proposta de conciliação rejeitada.

É o relatório. Passo a decidir.

II- FUNDAMENTAÇÃO

INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O art. 114, inciso I, da CR/88 submete à apreciação da Justiça do Trabalho as demandas oriundas da relação de trabalho. O autor busca o reconhecimento de vínculo de emprego com a primeira ré, e condenações decorrentes, pretensão que se adequa ao comando Constitucional.

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



Esclareço que o julgamento do Conflito de Competência nº 164.544-MG, pelo Superior Tribunal de Justiça, em nada altera a conclusão acima. Naqueles autos o motorista manejou ação de obrigação de fazer, com pedido de reparação por danos materiais e morais, pretensão lastreada, unicamente, no contrato que celebrou com a UBER (de intermediação). Ao discorrer sobre a causa de pedir, o Ministro Relator Moura Ribeiro deixou claro que o autor alegou que sua conta foi suspensa pela empresa, o que lhe gerou danos materiais[i]. Não houve questionamento da natureza do contrato em si, tampouco pedido de reconhecimento de vínculo de emprego e de pagamento de qualquer verba trabalhista.

Ocorre que o juiz civil entendeu tratar-se de relação de trabalho e por isso remeteu os autos à esta Justiça, situação que acabou por gerar o conflito. Com razão o STJ ao determinar a competência da Justiça Comum Estadual em processo cuja pretensão de reativação da conta do aplicativo e do ressarcimento de danos decorre, unicamente, do contrato firmado pelas partes (de intermediação), sem questionamento de sua natureza e sem a apresentação de qualquer pretensão que decorra de uma relação de trabalho.

O mesmo ocorre, por exemplo, quando sócios, sem questionar o contrato de sociedade, demandam reparação de prejuízos. A competência material, definida pela causa de pedir e pedido, é da Justiça Comum Estadual.

Coisa diversa é o motorista entender que a relação que manteve com a reclamada foi de trabalho e, requerer, tal como nestes autos, a declaração de reconhecimento de vínculo de emprego e verbas trabalhistas pertinentes (a situação seria equívale àquela em que um dos sócios entender que, apesar de formalizado um contrato de sociedade, a relação era de emprego). Nessa hipótese, cabe à Justiça do Trabalho a análise da natureza da relação mantida entre as partes, como premissa da análise do pedido de reconhecimento de vínculo de emprego. A conclusão não conflita, mas, ao revés, se adequa, ao que foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça. Rejeito a preliminar.

IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA

O valor da causa delimitado pela parte autora impôs o trâmite ordinário ao presente processo que, de forma contunde, assegura o contraditório e a ampla defesa. Ao contrário do que sustentou a reclamada, o art. 840, da CLT, com a redação da lei n. 13.467/2017, não exige que o valor atribuído à causa corresponda matematicamente ao somatório da liquidação de cada um dos pedidos. Ainda, apesar de a ré sustentar que houve erro no somatório, eximiu-se de indicar a diferença. Concluo que o valor de R\$61.838,82 revela de forma razoável a expressão econômica da demanda. Rejeito a impugnação.

INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Os pedidos relacionados ao pagamento de férias vencidas e proporcionais decorrem da pretensão principal apresentada nos autos, qual seja, de reconhecimento de vínculo de emprego. Não há falar em ausência de causa de pedir. Os pedidos atenderam às exigências do art. 840 da CLT e possibilitaram o regular exercício do direito de defesa pelas reclamadas que, inclusive, apresentaram contestação refutando item a item as pretensões do reclamante (CPC, art. 341), tudo nos exatos termos do art. 319 e 320, do CPC. Rejeito a preliminar.

No tocante à segunda e à terceira reclamada, o autor informou que as empresas compõem o quadro societário da primeira ré. Por esse fato, somado ao diminuto capital social da primeira reclamada, com fulcro nos artigos 133 e 134 do CPC, requereu apenas a inclusão das rés no polo passivo da reclamação trabalhista.

Concluo que a pretensão não restou adequadamente formulada. Cabia ao reclamante veicular pedido claro e certo. A simples menção aos artigos 133 e 134 não define o pedido de condenação das reclamadas. A petição, tal como posta, prejudicou o direito de defesa da reclamada. Acresço que o pedido de desconsideração de personalidade jurídica pode ser apresentado em qualquer fase do processo.

Pelos fundamentos, acolho a preliminar de inépcia da petição inicial para extinguir o processo em face da segunda e da terceira reclamada por ausência de pedido, nos termos do art. 330, §1º, I e art. 485, IV, do CPC.

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



VÍNCULO DE EMPREGO

Atividade da reclamada

O autor informou ter sido contratado pela reclamada em 06.06.2016, para exercer a função de motorista, com salário médio mensal de R\$2.222,51, sem registro em CTPS, restando extinto o contrato de trabalho em 05.02.2018. Requereu, assim, o reconhecimento de vínculo de emprego, com o pagamento das verbas correspondentes.

Lado outro, a tese da reclamada é substancialmente lastreada no argumento de que NÃO realiza serviços de transporte. Sustentou que é uma empresa de tecnologia, que explora uma plataforma tecnológica e, por decorrência lógica dessa premissa, os motoristas são seus clientes (ou seja: são os motoristas que remuneram a reclamada e não a reclamada que remunera os motoristas). Confira-se:

"a 1ª Reclamada é empresa que explora plataforma tecnológica que permite a Usuários de aplicativos ("Usuário(s)") solicitar, junto a motoristas independentes ("Motoristas Parceiros"), transporte individual privado. Tanto Usuários como Motoristas têm um cadastro no aplicativo e aceitam as condições de uso prevista no aplicativo ("Termos de Uso")." (Item 5. da contestação - fls. 276).

"11. É importante destacar desde logo que **os "clientes" da Uber não são os Usuários**. Os verdadeiros **cl ientes da Uber são os Motoristas Parceiros**, os quais, em última análise são aqueles que buscaram a contratação da plataforma e remuneram a 1ª Reclamada, em decorrência do uso do aplicativo, tal qual se verá detidamente mais adiante.

