



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Superior do Trabalho

Tutela Cautelar Antecedente 1001466-89.2020.5.00.0000

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 02/10/2020

Valor da causa: R\$ 1.000,00

Partes:

REQUERENTE: UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.

ADVOGADO: RAFAEL ALFREDI DE MATOS

REQUERIDO: SINDICATO DOS MOTORISTAS DE TRANSP. PRIV. E PARTIC. INDIVID. DE PASSAG. POR APLIC. E PLATAFORMAS DIGITAIS DE FORTALEZA E REG. METROP. SINDIAPLIC



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Requerente: **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**

Advogado: Dr. Rafael Alfredi de Matos

Requerida: **SINDICATO DOS MOTORISTAS DE TRANSPORTE PRIVADO E PARTICULARES INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS POR APLICATIVOS E PLATAFORMAS DIGITAIS DE FORTALEZA E REGIÃO METROPOLITANA - SINDIAPLIC**

DECISÃO

Vistos etc.

Pretende a **UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.** a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso ordinário interposto nos autos do mandado de segurança nº 0080115-90.2020.5.07.0000.

A Requerente esclarece que se trata de “*tutela cautelar para a concessão de efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança, já interposto em face de acórdão da SE I do TRT 7 que, por maioria, concedeu apenas parte reduzida da segurança pretendida, mantendo a obrigação da Requerente em garantir uma ajuda compensatória a todos os motoristas de Fortaleza e região, além de manter a obrigação de reembolso de despesas com máscaras e álcool gel, sem que sequer exista a discussão acerca da existência, ou não, de vínculo empregatício*” (fl. 8).

Afirma que “*a r. decisão obrigou a Uber e a 99 Táxi a pagarem uma “ajuda compensatória” a todos os motoristas de Fortaleza e Região cadastrados nas plataformas, bem como obrigou as empresas a reembolsarem a compra de álcool e máscaras para esses mesmos beneficiários*” (fl. 9).

Quanto ao *fumus boni iuris*, sustenta que “*há grande chance de o recurso ordinário sem provido no TST, até porque a decisão de liminar, de igual teor ao acórdão atacado no recurso ordinário, já foi anteriormente suspensa em razão de pedido liminar formulado na CorPar 1000373-91.2020.5.00.0000*” (fl. 18).

Aduz que, “*Ainda que movida por preocupações legítimas, o v. acórdão está inserido em contexto de graves irregularidades contra a boa ordem processual – inclusive, sérias questões de ordem pública, a saber: (i) foi deferido pedido em demanda coletiva sem a efetiva demonstração da legitimidade do autor para ajuizar ação civil pública como substituto processual, (ii) foi imposta obrigação de a empresa pagar remuneração mínima e por horas não trabalhadas,*

bem como a fornecer equipamentos de proteção a motoristas autônomos, como se empregados fossem, em demanda na qual sequer há pedido de reconhecimento do vínculo empregatício; (iii) foi concedida medida liminar em caso no qual a demanda foi ajuizada perante Justiça absolutamente incompetente” (fl. 26).

Pondera que “*Sendo os motoristas autônomos – possuem liberdade de horários e mantém relação com múltiplos aplicativos simultaneamente (Cabify, 99Taxi, Uber etc.) – não se pode impor à Uber qualquer obrigação de fornecer auxílios, remuneração mínima ou EPI’s. A Uber, na qualidade de parceira comercial, já vem adotando práticas para facilitar o desempenho da atividade pelos motoristas e ajudá-los a enfrentar as circunstâncias adversas” (fl. 27).*

Relativamente ao perigo de dano, diz que foi imposta multa diária de R\$ 30.000,00, a contar do exíguo prazo de 10 dias a partir da ciência da decisão, embora nenhuma organização esteja “*apta a montar estrutura suficiente para o atendimento da decisão no exíguo prazo de 10 (dez) dias, de modo a identificar os possíveis milhares de motoristas de Fortaleza e região metropolitana, identificar quais tem cadastro em outros aplicativos, quais receberam o auxílio do governo federal... enfim, realizar todas as providências necessárias para a implementação da medida” (fl. 33).*

Com vários outros argumentos, afirma já ter implementado várias medidas reveladoras de que a empresa que atua com responsabilidade social e que atenta para a função social do contrato, requerendo, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto no mandado de segurança nº 0080115-90.2020.5.07.0000.

Assim resumida a espécie, passo ao exame liminar pretendido.

O mandado de segurança 0080115-90.2020.5.07.0000 foi impetrado contra a tutela de urgência deferida na ação civil pública nº 0000295-13.2020.5.07.0003, ajuizada pelo **SINDICATO DOS MOTORISTAS DE TRANSPORTE PRIVADO E PARTICULARES INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS POR APLICATIVOS E PLATAFORMAS DIGITAIS DE FORTALEZA E REGIÃO METROPOLITANA - SINDIAPLIC**, por meio da qual o Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Fortaleza-CE determinou às empresas **UBER DO BRASIL** e 99 TECNOLOGIA: assegurar uma remuneração mínima aos motoristas a elas vinculados (observada a jornada de 8 horas diárias e 220 mensais), fixada no salário/hora de R\$ 4,75; assegurar o pagamento de remuneração proporcional a todos os motoristas vinculados às empresas impossibilitados de trabalhar em razão de diagnóstico ou de suspeita de contaminação pelo vírus COVID-19, devidamente atestados por laudo médico oficial, pelos quinze primeiros dias de licença médica; determinar a entrega gratuita de equipamentos de proteção individual, tais como máscaras cirúrgicas e álcool a 70% para uso tópico; tudo sob pena de pagamento de multa diária de R\$50.000,00

A decisão impugnada no mandado de segurança é do seguinte teor:

“SINDICATO DOS MOTORISTAS DE TRANSPORTE PRIVADO E PARTICULARES INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS POR APLICATIVOS E

PLATAFORMAS DIGITAIS DE FORTALEZA E REGIÃO METROPOLITANA – SINDIAPLIC comparece a Juízo para, em razão da crise de todos sabida, requerer, , em tutela de urgência pelos fundamentos vertidos na inicial, que as empresas acionadas, no caso a UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA e 99 TECNOLOGIA LTDA, assegurem aos motoristas substituídos, vinculados a cada uma dessas empresas, a título de ajuda compensatória, remuneração mínima por hora efetivamente trabalhada ou à disposição, com base nos critérios que aponta.

Passo à análise dos pedidos, tendo em vista a natureza da postulação, a reclamar apreciação imediata.

Fixo, inicialmente, a competência da Justiça do Trabalho, mesmo tendo afirmado o Sindicato-autor (fls.11) que não pretende discutir nestes autos a existência ou a inexistência de vínculo empregatício de seus associados e membros da categoria com as empresas demandadas.

Efetivamente, mesmo nesse contexto é pacífico que a partir de 1988 e, depois, com a promulgação da Emenda Constitucional n.45, a Justiça do Trabalho passou a decidir todas as relações jurídicas que digam respeito à sociedade do trabalho - e não apenas do emprego-, ressalvadas apenas as hipóteses em que o Supremo Tribunal Federal reconhece a competência da Justiça Comum para lidar com o trabalho regulado por estatuto próprio, no âmbito da Administração Pública .

