

**AUTONOMIA DO
MICROEMPREENDEDOR
INDIVIDUAL COMO PARCEIRO DE
GRANDES CORPORAÇÕES: UMA
REFLEXÃO ACERCA DA
MITIGAÇÃO DE DIREITOS**

*Yan Almeida Caldas⁵¹
Saulo Bichara Mendonça⁵²*

RESUMO

Com a publicação da Resolução nº 150/2019 do Comitê Gestor do Simples Nacional, a ocupação de motorista independente, cadastrado em aplicativo ou não, passou a constar no rol de profissões autorizadas a se registrarem como microempendedor individual. Ocorre que as características jurídicas do múnus de motorista de aplicativo parecem afastar o elemento da autonomia, sem o qual não há como enquadrá-lo como profissional autônomo e parceiro das grandes corporações. O presente estudo tem por objeto a releitura interpretativa de conceitos jurídicos que tangenciam o tema, inferindo se a suposta

⁵¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Estagiário em Direito no escritório de advocacia Coutinho & Pinheiro Advogados. Membro do Grupo de Estudos e Pesquisa "Autonomia do MEI como parceiros de grandes corporações" e Membro da equipe do Projeto de Extensão "Observatório da Pequena Empresa", ambos desenvolvidos na Universidade Federal Fluminense em Macaé.

⁵² Pós-Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Doutor em Direito pela Universidade Veiga de Almeida, Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho, Especialista em Direito Público e Relações Privadas e Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito de Campos. Professor Adjunto na Universidade Federal Fluminense, lotado no Departamento de Direito de Macaé do Instituto de Ciências da Sociedade - Macaé. Coordenador do Grupo de Estudos e Pesquisa Atividade Empresária e Sustentabilidade Econômica. Chefe de Departamento do Direito da UFF Macaé (2018-2020 e 2020-2022).

autonomia do motorista parceiro permite, com efeito, sua caracterização como microempendedor individual nos termos da legislação pátria vigente.

PALAVRAS-CHAVE: autonomia da vontade; contrato de parceria; microempendedor individual; mitigação de direitos.

ABSTRACT

With the publication of Resolution No. 150/2019 of the Simples Nacional Management Committee, the occupation of an independent driver, registered in an application or not, was included in the list of professions authorized to register as an individual micro-entrepreneur. It so happens that the legal characteristics of the application driver function seem to distance the element of autonomy, without which there is no way to frame it as a self-employed professional and partner of large corporations. The present study has as its object the interpretative re-reading of legal concepts that touch the theme, inferring whether the supposed autonomy of the partner driver allows, in effect, its characterization as an individual micro-entrepreneur under the terms of the current national legislation.

KEYWORDS: autonomy of will; partnership agreement; individual microentrepreneur; mitigation of rights.

INTRODUÇÃO

A chegada da Uber ao Brasil no ano de 2014 revolucionou a forma de locomoção no país. Desde então, diversas grandes corporações com filosofia de trabalho semelhante, baseada no sistema de parceria com profissionais autônomos, vêm conquistando espaço no mercado brasileiro, de sorte que têm ampliado tanto o número de usuários do aplicativo quanto de motoristas-parceiros.

O crescimento exponencial de motoristas cadastrados em aplicativos tem

evocado discussões sobre as condições de trabalho destes profissionais, muito por conta do avassalador índice de desemprego que assola o Brasil, e porque o aumento da oferta tende a fazer diminuir a compensação pelo serviço prestado. Muito do aprofundamento do debate acerca da questão se baseia no questionamento acerca do enquadramento jurídico dos motoristas perante a legislação pátria. Afinal, seriam colaboradores da empresa dependentes ou independentes?

A posição das empresas de aplicativo é firme em imputar aos profissionais a qualidade de parceiros autônomos, dotados de plena liberdade para delimitar o exercício de seu mister (colaboradores da empresa independentes), motivo pelo qual não haveria que se falar em vínculo empregatício.

Em diametral oposição, há forte tendência da jurisprudência internacional em afirmar a existência de relação de emprego entre motoristas e empresas (colaboradores da empresa dependentes), pois as corporações exerceriam poder diretivo sobre os profissionais por meio dos algoritmos do aplicativo, estatuindo metas a serem alcançadas, valores por corrida e até penalizações por ineficiência, caracterizando, destarte, a subordinação jurídica ao empregador, *i.e.*, conceito oposto ao de autonomia.