12. Desta forma, a Uber é apenas a entidade que disponibiliza a Plataforma. A prestação de serviços de transporte individual privado é mantida direta e independentemente entre o Usuário e o Motorista, no caso entre o Reclamante e o Usuário do aplicativo." (fls.278).

Passo a análise da atividade da reclamada, uma vez que é a principal linha de defesa apresentada em contestação.

O marco civil da *internet* - lei n. 12.965/1994 - de fato, como sustentou a reclamada, estabelece como princípio, no inciso VIII, do artigo 3º, a "liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, **desd e que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei**" (grifos do Juízo). Não é demais lembrar que em outro inciso, o sétimo, resta previsto o princípio da "**responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades**, nos termos da lei".

Em nosso ordenamento, há legislação que dispõe sobre a comercialização do uso de plataformas digitais a licença de uso de *software*.

A lei n. 9.609/1998 esclarece em seu artigo primeiro:

"Art. 1º Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados."

O artigo 9º, do mesmo diploma, dispõe que o uso de programa de computador no País será objeto de contrato de licença e que, inexistindo contrato, o documento fiscal relativo à aquisição ou licenciamento de cópia servirá para comprovação da regularidade de seu uso.

O contrato de licença de uso de *software* objetiva assegurar ao proprietário os seus respectivos direitos autorais, lado outro, também garante ao usuário que todas as funcionalidades e serviços estejam sempre disponíveis e em conformidade com o que foi contratado.

Quanto às garantias do usuário, o art. 8º, da lei n. 9.609/1998, dispõe que:

"Art. 8º Aquele que comercializar programa de computador, quer seja titular dos direitos do programa, quer seja titular dos direitos de comercialização, fica obrigado, no território nacional, durante o prazo de validade técnica da respectiva versão,

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



a assegurar aos respectivos usuários a prestação de serviços técnicos complementares relativos ao adequado funcionamento do programa, consideradas as suas especificações."

Pois bem. Razoável presumir então, porque há previsão legal nesse sentido, que uma empresa que atua no mercado de tecnologia licencia o uso de seu *software* (sua plataforma digital); licença que também se presume onerosa, pelo simples fato de que empresas tem objetivo de lucro com o exercício de sua atividade. A receita da reclamada, portanto, ou ao menos parte dela, deveria resultar do recebimento de "royalties" (denominação dada ao valor devido pela licença de uso de programas de computador).

Na hipótese dos autos, contudo, não é o que ocorre.

A reclamada não recebe qualquer valor pela licença de uso de seu *software*, apesar de afirmar que apenas disponibiliza o aplicativo aos motoristas (clientes). Consta do Termo e Condições Gerais dos Serviços de Intermediação Digital acostado aos autos com a contestação (doravante, TERMO), no item 5.1., que a reclamada concede aos motoristas uma licença "isenta de *royalties*" (fls. 333). **A licença pelo uso do *soft ware* é cedida de forma gratuita aos motoristas.**

Os itens subsequentes do mencionado TERMO referem aos direitos de propriedade de *software* da ré, destacando que a licença é intransferível, não sublicenciável, destacando restrições de acesso à plataforma digital e de utilização de sua marca. Ao tratar sobre o direito de acesso dos motoristas (clientes) ao aplicativo, destaco o que consta do item 9.3, em cláusula intitulada "**Não Garantia de Serviço**" (fls. 336 dos autos):

"A Uber não garante a disponibilidade ou o tempo de atividade dos Serviços da Uber ou do Aplicativo de Motorista. O(A) Cliente reconhece e concorda que os Serviços da Uber ou o Aplicativo de Motorista podem ficar indisponíveis a qualquer momento e por qualquer motivo (por exemplo, devido à manutenção programada da rede). Além disso, os Serviços da Uber ou Aplicativo de Motorista podem estar sujeitos a limitações, atrasos e outros problemas inerentes à utilização de comunicações via *i nternet* e eletrônicas. **Igualmente a Uber não será responsável por quaisquer atrasos, falhas de entrega ou outros danos, responsabilidades ou prejuízos resultantes de tais problemas.**" (Grifos do Juízo).

Não há como admitir que a reclamada atua no mercado apenas como uma empresa de tecnologia, se não recebe qualquer receita decorrente da licença de uso de seu *software*, que por sua decisão, foi cedido de forma gratuita aos clientes/motoristas.

E, ainda, em total desalinho com o que prevê a legislação que rege a matéria (lei n. 12.965/1994, art. 3º, VII e lei n. 9.609/1998, art. 8º), não há como admitir que uma empresa que se diz de tecnologia, em um contrato de adesão (vide item 15, segundo parágrafo, fls. 339) se exima de qualquer responsabilidade relacionada à disponibilidade/erros da respectiva plataforma digital.

Nesses pontos residem as duas primeiras contradições do modelo apresentado pela reclamada.

Considerando que não há no negócio da ré remuneração pela licença de uso do aplicativo, cabe perquirir sobre qual a natureza da receita auferida pela Uber, que é cobrada dos motoristas.

Da análise das notas fiscais acostadas aos autos pela própria ré, denota-se que a Uber reconhece receita exclusivamente decorrente de operação de prestação de serviços (fls. 525 e seguintes). Contudo, no corpo da nota fiscal, indica a natureza da operação de prestação de serviços como de "Intermediação de Negócios". Destaca imposto sobre serviços observando a alíquota prevista para esse tipo de atividade.

A ré informou que se inscreveu junto ao CNAE, com atividade principal classificada sob o código 74.901-04: Atividades de intermediação e agenciamentos de serviços e negócios em geral, exceto imobiliários.

A intermediação ou mediação de negócios pressupõe intervenção em um **negócio alheio**. O intermediador não é o dono do negócio. Caracteriza-se por ser um contrato de resultado, ou seja, a remuneração do intermediador é devida apenas se o negócio se concretizar.