Nesse sentido da maior amplitude da competência da Justiça do Trabalho, bem expressa esse entendimento o colendo Tribunal Superior do Trabalho por meio do seguinte acórdão, da relatoria do Ministro João Oreste Dalazen: "RECURSO DE REVISTA. INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIÇO DE MOVIMENTAÇÃO E GUARDA DE BAGAGENS 1. Infere-se do art. 114, inciso I, da Constituição Federal, com a redação emprestada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que a competência da Justiça do Trabalho foi ampliada, de modo a abranger todas as demandas decorrentes da relação de trabalho. Desse modo, o critério de fixação de competência deixou de ser o subjetivo (relação de emprego), passando a ser o objetivo (relação de trabalho), de forma que a competência desta Justiça especializada abrange, , seja subordinado, seja autônomo. agora, toda e qualquer forma de trabalho (..) 5. Recurso de revista não conhecido" (RR-1545-66.2011.5.02.0446, 4ª Turma, Redator Ministro João Oreste Dalazen, DEJT 17/04/2015).

Competência fixada, portanto, à luz do art.114, I da CF.

Quanto à legitimidade do Sindicato, tem-se que o art.8º,III da Constituição Federal estabelece:

"Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

(..)

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas".

Já o § único do art.81 do CDC preceitua:

"Art. 81. - (..)

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum".

De forma ainda mais específica, o requerente atende também ao requisito do art. 82, IV da Lei 8.078, restando demonstrado nos autos (fls.54) que se trata de entidade constituída há mais de um ano, tomando como referência a data de ajuizamento da presente ação.

O col. Tribunal Superior do Trabalho, a exemplo do decidido no RR - 1571- 44.2011.5.12.0007, publicado no DEJT de 25/08/2017, como em outras decisões no mesmo sentido, pontuou:

"EMENTA: DA INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO COLETIVA. DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SEEB FLORIANÓPOLIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. Em relação à "legitimidade ativa do sindicato autor", de acordo com o entendimento prevalecente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o art. 8º, III, da Constituição Federal permite que os sindicatos atuem como substitutos processuais de forma ampla, abrangendo, subjetivamente, todos os integrantes da categoria profissional que representam (associados e não associados, grupos grandes, pequenos ou mesmo um único substituído) e, objetivamente, os direitos individuais homogêneos. Em razão do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, esta Corte Superior cancelou a Súmula 310 para acompanhar o entendimento preconizado pela Corte Suprema. (...) [RR - 1571- 44.2011.5.12.0007 , Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 23 /08/2017, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/08/2017]

Em sendo assim, pela causa de pedir e pela natureza dos pleitos, caso deferidos, de inegável extensão coletiva e proveito em favor dos integrantes da categoria, fica reconhecida a legitimidade ativa do autor para propositura da presente ação.

Superados esses pontos iniciais, passo ao exame dos pleitos formulados pelo SINDIAPLIC.

Os pedidos deduzidos, em sede de tutela de urgência, são no sentido de que este Juízo determine às reclamadas que garantam aos motoristas, a título de ajuda compensatória, remuneração mínima por hora efetivamente trabalhada ou à disposição das empresas, com base nos seguintes critérios: a) Que o valor da ajuda compensatória seja calculada com base na jornada constitucional de 8 horas, daí a observância do divisor 220 e do limite de um salário mínimo, com valor hora estipulado em R\$ 4,75 reais; b) que o motorista deve estabelecer conexão com o aplicativo e ficar disponível para prestação do serviço por, no mínimo 20 (vinte) horas semanais, sendo entendido como conduta incompatível com o sistema três negativas seguidas de acesso pelos motoristas; c) seja deferido o pagamento de remuneração mínima, pela média dos últimos doze meses ou fração inferior das remunerações obtidas, a título de ajuda compensatória, a todos os motoristas vinculados às empresas reclamadas e impossibilitados de trabalhar em razão de diagnóstico ou de suspeita de contaminação pelo vírus COVID-19, devidamente atestados por laudo médico oficial, pelos quinze primeiros dias de licença médica; d) que seja assegurando aos motoristas a entrega gratuita de Equipamentos de Proteção Individual, tais como máscaras cirúrgicas e preparação alcoólica a 70% para uso tópico.

Como já destacado, o requerente não veio aos autos debater a existência ou a inexistência de vínculo empregatício, mas o pedido formulado parte de um pressuposto fático (fls. 9) que é a existência de uma relação jurídica dos substituídos com as reclamadas, estas como empresas que vão além da mera prestação de serviços de tecnologia e os representados pelo SINDIAPLIC, de outra forma, figurando como motoristas (condutores) que se colocam nessa relação como sujeitos que realizam serviços essenciais em favor das empresas .

Sem pretender aprofundar a discussão sobre a natureza do vínculo entre os motoristas/condutores e as empresas acionadas, para os fins desta intervenção jurisdicional sumária, é possível e necessário dizer, incidentalmente, que as reclamadas não são, efetivamente, meras repassadoras e/ou disponibilizadoras de tecnologia e de aplicativos aos motoristas para uso ao seu bel prazer.

É fato notório, ao contrário, que as rés concentram desde o cadastro de contas e de pagamentos realizado pelos usuários até a definição, por elas mesmas, de regras gerais de funcionamento dos serviços que prestam, a despeito da vontade ou das preferências individuais de um motorista ou outro, e que são absolutamente irrelevantes.

Como registra FAUSTO SIQUEIRA GAIA em estudo de doutorado (PUC /SP) "(..) mesmo que o objeto social da UBER esteja formalmente associado à tecnologia, a sua realização não será possível sem a presença obrigatória do motorista em uma das pontas da cadeia produtiva" (Uberização do Trabalho; São Paulo, SP: Lumen Juris) .

Em sentido semelhante são diversas decisões em vários países, como a que foi adotada no julgamento no Tribunal do Trabalho de Londres (processo nº 220255 /2015) em que ficou assinalado que "(..) a Uber está no mercado como um fornecedor de serviços de transportes" e que "(...) a noção que a Uber em Londres é um mosaico de 30.000 pequenos negócios ligados por uma "plataforma" comum é para o nosso juízo ligeiramente ridículo".

Em sendo assim, para fins da presente decisão, sem avançar no mérito da discussão sobre o a natureza do tipo de vínculo, repita-se, vislumbra-se, quando pouco, a existência de relação obrigacional e contratual entre os substituídos pelo SINDIAPLIC e as empresas acionadas, figurando esses sujeitos como operadores que atuam para viabilizar as atividades econômicas essenciais dessas empresas, uma vez que sem eles o aparato tecnológico isoladamente – considerado apenas como tal- seria completamente inócuo e não realizaria a finalidade lucrativa das empresas rés.

Dito isso, passo ao ponto seguinte para afirmar a necessidade outra de reconhecer que o Brasil e o mundo vivem uma histórica crise sanitária, por conta da pandemia do COVID-19, crise essa que tende a se aprofundar nos meses de abril e maio, pelo menos, com potenciais e graves reflexos no sistema de saúde, na economia, na assistência social, nos negócios e nas mais variadas relações de trabalho.

Em razão desse fato, o Congresso Nacional aprovou no dia 20 de março o Decreto Legislativo n. 6 que reconhece a ocorrência do estado de calamidade pública nacional.

No Estado do Ceará – uma das Unidades Federativas mais impactadas - as autoridades executivas locais determinaram a ampliação da quarentena pelo menos até o dia 20 /4, conforme termos do Decreto n. 33536, de 05/04/2020, o que repercute diretamente no cotidiano da grande maioria da população, da mesma forma influenciando a rotina de prestadores de serviços, empresários, comerciantes e trabalhadores.

