



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO
46ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE
ATSum 0010580-81.2021.5.03.0184
AUTOR: RONIEL DE SOUSA PRATES
RÉU: 99 TECNOLOGIA LTDA

Aos 11 de setembro de 2021, na sala de audiência desta Vara, presente o MM. Juiz do Trabalho, Dr. VITOR MARTINS POMBO, foram, por ordem do MM. Juiz, apregoados os litigantes:

Reclamante: RONIEL DE SOUSA PRATES

Reclamada: 99 TECNOLOGIA LTDA.

Ausentes as partes.

SENTENÇA

Relatório dispensado, por se tratar de feito submetido ao rito sumaríssimo (art. 852, I, da CLT).

DECIDE-SE

Incompetência da Justiça do Trabalho. É de clareza solar, e certamente de conhecimento da reclamada, que a Justiça do Trabalho é competente para apreciar o pedido de vínculo de emprego. A tese da reclamada de ausência de vínculo de emprego pressupõe a análise do mérito sobre a existência do dito vínculo, atraindo, por óbvio, a competência desta Justiça especializada.

Rejeita-se.

Impugnação aos documentos. A impugnação genérica aos documentos apresentados pelas partes, sem qualquer insurgência fundada quanto à autenticidade, validade ou conteúdo, isto é, sem a indicação de vícios reais que possam comprometer a prova produzida (CPC/2015, art. 429 c/c CLT, art. 769), merece ser rejeitada, uma vez que os documentos constantes dos autos têm sua utilidade no processo e serão analisados pelo Juízo. Rejeita-se.

Vínculo de emprego. Narra o autor que aderiu aos termos e condições da reclamada 99 TECNOLOGIA LTDA. iniciando as atividades em 04/04/2018, tendo sido bloqueado em 27/08/2019, e até o momento não teve nenhum direito trabalhista reconhecido.

Realizava jornadas diárias de trabalho, de acordo com a demanda ofertada pela reclamada, em horários variáveis, conforme previsão do § 3º do art. 443 da CLT.

Recebia pelo exercício da função de motorista pagamento pelo trabalho semanalmente, tendo uma média semanal de remuneração de R\$ 300,00.

Sustenta, em suma, estarem presentes os requisitos do art. 3º da CLT, pleiteando o reconhecimento do vínculo de emprego com a primeira reclamada.

A ré, por sua vez, sustenta que:

“o Reclamante jamais prestou serviços à Reclamada, sendo mero usuário do aplicativo licenciado por esta, como já mencionado. Em verdade, era a Reclamada que prestava serviço de intermediação de corridas para o Reclamante.

Ademais, como mencionado, a Reclamada é uma empresa atuante no setor de “mobilidade urbana”, operando transporte público e privado individuais, ambos operados pelo aplicativo de celular “99”.

Para o reconhecimento do vínculo empregatício devem estar presentes os requisitos do art. 3º da CLT, a saber: pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação. Passo a analisar cada um pormenorizadamente.

A pessoalidade se caracteriza pelo vínculo direto entre empregador e empregado, isto é, o empregado não pode se fazer substituir por outra pessoa por sua livre indicação, sem qualquer relação com o empregador.

Neste aspecto, a defesa é esclarecedora ao mencionar a necessidade de cadastro individual do motorista “*de forma a garantir a segurança e a confiabilidade de todos os usuários*” (ID. b77ac01 - Pág. 18).

Em que pese o esforço argumentativo da reclamada, fato é que o cadastro representa justamente a pessoalidade prevista na CLT, na medida que para trabalhar como motorista para a reclamada, ainda que não em veículo próprio, o trabalhador deve ser necessariamente cadastrado na ré, isto é, passar pelos critérios definidos pela reclamada, não podendo ser alguém escolhido exclusivamente pelo dono do veículo ou por algum motorista já cadastrado na ré. Ou seja, o motorista deve necessariamente ter um vínculo direto com a ré para poder operar a partir do aplicativo, caracterizando a pessoalidade.