A reclamada parece entender referido conceito quando enuncia no item 13.1., do TERMO:

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



"Exceto como expressamente previsto nesse Contrato, no que diz respeito a Uber agir como agente limitado de cobrança de pagamento, apenas para fins de cobrança de pagamentos devidos pelos(as) Usuários(as) em favor do(a) Cliente, **a relação entre as partes nos termos deste Contrato é de empreendedores independentes**. As partes concordam expressamente que: (a) o presente contrato não é um contrato de trabalho, nem cria uma relação de trabalho (inclusive sob a perspectiva da lei trabalhista, tributária ou da segurança social), entre a Uber e o(a) Cliente ou entre a Uber e qualquer Motorista; e **(b) não existe relação de joint venture, parceria**, ou agência entre a Uber e o(a) Cliente ou a Uber e qualquer Motorista." (Grifos do Juízo - fls. 336 dos autos).

Na hipótese dos autos, contudo, é o intermediador que define todos os principais pontos da atividade desenvolvida pelo motorista (contratante/dono do negócio). O próprio preposto, em audiência, admitiu que o contrato do motorista com a reclamada é de adesão e "não pode ser alterado pelo motorista" (fl. 637), o que confirma a previsão contida no já mencionado item 15, segundo parágrafo, do TERMO, fls. 339 dos autos.

Temos, então, um contrato de intermediação de negócios por adesão e, ao contrário do que se possa supor, é o intermediador do negócio que estabelece todas as cláusulas relacionadas ao negócio alheio. Ao verdadeiro dono do negócio, cabe, apenas, aderir.

A reclamada define o preço final do serviço de transporte do cliente/representado (vide cláusula 4.1. do TERMO - fls. 330 dos autos). Ainda, ao definir o preço do que chama "Taxa de Serviço" esclarece no item 4.6.(fls. 331):

"Em contraprestação pela prestação dos Serviços da Uber pela Uber, **o(a) Cliente concorda em pagar à Uber uma Taxa de Serviço com base em uma transação de Serviços de Transporte calculada como uma porcentagem do Preço, independentemente de qualquer Preço Negociado** que será comunicado ao(à) Cliente por e-mail ou outra forma oportunamente disponibilizada eletronicamente pela Uber para o Território aplicável ("Taxa de Serviço").

E mais: "**A Uber reserva o direito de ajustar a Taxa de Serviço (tanto o percentual aplicável, como a forma pela qual a Taxa de Serviço é calculada) a qualquer momento, a critério exclusivo da Uber com base nas condições e fatores do mercado local**" (também no item 4.6., a fls. 331 dos autos). A Uber também pode **reduzir** ou **cancelar** o preço (item 4.5. - fls. 331).

Para além de definir o preço da prestação de serviços de transporte (que supostamente é o negócio do motorista), reduzir ou cancelar o seu valor; a ré define a contraprestação do valor de seu próprio serviço de intermediação - e, ressaltado, pode alterar unilateralmente o valor da taxa de serviço a qualquer momento e a seu exclusivo critério.

A reclamada, nesse sistema, se auto-remunera da prestação de serviços que alega ser de terceiro, definindo unilateralmente o preço que o dono do negócio vai pagar pela intermediação que contratou.

Sobre a responsabilidade quanto à atividade de intermediador, como a reclamada define a intermediação digital com sendo a disponibilização da plataforma digital (item 1.16, do já mencionado TERMO), cabe rememorar o conteúdo da cláusula 9.3 de **Não Garantia de Serviço, já transcrita nesta sentença**. Mas não é só.

A cláusula 9.2. dispõe (fls. 336 dos autos):

"9.2. ISENÇÃO DE GARANTIAS. A UBER OFERECE, E O(A) CLIENTE ACEITA, OS SERVIÇOS DA UBER, O APLICATIVO DE MOTORISTA E OS DISPOSITIVOS DA UBER "TAL COMO SE ENCONTRAM" E "CONFORME DISPONÍVEIS". A UBER NÃO DECLARA, ASSEGURA OU GARANTE QUE QUALQUER ACESSO POR CLIENTES OU MOTORISTAS OU USO DOS SERVIÇOS DA UBER, DO APLICATIVO DE MOTORISTA OU DOS DISPOSITIVOS DA UBER: (A) SERÁ ININTERRUPTO OU LIVRE DE ERROS; OU (B) RESULTARÁ EM QUAISQUER SOLICITAÇÕES DE VIAGEM. AS FUNÇÕES DA UBER SÃO APENAS DE UMA INTERMEDIÇÃO SOB DEMANDA E SERVIÇOS CORRELATOS"

Aqui, novamente, a total ausência de responsabilidade da reclamada em relação ao serviço que alega prestar, de intermediação.

Aliás, no cenário de uma intermediação de negócios, bloqueios e descredenciamentos realizados pela própria reclamada em desfavor dos motoristas (que pagam pelo serviço), unilateralmente e a seu exclusivo critério, vai de encontro à previsão

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1910030905436840000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 1910030905436840000154154580



contida no art. 723, do CC, que determina que "O corretor é obrigado a executar a mediação com diligência e prudência, e a prestar aos clientes, espontaneamente, todas as informações sobre o andamento do negócio".

Quanto ao tema, vide parte final do item 2.4. do TERMO, a fls. 326: "**A Uber se reserva o direito de desativar ou ainda restringir o(a) Cliente ou qualquer Motorista (quando aplicável) de acessar ou utilizar o Aplicativo de Motorista ou os Serviços da Uber, por qualquer outra razão, a critério exclusivo e razoável da Uber**").

A única responsabilidade que a reclamada assume é para com os usuários/passageiros. Todas as limitações à livre iniciativa de o motorista realizar a sua prestação de serviços como melhor lhe convier foram regulamentadas pela ré com o objetivo de atender ao melhor interesse do usuário/passageiro. Nesse ponto, cabe perquirir: quem é mesmo o cliente da reclamada?