Exatamente nesse momento em que aos brasileiros são impostas as suspensões de suas atividades regulares pelo isolamento social, com a finalidade de conter os efeitos do Corona vírus, objetivando declinar as curvas contaminantes, cresce na sociedade e entre os trabalhadores o anseio de manter as condições mínimas de subsistência, inclusive como forma de não desestruturar os padrões já cambaleantes da economia nacional, que já vinham dando sinais de pouca vitalidade e, agora, caminham para a recessão, podendo entrar em colapso se as medidas estatais deixarem desassistidos os que tiram do trabalho o seu sustento.

Apenas para que se tenha ideia desse preocupante status, segundo dados do IBGE o índice de desemprego (ou de desocupação) no final de 2019 já passava de 11,6 para 12%, ao contrário de rumores de recuperação.

A população ocupada, no mesmo período, foi medida em 94,2 milhões de pessoas, mas 40,7% desse contingente, ou seja, 38,3 milhões, era composta de trabalhadores informais, justamente os que mais sofrem os impactos da precarização, que se soma ainda aos trabalhadores por conta própria, só estes, segundo os mesmos dados, atingindo o número de 24,6 milhões de pessoas.

Esses indicadores da economia brasileira levaram Monica De Bolle, da Johns Hopkins University , a acentuar, no cenário da crise, a necessidade de abandono dos “remédios” que vêm sendo aplicados nas soluções atuais na economia. Em sua conta no twitter, no dia 9/03 /2020, afirmou: “(..)Parem com a ladainha das reformas. Defendo a suspensão do teto de gastos para dar sustentação à capenga economia brasileira”.

Ouvida em matéria do Jornal O Globo publicada no dia 21/03/2020, disse a economista ser preciso ampliar o sistema de proteção social, diante do risco de quebra de empresas e das pessoas ficarem desassistidas, especialmente os trabalhadores informais. Mais recentemente, em artigo na revista Época (11/04/2020), defendeu inclusive o avanço do debate sobre a perenização da renda mínima como instrumento de estabilidade econômica e cidadania no avanço democrático.

Nessa mesma ordem de preocupações com a crise, na matéria de O Globo, acima citada, o economista Armando Castelar, coordenador de Economia Aplicada do Ibre/FGV, afirmou também que o quadro brasileiro se agrava porque nos últimos anos o motor do crescimento nacional tem sido o consumo das famílias, responsável por quase 70% de tudo do que é produzido internamente, de modo que em um cenário de desemprego elevado e queda da renda pode haver comprometimento de crescimento no futuro.

Segue na mesma linha, ex-secretário de Política Marcio Holland Econômica e professor da FGV, ao afirmar que “se houver um grande volume de demissões, essas famílias ficarão mais endividadas, e vamos comprometer o crescimento de 2021 e 2022.” Essa ordem de preocupação é de fato mais candente lavando em conta as observações do sociólogo Ricardo Antunes que chama atenção para o fato de que a pandemia da Covid-19 chega como “amplificadora exponencial” da precarização a que já estavam submetidos os trabalhadores (entrevista ao site Marco Zero -20/03/2020) . Para o professor da UNICAMP “Se você tem uma classe trabalhadora estável e com direitos, quaisquer decisões tomadas pelos governos e empresas têm que estar respaldadas

nesses direitos. Mas o que acontece quando os trabalhadores e trabalhadoras foram devastados no que diz respeito aos seus direitos?. (..)O que está acontecendo com esses trabalhadores informais é a ausência como tragédia. Primeiro, a ausência de comprador. Por consequência, a ausência de receber a quantidade mínima de recursos para a sobrevivência. O terceiro ponto é a ausência de um sistema previdenciário e, como se fosse pouco, também tem a inexistência de um serviço público de saúde capaz de atendê-los”.

Não são menos relevantes as advertências de Guy Ryder, diretor-geral da Organização Internacional do Trabalho, em artigo publicado no jornal Correio Braziliense (30/03 /2020) quando assinalou que “em um mundo onde apenas uma em cada cinco pessoas é elegível a receber auxílio-desemprego, as demissões significam catástrofe para milhões de famílias”, ponderando sobre a importância de medidas personalizadas para os trabalhadores mais vulneráveis.

São visões que alertam para o fato de que demissões ou desprovento do trabalho (dos frutos do trabalho, seja ele qual for, em qualquer contexto), atuam nesse momento de forma danosa, devendo ser protegidos não apenas de forma a tutelar os interesses imediatos dos trabalhadores, mas também como forma de manter a vitalidade econômica do país.

É nesse campo que se colocam os pedidos do Sindicato-autor, em meio a medidas adotadas pelo governo e pelo Congresso que não garantem contemplar os integrantes da categoria defendida requerente , além de ações empreendidas pelo Congresso Nacional que passam pela aprovação de um chamado orçamento de guerra, cuja natureza é eminentemente fiscal.

O termo “guerra”, aliás, que tem sido nesses tempos recorrentemente utilizado como conclamação ao agir excepcionalmente, e de forma oportunista contra as garantias constitucionais, também pode inspirar a lembrança do passado que já chamou a humanidade à razão em momentos de crise igualmente grave.

Na primeira metade do século XX, por exemplo, é possível lembrar da grande crise da quebra da bolsa de Nova Iorque, em 1929, em que se convivia com a prevalência do liberalismo jurídico e econômico, que tem pautado coincidentemente alguns dos discursos atual mente, mesmo contra a ordem constitucional.

O espírito daquele tempo justificou inclusive a crítica mais dura de SEGADAS VIANNA (INSTITUIÇÕES DE DIREITO DO TRABALHO -Editora LTr) que percebia a falha do Estado na missão de manter minimamente protegidos os interesses dos mais vulneráveis, tendo destacado em sua doutrina a seguinte nota: “(..) o Estado liberal portava-se como mero espectador, porque, inspirado na fórmula laissez aller, laissez faire, que Gournay erigiu como lema característico do sistema, sua função seria apenas garantir a ordem social e política, com a força organizada, com os tribunais distribuindo justiça e dando aos particulares ampla liberdade de ação econômica. Vivia-se com o Estado liberal a época do mais alto florescimento de uma ditadura - a do capitalismo (..) Na verdade, o Direito apenas garantia a riqueza patrimonial do homem, esquecido de que este, além dos bens materiais, tinha direitos morais que necessitavam ser protegidos, e que a própria dignidade humana estava rebaixada diante da opressão econômica”.

ANA FRAZÃO (EMPRESA E PROPRIEDADE: FUNÇÃO SOCIAL E ABUSO D E PODER ECONÔMICO. SÃO PAULO: QUARTIER LATIN, 2006), abordando o processo histórico de então, aponta que justamente naquele momento “o New Deal teve como ponto culminante o s e g u n d o B i l l o f R i g h t s , de iniciativa do Presidente Roosevelt destinado, em última análise, a reconhecer o direito a uma vida decente, o que incluía moradia, bem estar, emprego, educação, salário que garantisse a alimentação, vestimenta e recreação, dentre outros. O principal desafio dos reformadores do New Deal era o de mostrar o anacronismo, a ineficiência e a injustiça dos princípios do laissez-faire, que haviam sido incorporados pela common law como se fossem uma parte da Constituição”.