Noto que o veículo, como elemento exclusivamente material da prestação de serviços, se mostra irrelevante do ponto de vista jurídico da pessoalidade,

que relaciona apenas pessoas (físicas ou jurídicas, no caso dos autos, motoristas, incluindo o autor, e as rés).

A onerosidade é caracterizada pelo interesse econômico mútuo na relação de trabalho. No caso concreto ela também se faz presente, pois a reclamada retém um percentual dos valores das corridas realizadas pelo reclamante, obtendo assim seu desejado lucro, e o reclamante trabalha para ficar com o restante do valor obtido nas corridas.

A não-eventualidade deve ser apreciada pelo prisma do caso concreto, sendo irrelevante a possibilidade, em abstrato, de o autor poder ou não estar trabalhando quando quiser (aspecto este ligado a subordinação e que será apreciado adiante). E o autor, no período em que trabalhou para a reclamada, de 04/04/2018 até o bloqueio ocorrido em 27/08/2019, nos limites da inicial, se ativou continuamente, realizando diversas viagens, conforme se conclui das manifestações das partes. Presente, portanto, o requisito da não eventualidade.

Por fim, a subordinação.

A ré sustenta que o autor não era subordinado, mas que entre as partes havia tão somente uma relação comercial, decorrente da parceria para propagação dos serviços de mobilidade, no caso, o transporte particular urbano, prestado pelo Reclamante aos passageiros cadastrados no aplicativo desenvolvido pela reclamada. A própria reclamada, pois, classifica o autor como "autônomo".

Iniciaremos pelo contrário da subordinação, a autonomia, pelo que poderíamos dizer que quem não é autônomo é subordinado.

Para o contexto de uma relação de trabalho, podemos dizer que a autonomia é a capacidade de gerir o próprio trabalho, valendo-se de seus próprios meios, vontades, princípios e condições contratuais em geral.

Assim é que se, por exemplo, um cliente contrata um advogado autônomo para lhe defender em juízo, não é o cliente quem irá estabelecer a tese jurídica a ser utilizada, as leis a serem mencionadas, quando e onde as peças devem ser redigidas, qual o valor dos honorários etc. É o advogado quem define as condições de prestação dos serviços, explicando ao cliente como opera a lei e os tribunais, e não o cliente ao advogado. É certo que o cliente terá um grau de participação nestes aspectos e que o valor dos honorários pode ser negociado, mas é evidente que o contrato a ser celebrado não é um de adesão feito por terceiro, o que retiraria a autonomia tanto do cliente quanto advogado, tornando ambos subordinados a quem estabeleceu os termos do contrato de adesão.

Semelhantemente, se vou me valer dos serviços de um médico autônomo, que trabalhe por conta própria, a localização de seu consultório é por ele definida, assim como o valor das consultas e procedimentos médicos a serem realizados, por qual convênio atende, que horas tem disponível para atender, o layout de sua sala, quais equipamentos e bens em geral serão utilizados para a prestação do serviço e tudo o mais de forma semelhante. O conhecimento e a técnica pertencem ao médico, que define, ele próprio, autonomamente, como utilizá-los, e não o cliente ou um terceiro.

Também decorre da autonomia que o profissional **tenha seus próprios clientes**, com quem estabelecerá as condições especificamente acordadas da prestação de serviços. No caso de um profissional autônomo, ainda que o cliente seja indicado por outrem, os termos do contrato não serão definidos pelo terceiro, mas sim pelo profissional autônomo e o cliente indicado.

Por fim, vale destacar que é característica essencial da autonomia e da parceria, evidentemente, a **ausência de poder hierárquico/disciplinar** entre os parceiros ou submissão do autônomo a um terceiro.

Não se cogita, pois, que a insatisfação de um ou mais pacientes de um médico acarrete espontaneamente a impossibilidade de prestar serviços aos demais. O mesmo vale para um advogado autônomo ou qualquer outro trabalhador autônomo.

Assim acontece com os demais profissionais que trabalham como autônomos, como contadores, pedreiros, arquitetos, não sendo exceção os motoristas profissionais autônomos.