Pondero que se a ré fosse, como sustenta, mera intermediadora do negócio, não faria qualquer sentido a contratação de seguro de acidentes pessoais em favor dos passageiros (clientes de terceiro).

A prestação do serviço de transporte é altamente regulada pela "intermediadora" do negócio, a exemplo de determinar o tempo que o motorista deve aguardar o usuário (item 2.2., fls. 325), desenvolver sistema de avaliação qualitativa do serviço de transporte e cessar a prestação de serviços de intermediação unilateralmente, a qualquer tempo, se seu contratante (dono do negócio) for mal avaliado pelo usuário /passageiro. Até obrigações de cunho tributário do motorista restam reguladas no contrato (item 4.10., do TERMO).

O que é mais engenhoso é constatar que através de um contrato de adesão, o intermediador desloca para si o direito de receber diretamente do motorista (dono do negócio) o valor total da prestação do serviço de transporte! E se compromete a repassar o valor ao seu respectivo dono, com periodicidade semanal. É o que a reclamada chama de "agir como o agente limitado de cobrança de pagamento, apenas para fins de cobrança de pagamentos devidos pelos(as) Usuários(as) em favor do (a) Cliente" (item 13.1, do TERMO, fls. 337).

Essas premissas são absolutamente incompatíveis com o negócio de intermediação, porque a reclamada age como verdadeira dona do empreendimento.

O *software* que a ré licencia gratuitamente aos motoristas viabiliza **a prestação de um serviço que é de transporte** (i) cuja demanda ela identifica; (ii) cujo preço a própria detentora do *software* define; (iii) cujo valor lhe é imediatamente pago; remunerando-se, diretamente, por aquele é beneficiado pelo serviço (usuário/passageiro).

Não foi por outro motivo que a atividade da reclamada foi regulamentada na lei que dispõe sobre a Política Nacional de Mobilidade Urbana (lei n. 13640/2018, conhecida como Lei do Uber). E, por força do referido dispositivo, exige dos motoristas certidão negativa de antecedentes criminais e contrata seguro de acidentes pessoais a passageiros.

Também não foi por outro motivo que o decreto n. 56.981/2016, que dispõe sobre o uso intensivo do viário urbano municipal para exploração de atividade econômica privada de transporte individual remunerado de passageiros, concedeu à reclamada o credenciamento como OTTC - Operadora de Tecnologia **de Transporte** Credenciadas, **lhe concedendo direito ao uso intensivo do viário urbano no Município de São Paulo, nos exatos termos do art. 3º, abaixo transcrito:**

Art. 3º O direito ao uso intensivo do viário urbano no Município de São Paulo **para exploração de atividade econômica de transporte individual remunerado de passageiros de utilidade pública somente será conferido às Operadoras de Tecnologia de Transporte Credenciadas - OTTCs.**

(Grifos do Juízo).

§ 1º A condição de OTTC é restrita às operadoras de tecnologia credenciadas que sejam responsáveis pela intermediação entre os motoristas prestadores de serviço e os seus usuários.

O próprio Supremo Tribunal Federal quando analisou as vedações em legislações municipais aos serviços de transporte realizados por aplicativos, em algumas referências que fez ao serviço realizado por plataformas digitais, fez expressa referência ao setor de transporte.

Da conclusão do voto do relator da ADPF 449/DF se extrai (fls. 47 do acórdão):

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



"A possível justificação da regra proibitiva sob o ângulo da proteção ao consumidor também não se sustenta. Tendo em vista que **as novas tecnologias**, independente de intervenção regulatória, **lograram solucionar problemas relativos a assimetrias de informação e custos de transação no setor de transportes sem a indesejada restrição de mercado promovida pela legislação tradicional, é imperioso concluir que a vedação da prestação do serviço por plataformas digitais não é medida necessária e nem adequada.** A proibição impõe enormes custos aos usuários do sistema de transporte, considerado o já mencionado "excedente do consumidor" proporcionado pelos modernos serviços de economia compartilhada, sem resultar em qualquer benefício social, de modo que resultam ofendidos os artigos 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição, os quais impõem a legisladores e administradores o dever de proteção dos interesses dos consumidores."

Do voto do Ministro Luís Roberto Barroso:

Eu digo originariamente, Ministra Rosa, porque posteriormente ao ajuizamento de ambas essas demandas, houve a superveniência de uma lei federal, a Lei nº 13.640, de 26 de março de 2018, que alterou a Lei de Mobilidade Urbana e resolveu essa controvérsia, porque a nova lei passou a prever a existência de duas situações distintas e de maneira expressa: o transporte público individual, a ser oferecido pelo sistema tradicional de táxi e **o transporte remunerado individual privado, que mereceu um inciso específico e que pode ser prestado por plataformas como Uber, Cabify e 99 Táxi.**[ii]

Entender diferente disso é subverter a lógica dos fatos:

- 1- Admitir a atuação de uma empresa de tecnologia no mercado que não se remunera de sua tecnologia, já que isenta o motorista de pagamento pela licença do uso do aplicativo;
- 2- Admitir uma operação de prestação de serviços de intermediação de negócios por adesão, na qual o dono do negócio adere às cláusulas elaboradas pelo intermediador que, por sua vez, regula, precifica e recebe pela prestação de serviços de transporte (que sustenta não realizar);
- 3- Admitir que apesar de a ré ser detentora do direito de exploração de atividade econômica de transporte individual remunerado de passageiros, não presta serviços de transporte, sendo o motorista o único a realizar referida atividade;
- 4- Admitir que o motorista, agraciado gratuitamente com a licença de uso de *software*, é o dono do negócio de transporte, mas ao utilizar referido aplicativo, abre mão da principal liberdade econômica de um empreendedor: definir o preço do serviço que presta e decidir o preço do serviço que contrata.