E é em torno do cenário daqueles anos que o jurista e filósofo italiano NORBERTO BOBBIO [“TEORIA GERAL DA POLÍTICA”- Editora Campus] registra que “a era dos direitos sociais começou depois da Segunda Guerra Mundial, mesmo que seus primórdios remontem à Constituição da primeira República alemã denominada Weimar (1919)”, lembrando , como fruto de todo esse caminho, que “o reconhecimento desses direitos sociais (**quese inspiram no valor primário da igualdade) requer a intervenção direta do Estado , tanto que são denominados também direitos de prestação , exatamente porque exigem, diferentemente dos direitos de liberdade, que o Estado intervenha com providências adequadas” .

Fruto desse processo político histórico do pós-guerra a Constituição Federal brasileira incorpora a relevância do Estado, as garantias sociais, a prevalência dos direitos humanos e as políticas de bem-estar .

Nesse sentido, o preâmbulo da Lei Maior traz inequívoca mensagem no sentido de que “os representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias(..)” promulgaram o texto da Constituição de 1988 assegurando aos brasileiros e brasileiras (art.1º, II, III e IV) que o Estado Democrático de Direito constitui-se e tem como fundamentos a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, tendo como um dos objetivos centrais da República (art.3º, I) “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

A Constituição , portanto, notadamente em momentos de crise, reclama ações do Estado, de todos os sujeitos e cidadãos na ideia de realizar os propósitos de fraternidade e solidariedade no sentido da preservação de valores como cidadania e dignidade da pessoa humana, o que também pode ser reivindicado das contratantes, tendo em vista que ao exercer o direito de propriedade, inclusive dos meios de produção, obrigatoriamente estão elas adstritas à função social (inciso XXII do art.5º da CF) que as vincula, o que deve ser instrumentalizado por meio de ações concretas.

É tanto assim que, no capítulo da Ordem Econômica e Financeira , mais precisamente em seu art.170, a Lei Maior deixa consignados os seguintes preceitos:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(..)

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

(..)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País”.

Nesse trilhar, a relação jurídica entre as reclamadas e os motoristas, assentadas em contratos que os vinculam, deve ser lida sob essa perspectiva, como pontua AUGUSTO GERALDO TEIZEN JÚNIOR (A FUNÇÃO SOCIAL NO CÓDIGO CIVIL. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2004) ao assinalar que “a função social, lato sensu, consiste na proteção conferida pelo ordenamento jurídico aos mais fracos na relação contratual, tendo como critério o favorecimento da repartição mais equilibrada da riqueza. É a aplicação, no fundo, do princípio da igualdade substancial. É um preceito constitucional, qual seja, zelar pela liberdade e pela igualdade dos indivíduos. Porém, deve haver uma real e substancial liberdade e uma verdadeira igualdade, compelindo a sociedade a eliminar a miséria, a ignorância, a excessiva desigualdade entre os indivíduos, classes e regiões”.

Dito tudo isso, tem-se que o art. 294 do NCPD estabelece: “A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência” Já o art.300, tratando das tutelas de urgência, registra: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

No caso, estão presentes os requisitos da probabilidade do direito, pelas razões já assentadas e levando em conta que a economia e o mercado de trabalho atravessam a sua maior crise estrutural desde 1930, restando ao juiz aplicar ao caso concreto a ordem jurídica erigida nos fundamentos que valorizam conquistas da humanidade e os direitos sociais desde então, consolidadas na Constituição de 1988, estabelecendo obrigações mínimas de solidariedade e fraternidade, de proteção à cidadania, à dignidade da pessoa humana e na , a serem observadas pelas empresas na relação contratual proteção à saúde em tempos de crise.

Desse modo, reconhecendo, como de fato foi reconhecido, que as empresas acionadas operam seus reais objetivos pela atuação dos substituídos enquanto

motoristas, esses contratos, no curso da pandemia, devem ser regidos à luz do interesse social e dos princípios constitucionais mais elevados, que apontam para a finalidade social que ostentam, iluminando a subjacente relação jurídica as regras dos artigos art.1º, II, III e IV, art.3º, I, 5º, XXII e 170, II, III, VII, VIII e IX da Constituição Federal, o que chama e aponta a responsabilidade maior da empresas rés.

Como perigo de dano aponta-se não apenas os riscos para os substituídos e suas famílias de deixarem de receber recursos para a sua subsistência, mas também o impacto na própria economia, com potencialidade sistêmica, como consta da fundamentação.

Aliás, neste domingo de Páscoa, 12 de abril, o periódico italiano LA REPUBBLICA trouxe a seguinte mensagem do Papa Francisco dirigida aos movimentos populares por meio de carta publicada on line pelo jornal Avvenire : "Vocês, trabalhadores precários e independentes, do setor informal ou da economia popular, não ter um salário estável para resistir a esse momento e a quarentena é insuportável. Talvez tenha chegado a hora de pensar em uma forma básica de remuneração universal que reconhecer e dar dignidade às tarefas nobres e insubstituíveis que você realiza; um salário capaz de garantir e cumprir esse slogan tão humano e cristão: nenhum trabalhador sem direitos". É disse ainda: "Este não é o momento da indiferença, porque o mundo inteiro está sofrendo e deve se encontrar unido para enfrentar a pandemia" (<https://www.repubblica.it/vaticano20200412>) Urgência reconhecida.

Em sendo assim, considerando os limites e contornos do pedido, defiro a tutela de urgência requerida para:

a) Assegurar aos motoristas das empresas Uber do Brasil Tecnologia LTDA e a 99 Tecnologia LTDA, a título de ajuda compensatória, o pagamento de remuneração mínima, calculada com base na jornada por hora efetivamente trabalhada ou à disposição constitucional de 8 horas/dia (220 horas/mês) e com observância do limite de um salário mínimo, baseado no salário hora de R\$ 4,75 reais;

b) Para tanto, o motorista deve estabelecer conexão com o aplicativo e ficar disponível para prestação do serviço por 220 horas/mês ou, se assim desejar, por meio período (110 horas mensais) , nesta segunda hipótese recebendo ajuda compensatória proporcional, tomando por referência o mesmo valor hora de R\$4,75 reais;

c) Fica igualmente deferido o pagamento de remuneração mínima , mas desta feita pela média dos últimos doze meses das remunerações obtidas, ou fração inferior, para os que tenham menor tempo de registro, igualmente a título de ajuda compensatória, a todos os motoristas vinculados às empresas reclamadas, mas neste caso impossibilitados de trabalhar em razão de diagnóstico ou de suspeita de contaminação pelo vírus COVID-19, devidamente atestados por laudo médico oficial, pelos quinze primeiros dias de licença médica;

d) Quanto ao outro feixe de pedidos, que diz respeito a determinar entregas gratuitas de Equipamentos de Proteção Individual, tais como máscaras cirúrgicas e preparação alcoólica a 70% para uso tópico, tendo em vista as sabidas dificuldades de logística no comércio nacional e local, fica deferida a medida no sentido de que, pela urgência, os motoristas adquiram os produtos em qualquer fornecedor a apresentem os correspondentes recibos às requeridas, em seguida, para fins de reembolso, limitado a dois itens por semana.

Ficam excluídos dos efeitos da tutela os motoristas que comandarem três negativas seguidas de acesso ao sistema , por presunção de desinteresse em prestar serviços, caracterizando conduta incompatível , restando indeferido o pedido, tal como formulado na inicial.