De fato, os verdadeiros motoristas profissionais autônomos estabelecem o veículo a ser utilizado, a finalidade do transporte, quem será o motorista, o horário da realização dos serviços, trajeto e, em especial, o **preço**. Ademais, **terão seus próprios clientes**.

Não se encontram tais características no vínculo entre o reclamante e a reclamada.

De fato, o reclamante não possuía nenhum cliente próprio. Os clientes todos são da reclamada. Mesmo após o reclamante atender algum cliente, este não passava para a base de clientes pessoal do autor, permanecendo o cliente vinculado à ré. Vale dizer, os clientes passageiros são da reclamada, não do reclamante. O reclamante sequer tinha a liberdade de escolher qual cliente da reclamada iria atender, podendo apenas aceitar ou recusar o cliente indicado pela ré.

Também era a ré quem definia, unilateralmente, sem qualquer autonomia ou participação (ou, o que é o mesmo, parceria) do reclamante, a grande maior parte das condições de serviço:

- os requisitos do veículo a ser utilizado (em <https://99app.com/motorista/99-pop/>);

- o tipo de carro a ser utilizado para cada tipo de serviço (99Pop ou 99Confort);

- as qualificações exigidas do motorista;

- o percentual a ser retido pela reclamada, conforme informado pela testemunha Márcio Roberto Bragança (prova emprestada): *"a reclamada retém 20% por cada corrida efetuada"* (ID. df0aa8f - Pág. 2 – fl. 669 do PDF);

- o trajeto a ser percorrido, pois, é evidente que o motorista fazia o caminho do GPS, sob pena de quebra contratual em relação ao cliente, que tem a expectativa de que o motorista realize o itinerário definido pela reclamada, e de prejuízo do próprio motorista, uma vez que seus ganhos foram calculados com base no itinerário mencionado;

- os critérios de qualidade eram avaliados pela reclamada através das notas atribuídas aos clientes diretamente pelo aplicativo;

- em especial, o **preço** a ser praticado é definido exclusivamente pela reclamada, conforme informado pela testemunha Péricles Abalen Dias Ribeiro (Prova emprestada): *"que a reclamada não faz controle do deslocamento do depoente por GPS, mas monitora as corridas pelo GPS; que acredita que esse monitoramento exista para verificar se o valor da corrida está correto; que o valor da corrida é calculado por KM e minuto rodado, somado à bandeirada"* (ID. 8f85db5 - Pág. 2 – fl. 425 do PDF).

- também em especial, o **poder disciplinar exercido pela reclamada em relação ao reclamante**, que é, inclusive, incontroverso. Com efeito, o depoimento da testemunha Péricles Abalen Dias Ribeiro (prova emprestada): *"que o depoente pode recusar tantas corridas quantas quiser, sendo que única consequência é a redução da sua taxa de desempenho; que a taxa de desempenho impacta apenas a participação do depoente em promoções; que no caso de o motorista aceitar a corrida e depois disso cancelá-la, e de repetir esse procedimento várias vezes, a reclamada tem um sistema de punição que consiste em impedir que o motorista receba chamadas por alguns minutos; que se o motorista continuar cancelando as corridas já aceitas, o tempo em que fica sem poder receber chamadas vai aumentando;"* ((ID. 8f85db5 - Pág. 2 – fl. 425 do PDF).

Por todos estes elementos, verifica-se a existência de subordinação direta e estrutural. **Estrutural** porque o reclamante estava inserido na lógica de prestação de serviços da empresa, com toda a rede de motoristas, forma de prestação de serviços, regras gerais de funcionamento da reclamada etc. E **direta** porque, apesar de não receber ordens diretas de uma pessoa específica, tinha que cumprir determinações vindas diretamente da própria reclamada, como por exemplo o carro específico para a categoria específica que iria operar, o preço a ser cobrado, o cliente específico a ser atendido em cada corrida, a rota de cada corrida etc. O simples uso de meios tecnológicos não descaracteriza a subordinação direta, conforme previsão expressa do parágrafo único do art. 6º da CLT, verbis: "*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.*" (grifei).