Assim, torna-se necessário escrutinar a figura do profissional parceiro, no escopo de inferir se cumpre as exigências legais para ser

considerado profissional autônomo parceiro, notadamente um microempreendedor individual à luz da teoria da empresa esposada pelo Código Civil, ou, ao revés, deveria ser enquadrado como empregado, nos termos da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Partindo dessa problemática, o presente estudo verificará a hipótese de que a pejotização do profissional motorista de aplicativo constituiria uma maneira de burlar a legislação trabalhista, a partir dos seguintes questionamentos: Caberia classificar o motorista como MEI provido de autonomia ou ausente o pressuposto de controle sobre a atividade que desenvolve? Existe subordinação jurídica na relação entre empresa e o dito profissional parceiro, sendo o algoritmo do aplicativo uma maneira de exercer o poder diretivo típico de empregador?

Os questionamentos supra justificam a hipótese de ausência de autonomia por parte do profissional motorista de aplicativo, uma vez que ele não pode definir o preço do próprio serviço, elemento imanente ao conceito de profissional autônomo, devendo, antes, observar uma série de diretrizes prescritas pela empresa titular do aplicativo através do seu algoritmo.

Na verificação da hipótese posta, a pesquisa considera análises teóricas de referências correlatas ao tema e investiga a legislação tangente à atividade do profissional motorista de aplicativo, além de analisar os posicionamentos firmados pela jurisprudência

brasileira e internacional, permitindo uma visão abrangente acerca de como a situação tem sido tratada no Brasil e no mundo.

1. EMPREGADO: CONCEITO CONTIDO NA CLT

Consoante se infere a partir da redação do art. 3º da CLT, será considerado empregado qualquer pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Nesse diapasão, é possível extrair pressupostos *sine qua non* para que seja configurado o vínculo formal de emprego e reste um indivíduo caracterizado na qualidade de empregado, a saber: i) a necessidade deste em ser pessoa natural; ii) a não eventualidade; iii) a subordinação; e a iv) onerosidade, bem como a v) pessoalidade preconizada pelo art. 2º da lei trabalhista brasileira.

Conforme determinado pela legislação do trabalho, não há que se falar em pessoa jurídica na qualidade de empregado, porquanto esta função será exercida exclusivamente por pessoa física. Os próprios bens jurídicos tutelados pelo direito trabalhista, como, v.g., direito a condições dignas de trabalho – leia-se dignidade humana –, ao auxílio desemprego, à previdência social, à saúde e, no limite, até o direito à vida, são inerentes à condição humana do trabalhador.

A pessoalidade, por sua vez, marca o caráter *intuitu personae* que estrutura o

arcabouço das relações empregatícias. Significa dizer que o empregado contratado se faz insubstituível em suas obrigações, as quais são consideradas personalíssimas.

Outro requisito imprescindível para classificação de um sujeito de direito como sendo empregado é a habitualidade com que presta seus serviços. Aqui, a inteligência do legislador foi de estabelecer os fatores de continuidade e permanência na prestação do trabalho como regra geral. Depreende-se, a contrário *sensu*, que aquele que oferece sua mão de obra em regime de sazonalidade não será considerado empregado sob a óptica do ordenamento pátrio.

Para manutenção de uma economia viva e pujante, é inderrogável que as taxas de emprego estejam em alta. Isto porque – para consumir e, conseqüentemente, movimentar as engrenagens do mercado – parcela expressiva da população depende do salário para suprir suas necessidades mínimas⁵³, fator que se correlaciona com a onerosidade que compõe o vínculo empregatício.

⁵³ Conforme revela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínuas, realizada pelo IBGE e veiculada pela sua agência de notícias, a porcentagem de indivíduos que contavam com carteira de trabalho assinada no terceiro semestre de 2020 é de 76,5% no setor privado. Fonte: Agência IBGE Notícias. Desemprego chega a 14,6% no terceiro trimestre, com alta em 10 Estados, 27 nov. 2020. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29520-desemprego-chega-a-14-6-no-terceiro-trimestre-com-alta-em-10-estados>>. Acesso em: 07 mar. 2021.

O contrato de emprego é sinalagmático e estipula prestações e contraprestações tanto para o trabalhador quanto para o tomador de seus serviços, dentre os quais, sublinha-se, o pagamento de vencimentos, nos moldes do art. 3º da CLT, marcando o aspecto oneroso da relação.

Válido acrescentar ainda que a onerosidade deverá incidir sobre o polo do empregado. Uma vez que estivesse focalizada sobre a figura do empregador ou dos serviços prestados, a onerosidade perderia sua significância como item modelador de um vínculo empregatício, pois, se assim fosse considerado, “o elemento fático-jurídico da onerosidade estaria sempre presente, desde que houvesse a prestação de trabalho por alguém a outrem” (DELGADO, 2017, p. 321).

A dependência suscitada pelo próprio art. 3º da CLT, a seu turno, traz à baila a questão da subordinação. No contexto de um vínculo empregatício, o elemento subordinação assume especial relevo para uma adequada compreensão acerca da formação da relação de emprego.