As reclamadas devem cumprir as obrigações estabelecidas na presente tutela, a partir da ciência, sob pena de pagamento de multa diária (§ 1º do art.536 do NCP) no valor de R\$50.000,00(reais) para cada uma das empresas eventualmente renitentes.

Cumpra-se." (fls. 129/138)

Impetrado o *writ* pela UBER DO BRASIL, o Exmo. Desembargador José Antônio Parente da Silva, Relator, deferiu parcialmente a liminar requerida para determinar: que da obrigação pecuniária atribuída à Impetrante seja deduzido o valor que os trabalhadores venham a receber em decorrência do auxílio emergencial concedido pelo Governo Federal, previsto na

Lei nº 13.979/2020; a dilação do prazo de cumprimento da tutela provisória concedida no processo originário, para 10 dias; que uma vez concedida a ajuda compensatória e fornecimento de equipamentos e materiais de proteção por uma das empresas demandadas no processo originário, UBER ou 99, idêntico benefício não poderá ser requerido perante a outra, caso o mesmo motorista seja vinculado a ambas; redução do valor da multa diária, por descumprimento da tutela antecipatória, para R\$ 30.000,00 (fls. 288/306).

A UBER DO BRASIL interpôs agravo regimental (fls. 330/369), obtendo efeito suspensivo a este recurso por meio de Correição Parcial requerida ao Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho (fls. 417/448).

A empresa opôs exceção de suspeição, alegando que o Desembargador Relator participou de uma "live", transmitida no sítio eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, na qual teria ficado evidente a perda de imparcialidade do magistrado (fls. 536/552).

A partir daí, o Exmo. Desembargador José Antônio Parente da Silva declarou-se suspeito (fl. 600) e o feito foi distribuído ao Exmo. Desembargador Claudio Soares Pires.

Na sequência, o agravo regimental foi provido, restando integralmente suspensa a tutela antecipatória deferida na ação civil pública (fls. 621/631).

Todavia, no julgamento definitivo do mandado de segurança no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, a Corte Regional deferiu apenas parcialmente a segurança, proferindo decisão nos moldes daquela liminar exarada pelo Desembargador José Antônio Parente da Silva.

Eis o acórdão regional:

"MÉRITO

DA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ITEM 4.3 DA PETIÇÃO INICIAL)

Dispõe o art. 114, incisos I e IX, da Constituição da República que: "Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004);

I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

[...]

IX - outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei."

Ou seja, compete a esta Justiça Especializada apreciar e julgar não apenas as ações que tratem de vínculo empregatício, mas de qualquer questão acerca de relações de trabalho "lato sensu", em que de um lado encontremos a figura do prestador de serviços, pessoa física, ainda que eventualmente travestido de pessoa jurídica, e do outro o tomador. E evidente, no caso, que há uma relação entre motorista e empresa que capta e coordena o serviço de transporte por meio de aplicativo.

DA AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO:
ILEGALIDADE DECORRENTE DO ATO COATOR. VIOLAÇÃO À OJ. 15 DA SDC DO C.
TST (ITEM 4.2 DA PETIÇÃO INICIAL)

A impetrante suscita ilegitimidade do sindicato autor da ação coletiva ante a ausência de apresentação de carta sindical.

Sem razão.

A apresentação da carta sindical é vício que pode ser suprido no processo originário, consoante previsão do 76 do CPC, verbis:

"Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício."

VIOLAÇÃO AO ART. 300 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS
QUE JUSTIFIQUEM A ORDEM LIMINAR NA AÇÃO PRINCIPAL. IMPERIOSA
NECESSIDADE DE ESPERAR-SE A INSTRUÇÃO PROBATÓRIA NA AÇÃO PRINCIPAL
(ITEM 4.1 DA PETIÇÃO INICIAL)

O instituto da tutela de urgência no ordenamento pátrio (art. 300 do CPC) visa a garantia de direitos em discussão na lide, cuja ausência de proteção poderia gerar riscos ao resultado do processo.

No caso dos autos, tem-se que a decisão impugnada não ultrapassou os limites estabelecidos no art. 300 do CPC, eis que contempla prestação de natureza alimentar, direito basilar cuja não concessão expõe a pessoa a iminente risco quanto a sua sobrevivência, não sendo razoável impingir-lhe o perigo de irreversibilidade, porquanto o benefício concedido constitui-se em prestações de cunho financeiro, cuja compensação poderá ocorrer, se for o caso, após superado o período de pandemia que aflige toda a sociedade, nacional e internacional.

Ademais, tal alegação não pode prevalecer diante do sopesamento entre os eventuais prejuízos ao patrimônio da pessoa jurídica tomadora dos serviços e os danos, estes sim irreversíveis, à saúde, vida, alimentação e dignidade da pessoa humana dos trabalhadores que viram sua renda ceifada pela atual situação de calamidade pública, reconhecida pelo Decreto Legislativo nº 06/2020, bem como, no âmbito estadual, a situação de emergência veiculada pelo Decreto nº 33.510, de 16 de março de 2020.

Não se vislumbra aqui, pois, nenhum ativismo judicial.

No mais, reitero os fundamentos que deram sustentação à decisão liminar inicialmente deferida neste para dizer a UBER não é somente uma ferramenta writ tecnológica, mas um verdadeiro empreendimento comercial que, através de um aplicativo, gerencia o trabalho de incontáveis motoristas, contratando, "assalariando" e impondo regras - normas de adesão - similar à subordinação jurídica prevista no art. 3º da CLT, muito embora não se esteja aqui discutindo relação de emprego.

É fato público e notório que a situação econômica das empresas brasileiras está sendo drasticamente afetada pela disseminação do vírus Covid-19, também conhecido por Coronavírus, tendo como consequência, a redução da oferta e da procura. Mas é possível igualmente afirmar que as relações contratuais serão inevitavelmente atingidas, o que já começou a ocorrer.

É verdade que o contrato faz lei entre as partes (), contudo, pacta sunt servanda essa máxima latina não pode ser vista de forma absoluta, pois o panorama contratual é outro, porquanto, o próprio Código Civil preceitua que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social dos contratos (art. 421, Código Civil).

Vale ressaltar que o referido art. 421 foi acrescido do parágrafo único pela recente Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019) que estabeleceu o princípio da intervenção mínima, em obediência à força vinculante dos contratos. Entrementes, por outro lado, se previu também a revisão contratual no caso de excepcionalidade justificada, "verbis" "Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019) Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual." A possibilidade de revisão contratual com base na pandemia trata-se de caso claro e clássico de "excepcionalidade" que pode ser facilmente comprovada pelas necessárias políticas públicas para contenção da disseminação do vírus.

As relações contratuais deverão ser atingidas, a exemplo de contratos de locação, de prestação de serviços, de parceria, créditos consignados etc. O cumprimento das obrigações contratuais na forma avençada restará prejudicado em muitos casos, o que se vislumbra ocorrer sem dúvidas na espécie vertente. Nesse ponto, ganha relevo o art. 421-A, introduzido no Código Civil pela novel Lei da Liberdade Econômica, no qual se preordena a viabilidade de revisão contratual de forma excepcional: "Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: [...] III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada." Em que pese a presunção de simetria dos contratos civis, conforme bem destacado no caput do art. 421-A, a situação de pandemia do Coronavírus e as medidas tomadas pelos diversos governos municipais, estaduais e federal se configura como evento imprevisível que afasta a presunção paritária e simétrica na espécie.