Cabe aqui ressaltar que a reclamada, ao contrário do que alega, **é uma empresa de transporte**. Fosse apenas uma empresa de tecnologia, promovendo aproximação entre o motorista e o passageiro, como alega, seria o motorista quem estabeleceria o preço da corrida, o tipo de carro a ser utilizado para cada modalidade, o trajeto a ser praticado, as normas de utilização e condições de permanência no aplicativo e não teria poder disciplinar sobre os motoristas. Ademais, o bem último promovido pela reclamada, inclusive diretamente a seus clientes (que, frise-se, não são transferidos ao reclamante, permanecendo na órbita da empresa) é o transporte, isto é, o deslocamento de um ponto a outro.

Não se trata apenas da visão deste magistrado de primeira instância brasileiro, havendo decisão da Corte de Justiça da União Européia neste sentido (confira-se nota oficial da Corte em <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-05/cp170050en.pdf>).

Como consequência, deve ter necessariamente motoristas para desenvolver sua atividade, não podendo tal atividade ser terceirizada (Súmula 331 do TST). Ainda por consequência de a reclamada ser empresa de transporte, conclui-se que o autor prestava serviços a ela diretamente e apenas indiretamente aos passageiros.

Deve-se reconhecer, de outro lado, que o reclamante tinha ampla liberdade em ativar o aplicativo quando e por quantas horas quisesse, conforme depoimento da testemunha Gustavo Cesário Mota (prova emprestada): "*que não há um número mínimo de viagens que o motorista tem que fazer; que também não há carga horária mínima diária/semanal/mensal; que quem define o horário de ligar ou desligar o aplicativo é o próprio motorista e por quanto tempo ele quiser;*" (ID. 82413be - Pág. 2 – fl. 672 do PDF).

É certo que este tipo de liberdade não é típica de vínculo de emprego, denotando certa autonomia do reclamante. Entretanto, como visto acima, a prestação de serviços do reclamante à reclamada possuía inúmeros elementos de subordinação, que não são típicos da prestação de serviços autônoma.

Diante da existência de elementos de autonomia, próprios do autônomo, e de outros de subordinação, próprio do vínculo empregatício, cabe ao julgador enquadrar o trabalho humano na figura que mais se aproxima do ocorrido na prática, vale dizer, não é apenas porque existe um elemento de autonomia que o trabalhador será necessariamente autônomo, nem porque existe um elemento de subordinação que o trabalhador será necessariamente empregado. E, como mencionado, os elementos de subordinação são muito mais intensos do que os de liberdade. Basta pensar que não se vislumbra, em hipótese alguma, que um autônomo possa trabalhar sem carteira de clientes própria, sem definir o próprio preço e submetido a poder hierárquico e disciplinar de um terceiro (além dos demais elementos de subordinação destacados). Por outro lado, a liberdade com relação ao horário encontra aproximações na legislação trabalhista, como por exemplo as hipóteses do art. 62 da CLT, não desnaturando o vínculo empregatício.

Ante o exposto, presentes os requisitos do art. 3º da CLT, reconheço o vínculo entre autor e reclamada de 04/04/2018 a 27/08/2019, nos limites do pedidos, na função de motorista, mediante o salário mensal a ser apurado na fase de liquidação de sentença dividindo-se os valores recebidos pelo autor em cada mês pelo número de dias úteis, considerados como tais os que não são domingos e feriados.

Condeno a reclamada a anotar a CTPS do autor para constar a vínculo de emprego no período de 04/04/2018 a 27/08/2019, na função de motorista, com o salário a ser apurado na forma do parágrafo acima, em cinco dias contados contada da intimação da juntada do documento aos autos, após o trânsito em julgado da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (art. 536 §1º c/c art. 537, ambos do CPC), limitada a 60 dias. Transcorrido tal prazo, a secretaria da vara procederá à anotação, sem prejuízo de aplicação da multa.

Modalidade de rescisão. Verbas rescisórias.