A subordinação resulta imediatamente da bilateralidade jurídica, que nasce a partir de contrato firmado entre empregador e empregado. Ora, uma vez que o empregador é quem assume o risco do negócio, natural pensar que este será também o administrador da atividade, dirigindo-a por intermédio de comandos a serem observados pelo

empregado quando do exercício de suas atribuições.

Premente dizer, contudo, que a subordinação ostenta caráter objetivo, haja vista incidir sobre a relação jurídica praticada, e não sobre os sujeitos que a praticam. Noutros termos, a submissão acometerá o *modus operandi* no qual o obreiro desenvolve suas funções. Não há que se falar, portanto, em subordinação enfocada sobre o trabalhador *per se*, enquanto indivíduo livre e dotado de autodeterminação.

Ainda esquadrinhando acerca do elemento da subordinação, cumpre analisar as principais dimensões na qual esta se projeta, quais sejam, a *tradicional*, a *objetiva* e a *estrutural*.

A subordinação tradicional do vínculo obrigacional forma-se entre empregador e empregado a partir do contrato avençado entre estes. Nesse binômio, o obreiro se sujeita ao acatamento das normas diretas que emanam do empregador, que, a seu turno, determina o método que será aplicado na prestação dos serviços.

A subordinação objetiva, por sua vez, inaugura um mecanismo inovador de inserção do trabalhador no organismo da empresa em que labora. O empregado passa a compor e integrar a própria finalidade da empresa, relacionando-se, indissociavelmente, com as metas e objetivos estipulados pelo empregador.

No que tange à subordinação estrutural, esta se manifesta por meio da inserção do empregado na estrutura de funcionamento proposta pelo empregador, que, em razão disso, não carece, necessariamente, de ordenar o empregado diretamente. Vislumbra-se na subordinação estrutural um fenômeno mais recente se comparado à subordinação tradicional e à objetiva. Ensejada, em larga medida, pelos avanços tecnológicos e dos meios comunicativos, a subordinação estrutural incorpora o empregado à sistemática produtiva da empresa e o torna imanente à atividade desenvolvida pelo empregador.

1.1. Distinção entre os conceitos de empregado e trabalhador

Inobstante largamente utilizados como sinônimos, empregado e trabalhador são conceitos que não se confundem, cuja importância da distinção perpassa os limites do debate teórico-acadêmico, representando ponto vital para enquadramento dos motoristas de aplicativos como empregados ou mesmo microempreendedores individuais.

O trabalho em si, a despeito dos variáveis fios pelos quais pode ser estudado⁵⁴,

⁵⁴ A expressão “trabalho” deriva do latim *tripalium*, que designa instrumento de tortura, logo, em sentido literal, trabalho significa aquilo que esgota provocando dor, apesar do ato de trabalhar ser tão antigo quanto o ser humano em si, representando uma atividade através da qual se transforma o Universo. O trabalho pode ser reconhecido como a melhor forma de distinguir o ser humano dos outros

engloba a relação de emprego. Pode-se dizer que todo empregado é trabalhador, mas nem todo trabalhador será, necessariamente, um empregado. A variação se dará a partir dos instrumentos limitadores da autonomia da vontade presentes na relação jurídica constituída.

Assim, para Marx, a base da sociedade, assim como a característica fundamental do homem, está no trabalho. É do e pelo trabalho que o homem se faz homem, constrói a sociedade, é pelo trabalho que o homem transforma a sociedade e faz história, o trabalho torna-se categoria essencial que lhe permite não apenas explicar o mundo e a sociedade, o passado e a constituição do homem, como lhe permitem antever o futuro e propor uma prática transformadora ao homem, propor-lhe como tarefa construir uma nova sociedade. (ANDERY, 2012, p.399).

A relação de trabalho possui conotação ampla e genérica, abrangendo os mais diversificados tipos de relações jurídicas que tenham em seu cerne a prestação de um serviço por pessoa física, tendo por escopo

animais, porque o trabalho desenvolvido pelo homem tem foco além da subsistência social, objetiva o acúmulo e, não raras vezes, as relações de trabalho se dão de forma a consubstanciar uma relação de exploração de um ser humano por seu semelhante e/ou a exploração pelo ser humano de outros seres vivos com os quais compartilha o ambiente que habita. Quiçá o trabalho possa efetivamente provocar esgotamento e dor, mas não necessariamente de quem trabalha ou apenas de quem trabalha, mas também de outros que têm sua força utilizada nas relações de produção pelo trabalho, acarretando em desequilíbrio nas relações socioeconômicas de cunho jurídico.

atingir uma finalidade específica através de uma prática determinada.