O ordenamento pátrio há muito reconhece a possibilidade de inadequação do que ocorre no mundo dos fatos, com aquilo que decorre de sua formalização no mundo do direito e, ainda que privilegie a livre iniciativa, esclarece que a atividade econômica é fundada na valorização do trabalho humano, ainda que privilegie a propriedade privada, determina a sua função social (CRFB, art. 170 e incisos), sendo tanto maior a possibilidade de intervenção, quanto menor for a real possibilidade de negociar das partes, em razão de uma posição econômica de desigualdade.

No Direito do Trabalho, se extrai do princípio da primazia da realidade que havendo discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao que ocorre no terreno dos fatos, conforme doutrina de Américo Plá Rodríguez[iii].

O próprio Código Civil, com as recentes alterações da MP 881/2019, ao dispor sobre a interpretação dos negócios esclarece:

"Art. 112. Nas **declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada** do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

§ 1º A **interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que:**

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



I - for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio;

II - corresponder aos usos, costumes e **práticas do mercado relativas ao tipo de negócio**; III - corresponder à boa-fé;

IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e

V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração.

Ainda, o art. 167, do Código Civil, ao tratar sobre a simulação de um negócio jurídico, admite a simulação relativa, àquela na qual subsiste o negócio dissimulado (do mundo dos fatos), apesar de nulo o simulado (do mundo do direito).

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

O Código Tributário Nacional, no art. 110, esclarece que nem a lei cabe desvirtuar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos de Direito Privado.

De tudo que foi exposto, pelo princípio da primazia da realidade, deixo de acolher a tese da ré de que atua no mercado como uma empresa de tecnologia que faz intermediação de negócio de terceiros, que NÃO presta serviços de transporte, sendo o motorista um empreendedor independente, seu cliente.

Considerando todas as premissas fáticas apreciadas, concluo:

A reclamada, através de seu aplicativo, identifica a demanda de serviço de transporte dos usuários /passageiros. **Presta serviços de transporte** em favor dos usuários/passageiros, recebendo diretamente deles o valor da contraprestação dos seus serviços, cujo preço define, altera e cancela por seu único e exclusivo critério.

Os serviços de transporte da ré são prestados através da contratação de motoristas que a reclamada remunera e cuja atividade regula e avalia (identifico, portanto, uma relação de trabalho).

A partir dessa premissa, passo a análise dos requisitos do vínculo de emprego.

Trabalho prestado por pessoa física

Não há controvérsia relativa ao fato de que o trabalho foi prestado pelo autor - pessoa física.

Pessoalidade

O cadastro no aplicativo, ao contrário do que ré sustentou, não serve apenas para identificação. A simples leitura do TERMO dá a ideia de uma gama de obrigações que o motorista pessoalmente assume quando recebe de forma gratuita a licença de uso do aplicativo da reclamada.

A reclamada identifica a receita do serviço de transporte realizado por cada um de seus motoristas, emite recibo ao usuário identificando o respectivo condutor. Ainda que se leve em consideração o fato de que um mesmo veículo possa ter mais

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



de um motorista, ambos devem estar cadastrados no aplicativo e se sujeitam as todas as condições do TERMO, conforme admitiu o preposto em audiência (fls. 637).

Por fim, verifico o que preposto esclareceu que o reclamante "foi desativado da plataforma por causa da baixa avaliação dos clientes" (fls. 637) o que denota a qualidade pessoal da prestação de serviços.

Trabalho não eventual

A reclamada nega que haja habitualidade na prestação de serviços do autor unicamente pelo fato de o motorista dirigir no horário que entende conveniente. Contudo, a falta de determinação de um horário de trabalho, por si só, não afasta a possibilidade de o trabalho ser realizado de forma habitual e essa análise depende de cada caso concreto.

O trabalho realizado com ânimo de continuidade, ainda que não seja diário, mas que apresente característica de permanência é habitual. Depreende-se, pois, que um trabalho descontínuo pode ser habitual. Já um trabalho meramente eventual, perde referida característica.

Na hipótese dos autos, restando incontroverso o fato de que não havia horário de trabalho definido e de que cabia ao reclamante definir a sua jornada, resta analisar a quantidade de tempo que o autor se ativou em favor da reclamada. E essa quantidade, em horas e por semana, resta definida nos extratos de pagamento que o reclamante trouxe aos autos - a partir de fls. 86.

Quanto aos referidos extratos, além de a reclamada não impugnar a sua veracidade, admitiu que os pagamentos semanais "comprovam que o Reclamante, por opção, realizava viagens no aplicativo semanalmente, inexistindo qualquer tipo de obrigatoriedade imposta pela Uber".

Os registros comprovam que o reclamante de 06/06/2016 a 05/02/2018 se ativou em média de 25/30 horas semanais em favor da reclamada. Concluo que houve habitualidade na prestação de serviços analisada.

Onerosidade

Afastada a tese de que a reclamada é uma empresa de tecnologia, porque nada recebe a esse título e que é mera intermediadora de negócio, porque regula toda a prestação de serviços de transporte, a operação que se dá no mundo dos fatos implica recebimento pela reclamada dos valores da prestação de serviços de transporte e repasse ao motorista dos valores que foram contratualmente avençados a título de prestação de serviços de transporte. A reclamada, portanto, remunera o motorista e não o contrário.

Aqui, apenas uma menção, se cabe ao motorista trabalhar em favor da reclamada com veículo de sua propriedade, arcar com todos os custos do negócio, a exemplo de combustível, manutenção, depreciação, não há nada de espantoso no fato de sua remuneração representar 75% ou 80% do valor do deslocamento. A ré admitiu que não possui veículos, apesar de ofertar no mercado serviços de transporte. Se optou por deslocar o custo de sua operação àquele que desenvolve à atividade, deve remunerá-lo por isso. Acresço que a própria ré nega, expressamente, a existência de contrato de parceria entre ela e o motorista, no item 13.1. do TERMO, a fls. 337.