A ré afirma que o autor foi descredenciado por ter infringido regras de compartilhamento do aplicativo. Aduz que, no caso dos autos, a plataforma recebeu reclamações à respeito da motorista consideradas graves, como: direção perigosa, uso de celular, dirigir sob o efeito de álcool, carro sujo, bem como tratar o passageiro com falta de educação.

As condutas imputadas ao autor, além de não terem sido efetivamente comprovados pela ré, por si só, não são motivos ensejadores para

aplicação da penalidade de dispensa por justa causa, em especial da forma abrupta como a operacionalizada pela ré.

Ainda que o autor, de fato, tivesse procedido conforme alega a reclamada, fica evidente que não foi observado o requisito relativo à gradação da pena, porquanto a medida é absolutamente desproporcional.

Assim, afasto a justa causa, pelo que reconheço a demissão sem justa causa.

Defiro, por consequência: aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional de 2018 (9/12), 13º salário proporcional de 2019 (8/12), férias com 1/3 de 2018/2019, 04/12 de férias proporcionais com 1/3 de 2019/2020 e FGTS + 40% de todo o período contratual.

A controvérsia gerada pela invocação de improvada prestação autônoma de serviços não é idônea a elidir os efeitos da mora no pagamento das verbas decorrentes da despedida imotivada.

Adoto a Súmula 462 do TST, verbis:

Súmula 462. Multa do art. 477, § 8º, da CLT. Incidência. Reconhecimento judicial da relação de emprego. A circunstância de a relação de emprego ter sido reconhecida apenas em juízo não tem o condão de afastar a incidência da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT. A referida multa não será devida apenas quando, comprovadamente, o empregado der causa à mora no pagamento das verbas rescisórias.

Assim, reconhecido em Juízo o contrato de trabalho, resta objetivamente configurado o atraso no pagamento das verbas pertinentes e o decorrente direito à multa do art. 477, §, 8º da CLT.

Danos morais. Dumping social.

Argumenta o autor: *"De se considerar que o motorista do 99 POP presta serviços a uma das maiores empresas do mundo, cujo valor de mercado, como já foi noticiado, supera as maiores empresas brasileira, dela não tira qualquer benefício e nem mesmo merece qualquer proteção, não há concorrentes onde buscar serviços e o trabalho fica inviabilizado ao rodar pela rua sem o auxílio do aplicativo".*

Razão assiste ao reclamante.

De fato, o *modus operandi* da reclamada constitui em arregimentar o trabalho de motoristas transferindo a ele os riscos da atividade

econômica, incluindo a disponibilidade de clientes, o preço, o fornecimento e manutenção do veículo, segurança etc, o que é expressamente vedado pelo art. 2º da CLT.

Ademais, não reconhece e paga direitos trabalhistas reconhecidos como devidos nessa sentença e enumerados como direitos fundamentais no art. 7º da Constituição Federal, como férias, direito a limitação de jornada, proteção contra acidentes de trabalho, dentre outros. Note-se, ademais, que o não reconhecimento da condição de empregado também prejudica o acesso a direitos previdenciários.

Todos estes fatores, além dos prejuízos ao reclamante, prejudicam, de forma ilícita, também o correto funcionamento da economia, uma vez que, ao não garantir os direitos trabalhistas do autor e transferir a este os riscos da atividade econômica, compete em condições ilicitamente desvantajosas com outras empresas que atuam no mercado, ferindo os princípios da livre iniciativa (art. 1º, da livre concorrência e da função social da propriedade (art. 170, III e V, da Constituição Federal).

Inicialmente, friso que o Tribunal Pleno do TRT3 julgou inconstitucionais os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 223-G da CLT, incluído pela reforma trabalhista (Lei 13.467, de 2017).

Ao fixar a indenização, o juiz deve se ater à questão, às influências que isso proporcionou ao lesado, arbitrando-a de maneira equitativa, prudente, razoável e não abusiva, atentando-se para a capacidade de pagar do que causou a situação, de modo a compensar a dor sofrida pelo lesionado e inibir a prática de outras situações semelhantes. Os prejuízos causados à reclamante estarão minorados, sob o ponto de vista moral, com o pagamento de valor que ora arbitro em R\$ 15.000,00.