Bem por isso, no mesmo passo da existência da cláusula do pacta sunt , existe a regra da cláusula , que adota o entendimento de servanda rebus sic stantibus que o contrato faz lei entre as partes, se e enquanto as coisas permanecerem na forma prevista na época de normalidade do ajuste.

É curial e de há muito resta superado o entendimento de que o que é contratado é sempre justo e não pode ser revisto. Essa superação de entendimento teve em conta a premissa de que o contrato tem uma função social que supera os interesses meramente particulares dos contratantes e deve se adaptar ao novo contorno da realidade prevalecente.

Como já ressaltado, o contrato tem uma função social que deve ser respeitada pelos contratantes, cabendo ao poder público, através do poder judiciário, fazer o contrapeso a qualquer tipo de desequilíbrio contratual em virtude de um evento imprevisível que venha gerar onerosidade excessiva a um dos pactuantes.

De sorte que, a teoria da imprevisão tem cabimento nos contratos, uma vez presente um fato imprevisto com dano ao equilíbrio contratual em razão da excessiva onerosidade de uma das partes.

Não há dúvidas que a pandemia causada pelo coronavírus funciona como fator de desequilíbrio contratual no contrato reputado de parceria entre o aplicativo e o dador da prestação dos serviços.

Sobremais, quando se configura na espécie um contrato de adesão em que as cláusulas contratuais são elaboradas por apenas um dos contratantes (as plataformas digitais), sem qualquer possibilidade de participação do prestador laboral, a revelar cunho unilateral e meramente potestativo, impõe-se aplicação da teoria da imprevisão.

Eis por que entendo que modificação equitativa do contrato é medida que se impõe de modo a permitir o cumprimento do pactuado em harmonia com a ordem econômica e social vigente. Cite-se, por oportuno, como preceptivos que regem a ordem econômica e social os seguintes:

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

III - função social da propriedade;

[...]

VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego;"

"Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais."

Frise-se que aqui não se verifica nenhuma espécie de ativismo judicial ou solipsismo do julgador ao tentar encontrar a solução mais equitativa dentro do arcabouço jurídico existente e que atenda aos interesses em jogo.

De forma que, a pandemia do Coronavírus pode ser considerada como fato imprevisível, em matéria de contratos e render ensejo à teoria da imprevisão, e, in

casu, operar a revisão contratual com a modificação equitativa do pactuado anteriormente, com fulcro no art. 421, parágrafo único, art. 421-A e, art. 479, do Código Civil.

E nem se argumente que a revisão das cláusulas malferiria o princípio da legalidade e o da segurança jurídica, posto que tal primado tem por objetivo precípuo harmonizar as relações jurídicas e atender objetivos fundamentais delineados no pórtico da Constituição em vigor qual seja :

Brasil: "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do

I-construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II-garantir o desenvolvimento nacional;

III-erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV-promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

Noutro vértice, como todos sabemos o salário mínimo, como o nome já sugere, é a contraprestação mínima devida e paga diretamente a todo trabalhador (não somente ao empregado), sem distinção de sexo, por dia normal de serviço, e capaz de satisfazer, em determinada época e região do país, às suas necessidades normais de alimentação, habitação, vestuário, higiene e transporte.

Foi justamente criado com o escopo de assegurar condições mínimas de existência aos trabalhadores, sejam quais forem as relações de trabalho, sem o que seria impossível ao homem que trabalha desfrutar de condições dignas de vida, conforme as necessidades elementares de sobrevivência humana.

Dessa forma, o salário mínimo traduz uma ideia básica de intervenção jurídica na defesa de um nível de vida abaixo do qual será impossível ao homem que trabalha uma existência digna e compatível com as necessidades elementares de sobrevivência humana. O direito ao salário mínimo encontra-se consubstanciado na Carta Republicana Brasileira em seu art. 7º como direito público subjetivo de todos os trabalhadores. Assim, corresponde a um direito público subjetivo do trabalhador que assegure, efetivamente, o direito de receber como contraprestação do seu trabalho, salário capaz de satisfazer às suas necessidades primárias de subsistência, como também aos membros de sua família.

Iniludível que o preceito constitucional determina que o salário mínimo deve ser suficiente para atender às necessidades do trabalhador e de sua família, cobrindo suas despesas com alimentação, moradia, saúde, vestuário, educação, transportes, higiene, lazer e previdência social.

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, consagrado como direito fundamental na Constituição Federal de 1988, constitui um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, mesmo em excepcionais limitações ao exercício dos direitos fundamentais, não se pode menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. Neste sentido, a tradução do significado do princípio da dignidade da pessoa humana se revela atrelada à impossibilidade de redução do homem à condição de mero objeto seja pelo Estado, seja por particulares.

Para Alexandre de Moraes (Constituição do Brasil Interpretada e Aplicada, 6ª Edição, São Paulo: Atlas, 2006), a dignidade humana é um valor inerente à pessoa, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar:

"A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos."

De sorte que, para que cada trabalhador seja considerado e respeitado com a necessária estima que merece, enquanto ser humano e cidadão portador de direitos, é preciso que possua uma vida digna, o que pressupõe algumas condições básicas de existência, dentre as quais o direito de receber, como contraprestação do seu

labor, salário capaz de lhe assegurar o mínimo existencial, conforme os ditames da justiça social.

Dessa forma, o salário mínimo torna-se garantia expressa do mínimo existencial digno, como o mínimo necessário à existência, sem o qual cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. Tais condições estão expressas no art. 6º da Constituição Federal de 1988, que trata dos direitos sociais à educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados.

Impende ressaltar que não só o princípio da dignidade da pessoa humana se apresenta como garantia normativa contra práticas que prejudicam o trabalhador, mas também vários outros princípios jurídicos se preocupam com a garantia do valor do salário, com as mudanças contratuais e normativas que provoquem a redução do salário e com as práticas que prejudiquem seu efetivo montante, são eles: princípio da irredutibilidade salarial, princípio da inalterabilidade lesiva e princípio da intangibilidade salarial.

Por tais razões, acertada a decisão atacada ao garantir o salário mínimo por hora aos trabalhadores que contratam com a empresa impetrante.

Todavia, não se pode olvidar, como destacado na peça inaugural, que a Lei nº 13.982/2020 estabeleceu medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Dentre essas medidas, destaca-se o pagamento de ajuda emergencial no valor de R\$600,00 (seiscentos reais) aos trabalhadores que elenca, consoante se observa do seu art. 2º, "ipsis litteris":

"Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos:

[...]

VI - que exerça atividade na condição de:

a) microempreendedor individual (MEI);

b) contribuinte individual do Regime Geral de Previdência Social que contribua na forma do caput ou do inciso I do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991;

ou c) trabalhador informal, seja empregado, autônomo ou desempregado, de qualquer natureza, inclusive o intermitente inativo, inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico) até 20 de março de 2020, ou que, nos termos de autodeclaração, cumpra o requisito do inciso IV.

§ 1º O recebimento do auxílio emergencial está limitado a 2 (dois) membros da mesma família.

[...]

§ 3º A mulher provedora de família monoparental receberá 2 (duas) cotas do auxílio.

[...]