Subordinação

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 2º, esclarece que o empregador assume os riscos da atividade econômica e, por esse fato, além de assalariar seu empregado, "dirige a prestação pessoal do serviço". Trata-se de subordinação jurídica que decorre do contrato de trabalho e é conceituada por Maurício Godinho Delgado como:

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



"situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado comprometer-se-ia a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços" [iv]

O parágrafo único, do artigo 6º, do mesmo diploma, esclarece em seu parágrafo único que "Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio (redação da lei n. 12.551/2011).

Da extensa análise que se fez dos termos do contrato mantido entre a partes e dos fatos da operação em análise, chega-se à conclusão de que a única autonomia que o motorista tem, admitida expressamente no depoimento pessoal do reclamante, é a de iniciar o trabalho quando melhor lhe convier. De fato, o ato de ligar o aplicativo é de única vontade do reclamante.

Utilizado o aplicativo, a atividade do motorista é largamente regulada pela reclamada desde o início da prestação.

Vejamos.

O ato de desligar o aplicativo já não apresenta tamanha autonomia. A testemunha indicada pela própria reclamada com paradigma - ANA CAROLINA DE AZEVEDO ANTUNES CARPARELLI - em seu depoimento, a fls. 425 esclareceu:

"que o motorista Parceiro pode não aceitar viagem; que baixa taxa de aceitação é a quantidade de viagens que o motorista que o aceita em proporção as que ele recebe; que a baixa taxa de aceitação é ruim porque acaba sobrecarregando o sistema e **nestes casos a Uber recomenda que o motorista realize uma pausa no aplicativo ou o desligue**; que alta taxa de cancelamento é quantidade de viagens que ele cancela em proporção as que ele aceita; **que a Uber indica nestes casos que o motorista aperte pause ou desligue o aplicativo**; que isso é ruim porque acaba sobrecarregando o sistema;"

Denota-se que a recusa de viagens e o cancelamento de viagens não são assim tão livres, porque implicam pausa ou desligamento do aplicativo.

A ré trata em seu contrato de requisitos do motorista na cláusula 3.1.: "possuir um nível de formação, treinamentos e conhecimento apropriado e atualizado para prestar Serviços de Transporte" e "manter padrões elevados de profissionalismo, serviços e cortesia". No final da cláusula, resta consignado que a Uber se reserva o direito de, a qualquer momento e a seu exclusivo critério, de desativar ou ainda restringir um motorista que deixe de cumprir os requisitos do contrato.

A cláusula 2.2. recomenda que o motorista aguarde por 10 minutos o usuário chegar.

A cláusula 2.6. esclarece que ao final de cada prestação de serviço "o aplicativo móvel da Uber solicitará ao(à) Usuário(a) que faça uma avaliação desse Serviço de Transporte".

Pondero: apesar de não ser a reclamada que avalia, ela solicita a avaliação e depois utiliza o resultado da avaliação que coleta para tomar a decisão de descredenciamento do motorista. A prática se enquadra perfeitamente no conceito de meio informatizado de comando, previsto no art. 6º consolidado.

A reclamada sustenta que referidas práticas visam o bom funcionamento da plataforma. Exatamente disso é que se trata a subordinação jurídica: dirigir a prestação de serviço do motorista para o bom funcionamento da plataforma determina uma melhor remuneração do negócio da reclamada que é a maior interessada no sucesso da prestação de serviços de transporte que realiza.

Reputo, portanto, presente o requisito da subordinação jurídica.

Período do contrato. Forma de extinção do vínculo de emprego e condenações decorrentes.

Presentes os requisitos, julgo procedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego entre o reclamante e a reclamada no período de 06/06/2016 a 05/02/2018, que coincide exatamente com os extratos de pagamentos semanais

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



trazidos aos autos pelo reclamante, à guisa de outro elemento de prova produzido pela ré de que tenha se iniciado a prestação de serviços apenas em 10/06/2016.

Quanto à extinção do contrato de trabalho, a reclamada sustentou que a culpa foi do reclamante por baixa avaliação dos usuários. Contudo não houve individualização de faltas, nem comprovação das avaliações baixas atribuídas ao autor e seu respectivo motivo.

Noto que na contestação, a título de exemplo, a reclamada acostou relatos de usuários sobre motoristas parceiros, sem esclarecer ou identificar o motorista (fls. 306). O primeiro relato, aliás, é de período no qual nem sequer houve prestação de serviços do reclamante (21/03/2018).

Reconheço que a dispensa operou-se por iniciativa da reclamada e de forma imotivada.

Nessa esteira, julgo procedente o pedido de pagamento de aviso-prévio, 13º salário, férias acrescidas de 1/3 e recolhimento do FGTS, inclusive sobre as verbas rescisórias, acrescido da indenização de 40%. Verbas proporcionais deferidas nos limites do pedido e com a projeção do aviso-prévio (OJ 82, da SDI I, do TST). Não há falar em pagamento de saldo de salário já que não há notícia nos autos de serviço prestado e inadimplido pela reclamada. Improcedente o pedido nesse tópico. Igualmente improcedente o pedido de pagamento da multa do artigo 467, já que efetivamente controvertida a natureza da relação jurídica mantida entre autor e reclamada.

Deverá a ré em 8 dias de quando intimada a tanto, após o trânsito em julgado, comprovar o depósito dos valores devidos a título de FGTS nos termos do art. 26 e 26A, da lei n. 8.036/1990. No mesmo prazo deverá comprovar a comunicação da extinção do contrato aos órgãos competentes (CLT, art. 477, §§6º e 10º) fornecendo em impresso a chave de identificação para soerguimento do FGTS e requerimento do seguro desemprego, sob pena de multa diária de 1/30 do salário do reclamante, limitada a 5 meses (número máximo de parcelas do seguro-desemprego), nos termos dos artigos 500 e 537 do CPC. Decorrido o prazo, execute-se o principal para posterior encaminhamento do valor ao banco depositário CEF e a penalidade pelo descumprimento da obrigação de fazer que será paga diretamente ao reclamante. A multa poderá ser relevada se a ré comprovar o depósito e a impossibilidade de emissão da chave de identificação pelo sistema conectividade social. Na ausência ou impossibilidade de cumprimento da obrigação de fazer, expeça a Secretaria da Vara o respectivo alvará.