Justiça Gratuita. Defiro o benefício da justiça gratuita, pois o autor recebia salário em valor inferior a inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Honorários Advocatícios. O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, prevê que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. Ora, se a assistência é integral deve abarcar todas as custas do processo, o que inclui os honorários advocatícios sucumbenciais.

Nesta linha, é inconstitucional a previsão do art. 791-A, § 4º da CLT, com redação dada pela Lei nº 13.467/17, que prevê o pagamento de honorários advocatícios pelo beneficiário da Justiça Gratuita, com a utilização dos créditos trabalhistas reconhecidos em Juízo.

Adoto o Enunciado nº 100 aprovado pela 2ª Jornada da ANAMATRA, in verbis:

“É INCONSTITUCIONAL A PREVISÃO DE UTILIZAÇÃO DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS RECONHECIDOS EM JUÍZO PARA O PAGAMENTO DE DESPESAS DO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OU PERICIAIS (ARTIGOS 791-A, § 4º, E 790-B, § 4º, DA CLT, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 13.467/2017), POR FERIR OS DIREITOS FUNDAMENTAIS À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA E INTEGRAL, PRESTADA PELO ESTADO, E À PROTEÇÃO DO SALÁRIO (ARTIGOS 5º, LXXIV, E 7º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL)”.

Finalmente, friso que os créditos trabalhistas reconhecidos em Juízo possuem natureza alimentar e são, portanto, insuscetíveis de cessão, compensação ou penhora (art. 1.707 do Código Civil e art. 833, IV, do Código de Processo Civil), sendo descabida qualquer compensação, o que torna inviável, no caso dos autos, o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais em favor da reclamada.

Assim, fixo os honorários advocatícios sucumbenciais em favor do reclamante em 15% do valor líquido da condenação, apurado na fase de liquidação de sentença, com fundamento no art. 791-A da CLT, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários (OJ 348 da SBDI I, do TST).

Correção monetária e juros. Serão fixados e apurados oportunamente, na fase de execução de sentença.

DO EXPOSTO:

REJEITO as preliminares arguidas;

julgo **PROCEDENTE EM PARTE** o pedido para:

condenar a reclamada a anotar a CTPS do autor para constar a vínculo de emprego no período de 04/04/2018 a 27/08/2019, na função de motorista, com o salário a ser apurado na fase de liquidação de sentença dividindo-se os valores recebidos pelo autor em cada mês pelo número de dias úteis, considerados como tais os que não são domingos e feriados, em cinco dias contados contada da intimação da juntada do documento aos autos, após o trânsito em julgado da sentença, sob pena de

multa diária de R\$ 1.000,00 (art. 536 §1º c/c art. 537, ambos do CPC), limitada a 60 dias. Transcorrido tal prazo, a secretaria da vara procederá à anotação, sem prejuízo de aplicação da multa;

condenar a reclamada a pagar ao reclamante, com juros e correção monetária, descontados os valores pagos sob o mesmo título:

- aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional de 2018 (9/12), 13º salário proporcional de 2019 (8/12), férias com 1/3 de 2018/2019, 04/12 de férias proporcionais com 1/3 de 2019/2020 e FGTS + 40% de todo o período contratual

- multa do art. 477, §8º da CLT;

- indenização por danos morais.

Honorários advocatícios conforme fundamentação.

Possuem natureza indenizatória: juros de mora (OJ 400 da SDI-1 do TST), honorários advocatícios, indenização por danos morais, multa do 477, §8º, da CLT, férias +1/3 e FGTS+40%.

Descontos previdenciários e fiscais conforme Súmulas 368 do c. TST e 45 deste TRT da 3ª Região.

Custas pela reclamada no importe de R\$ 500,00, calculadas pelo valor da condenação, ora fixado em R\$ 25.000,00.

Intime-se as partes.

BELO HORIZONTE/MG, 11 de setembro de 2021.

VITOR MARTINS POMBO
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)