§ 9º O auxílio emergencial será operacionalizado e pago, em 3 (três) prestações mensais, por instituições financeiras públicas federais, que ficam autorizadas a realizar o seu pagamento por meio de conta do tipo poupança social digital, de abertura automática em nome dos beneficiários, a qual possuirá as seguintes características:"

Frente a esse contexto, impositivo e equitativo que os trabalhadores que venham a perceber esse auxílio tenham o seu valor deduzido da quantia devida pela empresa e fixada pela decisão atacada no presente mandado de segurança.

Afinal, o intuito da medida é garantir dos "colaboradores" a sobrevivência da empresa impetrante. Se o Governo irá prover uma parte dessa ajuda

humanitária, caberá à empresa, forte na sua responsabilidade social e na função social contratual (cláusula rebus sic stantibus) garantir apenas o restante, relativamente à quantia mínima fixada na decisão atacada.

Compreende-se, pois, presente motivo relevante a impulsionar a concessão parcial da medida liminar, bem como a necessidade da imediata atuação judicial, sob risco de ineficácia da medida final, nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009:

"Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

[...]

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica."

Todavia, a decisão de primeiro grau precisa ser aperfeiçoada nos seguintes pontos:

DO PRAZO PARA CUMPRIMENTO

Nada obstante, quanto às obrigações de fazer, a decisão tenha deixado claro que caberia aos trabalhadores, inicialmente, comprarem os equipamentos de proteção individual e pedirem reembolso, de maneira que a imediatidade da medida não afeta a logística da impetrante, no que concerne às obrigações de pagar, o cumprimento respectivo a partir da ciência impõe dificuldades à impetrante, de maneira que parece razoável fixar-se tal prazo em 10 (dez) dias, contados a partir da publicação desta decisão.

DO "NON BIS IN IDEM",

Há de se atentar para que o cumprimento das obrigações impostas não se dê em duplicidade, considerando que é possível que um mesmo motorista preste serviços tanto para a UBER quanto para a 99.

Desse modo, uma vez efetuado o repasse do benefício ao motorista por uma das empresas atingidas pela decisão proferida no processo nº 0000295-13.2020.5.07.0003, tal profissional não fará jus à percepção de idêntico auxílio pela outra.

O mesmo se aplica às obrigações de fazer, pois uma vez fornecidos os equipamentos, ou efetuado seu reembolso aos trabalhadores, por uma das empresas, desobriga a outra.

Acerca da operacionalização desse ajuste obrigacional, caberá sua apreciação ao Juiz da execução da medida provisória, a partir, evidentemente, de manifestação específica das partes, na comprovação de seu fiel cumprimento.

DA MULTA PELO NÃO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES

A decisão atacada pelo presente mandado de segurança fixou em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) multa diária em caso de descumprimento das obrigações ali estabelecidas.

Entende-se elevado o referido valor, motivo pelo qual o reduz-se para R\$30.000,00 (trinta mil reais), sob idênticas condições.

Acrescento, contudo, a necessária reversão do aludido valor, caso seja aplicado, aos hospitais da rede pública de saúde estadual, notadamente aqueles mais voltados ao atendimento dos pacientes com COVID-19, tudo sob a supervisão do Ministério Público do Trabalho, inclusive em parceria com outros órgãos e agentes públicos que se fizerem necessários à fiel observância da ordem.

CONCLUSÃO DO VOTO

Conhecer do mandado de segurança e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para determinar:

a) que da obrigação pecuniária atribuída à impetrante pela decisão proferida na ação nº 0000295-13.2020.5.07.0003, seja deduzido o valor que os trabalhadores venham a perceber em decorrência do auxílio emergencial concedido pelo Governo Federal, previsto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020;

b) a dilação do prazo de cumprimento da tutela provisória concedida no processo originário para 10 (dez) dias, contados da publicação deste acórdão;

c) que uma vez concedida a ajuda compensatória e fornecidos os equipamentos e materiais de proteção por uma das empresas requeridas no processo originário (processo nº 0000295-13.2020.5.07.0003), UBER ou 99, idêntico benefício não poderá ser requerido perante a outra, caso o mesmo motorista seja vinculado a ambas;

d) a redução do valor da multa diária, por descumprimento da tutela antecipada, para R\$30.000,00 (trinta mil reais), a ser revertida aos hospitais da rede pública estadual de saúde, notadamente aqueles mais voltados ao atendimento dos pacientes com COVID-19, tudo sob a supervisão do Ministério Público do Trabalho, inclusive em parceria com outros órgãos e agentes públicos que se fizerem necessários à fiel observância da ordem." (fls. 695/706)

A Requerente interpôs recurso ordinário às fls. 798/848 e apresentou o presente pedido de concessão de efeito suspensivo ao apelo.

No pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso ordinário interposto contra essa decisão, a UBER DO BRASIL insiste no argumento de ilegalidade da decisão antecipatória exarada na ação civil pública, alegando, em síntese: (i) a ilegitimidade do SINDIAPLIC, que não teria registro sindical e não seria representante de nenhuma classe de empregado; (ii) a incompetência da Justiça do Trabalho, pois inexistente vínculo de emprego entre os prestadores e a empresa; (iii) inexistência de lei que a obrigue a conceder auxílios financeiros, com garantia de renda mínima, e de fornecer equipamentos de proteção para o desempenho das atividades (inclusive porque já fornece alguns).

Pois bem.

No que se refere ao pressuposto processual alusivo à competência material, assinalo que a 2ª Seção do STJ, dirimindo o Conflito Negativo de Competência nº 164544/MG, já decidiu incumbir à Justiça Comum estadual a solução de controvérsia individual entre um motorista prestador de serviços e a própria empresa de aplicativo Requerente, em que se discute o dever de reparação material e moral. Confira-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INCIDENTE MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS AJUIZADA POR MOTORISTA DE APLICATIVO UBER. RELAÇÃO DE TRABALHO NÃO CARACTERIZADA. *SHARING ECONOMY*. NATUREZA CÍVEL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL.

1. A competência *ratione materiae*, via de regra, é questão anterior a qualquer juízo sobre outras espécies de competência e, sendo determinada em função da natureza jurídica da pretensão, decorre diretamente do pedido e da causa de pedir deduzidos em juízo.

2. Os fundamentos de fato e de direito da causa não dizem respeito a eventual relação de emprego havida entre as partes, tampouco veiculam a pretensão de recebimento de verbas de natureza trabalhista. A pretensão decorre do contrato firmado com empresa detentora de aplicativo de celular, de cunho eminentemente civil.

3. As ferramentas tecnológicas disponíveis atualmente permitiram criar uma nova modalidade de interação econômica, fazendo surgir a economia compartilhada (*sharing economy*), em que a prestação de serviços por detentores de veículos particulares é intermediada por aplicativos geridos por empresas de tecnologia. Nesse processo, os motoristas, executores da atividade, atuam como empreendedores individuais, sem vínculo de emprego com a empresa proprietária da plataforma.

4. Compete a Justiça Comum Estadual julgar ação de obrigação de fazer c.c. reparação de danos materiais e morais ajuizada por motorista de aplicativo pretendendo a reativação de sua conta UBER para que possa voltar a usar o aplicativo e realizar seus serviços.

5. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual.” (CC 164544/MG, Relator Ministro Moura Ribeiro, 2ª Seção, DJe 04/09/2019)

Cumpra frisar que a controvérsia existente na ação civil pública em que exarada a decisão antecipatória impugnada no mandado de segurança **não gira em torno da caracterização de vínculo empregatício** entre os motoristas de aplicativo, substituídos pelo SINDIAPLIC, e a empresa detentora da plataforma digital.