INTERVALO INTRAJORNADA

Sustentou o reclamante a ausência de fruição de intervalo intrajornada nos termos do art. 71, consolidado. Como decorrência da declaração de vínculo de emprego, pleiteou o pagamento de hora extra pela supressão do intervalo sem, contudo, declinar jornada diária de trabalho.

Observo que a média de horas trabalhadas por semana pelo reclamante restou definida entre 25/30 horas semanais de trabalho, conforme recibos. O próprio autor, em seu depoimento pessoal, sustentou que como média trabalhava 6 dias na semana. Não há falar, portanto, em pagamento de uma hora extra pela supressão do intervalo intrajornada porque, como regra, a jornada diária de trabalho do reclamante não extrapolava 6 horas diárias de trabalho. Julgo improcedente o pedido e seus reflexos.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

A presente reclamação possui característica individual, ou seja, não visa compensar prejuízo de terceiros motoristas ou da própria sociedade, pela adoção do modelo de operação da reclamada.

Por mais que esta magistrada tenha firme convicção de que a forma jurídica adotada pela reclamada não corresponde ao que ocorre de fato em sua operação, é preciso reconhecer que há significativa controvérsia judicial sobre o tema.

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



Aliás, o simples uso do aplicativo não determinará o reconhecimento do vínculo de emprego. Outros aspectos da relação, em especial a habitualidade, deverão ser observados no caso concreto uma vez que pode ser utilizado o aplicativo para o trabalho meramente eventual.

Quanto à situação específica do reclamante, o aplicativo não foi utilizado de modo a possibilitar jornada exaustiva de trabalho, não houve prova de que ficou sem trabalho por manutenção do veículo, que sofreu violência no trabalho. A única prova que houve foi a de que foi descredenciado unilateralmente pela reclamada. A dispensa imotivada, em uma relação de trabalho, decorre do poder diretivo do empregador.

Pondero que o descumprimento das obrigações patrimoniais decorrentes do contrato de trabalho pela reclamada enseja a condenação ao pagamento das respectivas parcelas, restabelecendo os valores suprimidos, isso porque a legislação trabalhista já prevê as sanções e reparações decorrentes do descumprimento de obrigação contratual entre a época própria e a data do efetivo pagamento, devidamente aplicadas no caso sub judice.

Pelos fundamentos julgo improcedente o pedido de pagamento de indenização por danos morais.

JUSTIÇA GRATUITA

Defiro o pedido de justiça gratuita uma vez que há declaração do reclamante quanto à impossibilidade de demandar sem prejuízo de sua própria subsistência ou de sua família (fl. 28), prevalecendo a presunção de veracidade que decorre do art. 1º, da lei n. 7.115/83, não revogada pela lei n. 13.467/2017 que, aliada a noticiada situação de desemprego (fl. 32), basta para o deferimento do pedido consoante previsão do art. 790, §4º, da CLT.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (LEI N. 13.467/2017).

O art. 791-A da CLT, com a redação da lei n. 13.467/2017, inaugurou no processo do trabalho a obrigação de pagamento de honorários de sucumbência pela parte vencida.

Tenho que a sucumbência nos autos é exclusiva da ré já que mínima a sucumbência da parte autora, restrita, apenas a improcedência do intervalo intrajornada e indenização por dano moral.

Considerando os parâmetros fixados no art. 791-A, caput e §2º, da CLT, arbitro os honorários advocatícios em prol do patrono do autor no importe de 5% sobre o valor líquido da condenação, aplicando-se analogicamente a OJ-SDI1-348 do TST.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

Perfilho entendimento de que a correção monetária é instituto afeto ao Direito Constitucional de Propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) e, tal como afirmado no acórdão do julgamento da ADI n. 4357, a sua finalidade, enquanto instituto de direito constitucional "não é deixar mais rico o beneficiário, nem mais pobre o sujeito passivo de uma dada obrigação de pagamento. É deixá-los tal como qualitativamente se encontravam, no momento em que se formou a relação obrigacional".

Nessa esteira de entendimento, imprescindível reconhecer que a TR não cumpre o referido compromisso constitucional uma vez que não é índice apto a refletir a perda de poder aquisitivo da moeda. Essa conclusão resta minudentemente aclarada em análise realizada pelo Supremo Tribunal Federal, relativa à atualização monetária dos débitos inscritos em precatórios, no julgamento das ADIs ns. 4.357, 4.372,

4.400 e 4425 que resultou na declaração de inconstitucionalidade da expressão "índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança", constante do §12, do artigo 100, da Constituição Federal e por arrastamento, do artigo 1º F, da lei n. 9.494/1997.

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



É certo que a análise do STF referiu-se à atualização monetária de precatórios, mas a sua "ratio decidendi" (tese jurídica) quanto ao direito à recomposição plena do poder aquisitivo é plenamente aplicável às dívidas resultantes dos contratos de trabalho.

Não foi por outra razão que o TST, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade n. 47960.2011.5.04.0231, declarou a inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD" contida no artigo 39, da lei n. 8.177/91 (com a redação anterior àquela prevista na MP nº 905/2019) adotando como razões de decidir os fundamentos determinantes contidos na declaração do Supremo Tribunal.

Merece destaque o acórdão proferido no julgamento dos embargos de declaração apresentados em face do acórdão da Arguição de Inconstitucionalidade n. 479-60.2011.5.04.0231, no qual o relator Ministro Cláudio Brandão, além de esclarecer a atuação da Corte Trabalhista nos exatos limites de sua competência, cuidou de indicar um a um os fundamentos extraídos da decisão do STF utilizados como razão de decidir no acórdão embargado (fls. 4, 5, 6 e 7 da decisão dos embargos declaratórios).

Por idênticas razões de decidir, cuido de afastar a aplicação da expressão "equivalentes à TRD" contida na redação não reformada do caput, do art. 39, da lei nº 8.177/91 por inconstitucionalidade, identificando vício de igual natureza no §7º, do art. 879, da CLT (com a redação da lei nº 13.467/2017) e determino que as parcelas deferidas nesta sentença serão corrigidas a partir do primeiro dia do mês subsequente à prestação de serviços (S. 381 do TST), tendo como parâmetro o IPCA-E, índice que melhor reflete a perda do poder aquisitivo da moeda, também segundo orientação adotada pelo Supremo Tribunal em diversos de seus precedentes, de modo a evitar vazio normativo. A partir de 12/11/2019 a adoção do IPCA será aplicada de forma uniforme, nos exatos termos da MP nº 905/2019 que promoveu nova alteração legislativa na redação do §7º, do art. 879, da CLT.

Idênticos parâmetros observam os valores relativos ao FGTS (OJ SBDI-I TST 302). Sobre o montante corrigido (Súmula 200 do TST) incidirão juros de mora, a partir da data de ajuizamento da ação, nos termos do § 1º, do art. 39, da lei nº 8.177/91 (observar os percentuais definidos conforme o tempo de vigência da alteração da redação do referido dispositivo - 1% até 11/11/2019).

RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

Nos termos do artigo 28, da lei 8.212/91, a contribuição previdenciária incide sobre as parcelas que integram o salário de contribuição, que na hipótese dos autos compreendem os valores pagos a título de 13º salários que possuem natureza salarial. Autorizo o desconto da quota do empregado e o cálculo mês a mês, nos termos dos arts. 30, I, "a" e 43, §3º do mesmo diploma legal e da súmula 368 do TST.

O imposto de renda será deduzido no momento em que o crédito das parcelas acima discriminadas tornarem-se disponível à parte reclamante, nos termos do art. 46, da lei 8.541/1992. Os valores recebidos acumuladamente observarão a forma de cálculo prevista na atual redação do art. 12-A da Lei nº 7.713 /1988 e Instrução Normativa nº 1.500/2014 da Receita Federal, critério esse consolidado na súmula 368 do TST.

Os juros de mora, parcela de natureza indenizatória, não compõem a base de cálculo do imposto de renda, entendimento esse pacificado por meio da OJ 400 da SDI I, do TST.

III - DISPOSITIVO

Isto posto, nos autos em que são partes ..., reclamante, e **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., UBER INTERNATIONAL B.V. e UBER INTERNATIONAL HOLDING B.V.**, reclamadas, julgo extinto o processo sem resolução de mérito por ausência de pedido expresso em face da segunda e terceira reclamadas e, no mérito, julgo **PARCIAL MENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados, para declarar o vínculo de emprego do reclamante com a reclamada no período de 06/06/2016 a 05/02/2018 e condenar a reclamada ao pagamento de de aviso-prévio, 13º salário, férias acrescidas de 1/3 e recolhimento do FGTS, inclusive sobre as verbas rescisórias, acrescido da indenização de 40%.

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580



Verbas proporcionais deferidas nos limites do pedido e com a projeção do aviso-prévio (OJ 82, da SDI I, do TST, **tudo nos termos e limites da fundamentação**. Defiro ao reclamante a gratuidade da justiça.

Deverá a ré em 8 dias de quando intimada a tanto, após o trânsito em julgado, comprovar o depósito dos valores devidos a título de FGTS nos termos do art. 26 e 26 A, da lei n. 8.036/1990. No mesmo prazo deverá comprovar a comunicação da extinção do contrato aos órgãos competentes (CLT, art. 477, §§6º e 10º) fornecendo em impresso a chave de identificação para soerguimento do FGTS e requerimento do seguro desemprego, sob pena de multa diária de 1/30 do salário do reclamante, limitada a 5 meses (número máximo de parcelas do seguro-desemprego), nos termos dos artigos 500 e 537 do CPC. Decorrido o prazo, execute-se o principal para posterior encaminhamento do valor ao banco depositário CEF e a penalidade pelo descumprimento da obrigação de fazer que será paga diretamente à reclamante. A multa poderá ser relevada se a ré comprovar o depósito e a impossibilidade de emissão da chave de identificação pelo sistema conectividade social. Na ausência ou impossibilidade de cumprimento da obrigação de fazer, expeça a Secretaria da Vara o respectivo alvará.

Valores a serem apurados em liquidação de sentença por simples cálculos, observados os parâmetros expostos na fundamentação.

Correção monetária, juros, recolhimentos previdenciários e fiscais, na forma da fundamentação.

Honorários de sucumbência devidos pela ré, no importe de 5% sobre o valor líquido da condenação, a ser pago em favor do patrono do reclamante.

Custas pela reclamada, no importe de R\$400,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$20.000,00.

Intimem-se as partes.

Cumpra-se.

Raquel Marcos Simões

Juíza do Trabalho Substituta

[i] <https://juristas.com.br/wp-content/uploads/2019/09/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-STJ-Uber.pdf>

[ii] <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 98ED-0A1D-7EB790EF e senha 35D6-651D-02D3-B1D5 Supremo Tribunal Federal ADPF 449 / DF

[iii] PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios do Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista LTR 1993.

[iv] **Curso de direito do trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 302.

SAO PAULO, 5 de Março de 2020

RAQUEL MARCOS SIMOES
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)

Assinado eletronicamente por: RAQUEL MARCOS SIMOES - 05/03/2020 22:14:32 - 073a7a6

<https://pje.trt2.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100309054368400000154154580>

Número do processo: 1000540-24.2019.5.02.0086

Número do documento: 19100309054368400000154154580