Nada obstante a tese contida no mencionado julgado, oriundo do STJ, e ainda que se cuide de polêmica na qual **não se discute a existência de relação de emprego**, penso que a Justiça do Trabalho é, de fato, competente para resolução do conflito de interesses instalado nos autos da ação matriz.

É que a caracterização desse moderno fenômeno como “economia compartilhada”, “economia sob demanda” ou “gig economy”, entre outras denominações, não afasta a constatação de que uma das faces dessa complexa relação é integrada por trabalhadores, que, embora sem vínculo empregatício com a empresa gerenciadora da plataforma eletrônica, prestam-lhe serviços. Trata-se, como se sabe, de um modelo de negócio em que a empresa provedora aproxima clientes e trabalhadores, por meio de um aplicativo conectado à rede mundial de computadores. Mas os trabalhadores emprestam, efetivamente, sua força de trabalho.

Desse modo, em princípio, havendo prestação de trabalho, o processamento e o julgamento da ação civil pública na Justiça do Trabalho estão autorizados nos **incisos I e IX do art. 114 da Carta de 1988** (“ações oriundas da relação de trabalho” e “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”).

Também não observo a alegada ilegitimidade ativa do SINDIAPLIC.

A só circunstância de não representar uma classe de empregados não retira da pessoa jurídica autora da ação civil pública a possibilidade de organizar-se como entidade sindical. Observe-se, a propósito, a regra inscrita no *caput* do art. 511 da CLT:

“Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.” (sublinhei)

Não há, pois, vedação legal para a formação de agremiação sindical representativa de trabalhadores autônomos.

Superada essa questão, a ausência de apresentação do Registro Sindical, obtido junto ao Ministério da Economia, não afeta, no caso examinado, a pertinência subjetiva da ação civil pública.

Convém destacar que na contestação ao mandado de segurança o SINDIAPLIC afirmou ter apresentado o protocolo do pedido de registro sindical, nesses termos:

“Nos autos da ACP em comento foi juntado protocolo de Registro Sindical junto ao finado Ministério do Trabalho e Emprego, que até os dias hodiernos não culminou em análise definitiva daquele órgão de desconcentração do Poder Executivo Federal.” (fl. 288)

A Requerente em momento algum refuta a alegação de que o pedido de registro sindical do SINDIAPLIC encontra-se em tramitação no Ministério da Economia. E nas razões do recurso ordinário, a empresa até mesmo admite a juntada, aos autos do mandado de segurança, do comprovante de solicitação do registro sindical (fl. 826).

Nesse contexto, em respeito ao devido processo legal administrativo, que deriva do princípio inserto no art. 5º, LIV, da Carta de 1988, não há como impedir o exercício do direito de ação ao SINDIAPLIC enquanto pendente o exame definitivo do requerimento de registro no âmbito do Ministério da Economia.

Relembro, por oportuno, que o excelso STF já decidiu que a estabilidade prevista no art. 8º, VIII, da Carta de 1988 alcança o empregado eleito dirigente de sindicato em processo de obtenção do registro sindical (STF-RE 205107, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 6/8/1998, DJ 25/9/1998).

Assim, na linha da jurisprudência do STF, a partir do instante em que formulado o requerimento junto ao Ministério da Economia, instala-se a expectativa de aquisição da personalidade jurídica sindical, não se revelando cabível a declaração de ilegitimidade ativa do Sindicato requerente.

Não se pode, ainda, em linha última de motivação sucessiva, negar a natureza associativa da pessoa jurídica enquanto postula o registro sindical (CC, arts.44, I, e 53), cuja legitimidade para a ação civil pública está prevista também no art. 82, IV, da Lei 8.078/90.

Entretanto, malgrado possam ser suplantadas essas questões preliminares, parece-me que o recurso ordinário interposto no mandado de segurança reúne condições de provimento no tocante ao reconhecimento da falta de amparo legal para a antecipação dos efeitos da tutela na ação civil pública.

A inexistência de base legal para compelir a Requerente ao cumprimento das obrigações enumeradas na decisão antecipatória exarada na ação civil pública afigura-se, nesse momento, suficiente para demonstração da probabilidade de êxito no recurso ordinário interposto no mandado de segurança.

Com efeito, a Requerente está sendo compelida a manter remuneração mínima para os motoristas parceiros, bem como a fornecer-lhes equipamentos de proteção individual, sem que a Constituição Federal e a lei a obriguem ao cumprimento de obrigações dessa natureza.

Os preceitos constitucionais que fundamentam a decisão antecipatória prolatada na ação civil pública (arts. 1º, II, III e IV, 3º, I, 5º, XXII, e 170, II, III, VII, VIII e IX, da Constituição Federal) não podem ser invocados para legitimar a pretensão veiculada na ação civil pública. Tais normas não parecem ostentar, com todas as vênias, força normativa direta para a imposição das determinações prescritas à sociedade empresária.

Cumprir destacar que, como efeito da pandemia do coronavírus (COVID 19), que impôs o isolamento social e a suspensão de atividades empresariais não reputadas essenciais, instalou-se um difícil quadro de retração econômica, com nefastos efeitos sobre o índice de desemprego, que havia atingido o patamar de 13,8%, no mês de julho/2020, alcançando 13,1 milhões de trabalhadores, segundo o IBGE.

É notório que a diminuição da demanda, em decorrência das medidas adotadas pelo Poder Público e pelos particulares para evitar ou diminuir a contaminação, atinge vários setores da economia, provocando o encerramento de muitas atividades empresariais e o fechamento de milhões de postos de trabalho. E, mesmo diante de tal cenário de destruição de postos de trabalho, não é dado ao Poder Judiciário, fora das hipóteses legais (CF, art. 5º, II), impor às empresas a manutenção de empregos ou o pagamento de renda mínima aos prestadores de serviço.

Por mais relevante, necessário e urgente o debate, no Brasil e no mundo, ligado à inclusão socioeconômica dos trabalhadores vinculados às empresas gerenciadoras de plataformas virtuais -- no contexto do chamado “capitalismo de plataforma”, especialmente com a edição de um marco normativo adequado em que se defina um grau mínimo de proteção social --, não parece caber ao Poder Judiciário instituir prestações pecuniárias, a serem pagas por tais empresas, sem qualquer base legal.

Por essas razões, **DEFIRO** a tutela de urgência requerida para conceder efeito suspensivo ativo ao recurso ordinário aviado no mandado de segurança nº 0080115-90.2020.5.07.0000, tornando suspensa a decisão antecipatória exarada na ação civil pública nº 0000295-13.2020.5.07.0003, parcialmente alterada pelo TRT da 7ª Região no julgamento do *mar damus*.

Publique-se para ciência das partes, sendo o Requerente inclusive para que comprove a admissão do recurso ordinário perante a Corte de origem, no prazo de 10 dias.

Oficie-se ao Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Fortaleza/CE e ao Presidente do TRT da 7ª Região.

Brasília, 5 de outubro de 2020.

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES

Ministro Relator



Assinado eletronicamente por: DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES - Juntado em: 06/10/2020 12:58:13 - 8fbb51d
<https://pje.tst.jus.br/pjekz/validacao/20100612321443600000001331663?instancia=3>
Número do processo: 1001466-89.2020.5.00.0000
Número do documento: 20100612321443600000001331663