A definição de trabalho é, de fato, um ponto filosoficamente controverso. Inobstante, para fins deste estudo, definir-se-á o trabalho como o esforço humano que visa atingir determinado fim socioeconomicamente necessário e juridicamente tutelado.

A figura do emprego, a seu turno, apresenta caráter mais objetivo, vez que a legislação pátria prescreve requisitos bem delimitados que devem estar contidos numa relação jurídica para que reste qualificada como empregatícia, quais sejam, aqueles constantes dos arts. 2º e 3º da CLT.

Para efeitos de melhor análise do objeto do presente estudo, imprescindível que se faça separação entre relação de trabalho e relação empregatícia, que, sumariamente, poderá traduzir-se no brocardo jurídico: trabalho é gênero do qual emprego é a principal espécie.

1.2. Trabalhador autônomo

Conforme sugere o nome, é trabalhador autônomo aquele que desenvolve sua atividade econômica com inteira autonomia de planejamento e organização na prestação de seus serviços. Afasta-se do tipo empregado celetista na medida em que não se verifica o elemento da subordinação presente no exercício do seu labor, bem como da personalidade.

O enfoque, no entanto, recai mesmo sobre a subordinação, sendo esta a pedra angular para edificação da teoria que o presente artigo se propõe a apresentar. Em se tratando do trabalhador autônomo, a ausência de subordinação está relacionada, direta e indissociavelmente, com a própria autonomia e liberdade com que este define a forma e os termos da prestação de seu serviço.

No caso do trabalhador autônomo, ao revés do que ocorre na relação de emprego, o poder diretivo está assentado sobre a figura daquele que oferta o serviço, e não sobre o tomador. Depreende-se, assim, que autonomia e subordinação são elementos fático-jurídicos excludentes entre si.

1.3. Natureza jurídica da relação de emprego e trabalho

Classificar a natureza jurídica da relação de emprego e trabalho é tarefa um tanto quanto complexa, pois requer uma interpretação sistemática do direito, no sentido de enquadrar o tema em uma das múltiplas e diversificadas searas do universo jurídico. Para tanto, é forçoso perquirir sobre a definição do fato jurídico que representa a relação de emprego e de trabalho.

Historicamente, num primeiro momento, as relações de emprego reproduziram os mesmos valores do contratualismo civil tradicional, partindo dos princípios de que as partes – empregado e empregador – estariam em igualdade de

condições para contratar e deveriam observar, inexoravelmente, a força obrigatória e vinculante do contrato (*pacta sunt servanda*).

Em franca contraposição à teoria do contratualismo tradicional, posteriormente, exsurtem as teorias da relação de trabalho e institucionalistas (ou *acontratualistas*), formuladas no afã de romper com qualquer elemento do movimento civilista anterior, sustentando que os pressupostos da liberdade de contratar e da livre vontade estariam viciados (ou mesmo ausentes) no relacionamento entre tomador e prestador de serviços.

Por fim, após um longo processo dialético entre as vertentes tradicionalistas e as institucionalistas, nasce a teoria contratualista moderna, que seria uma amálgama entre as duas vertentes, sendo mais moderada, elaborada e complexa. De toda sorte, o elemento contratual permanece como cerne para a visualização e classificação da natureza da relação de emprego no sistema jurídico.

Hodiernamente, a visão quanto à natureza jurídica da relação de emprego foi sendo refinada, de modo que se manteve esposada ao elemento contratual, contudo, percebeu que não era possível adstringir a essência do contrato de trabalho aos moldes típicos dos contratos civis já existentes.

O contrato empregatício adquire aspecto de adesão, pois não poderia ser resumido a um simples contrato de obrigação de fazer do obreiro, devendo observar os

requisitos da personalidade, habitualidade, onerosidade e, sobretudo, da subordinação ao empresário empregador.

2. EMPRESÁRIO: CONCEITO CONTIDO DO CÓDIGO CIVIL

De vez que já abordados o conceito de empregado contido na CLT, os requisitos necessários para sua caracterização, a figura do trabalhador autônomo e a natureza jurídica da relação de emprego, urge passar à análise do polo empregador, que será, a seu turno, um empresário, nos termos do arts. 966 do Código Civil.

Premente aduzir que o Código Civil brasileiro, à semelhança do *Código Civile Italiano*, adotou uma definição subjetiva de empresário. Significa dizer que a definição de um indivíduo enquanto empresário considerará a atividade que este desenvolve, superando a ultrapassada vertente objetiva, que “exigia a efetiva matrícula no tribunal de comércio, nos termos do art. 4º do Código Comercial de 1050” (MENDONÇA, S. e ARRUDA, 2016, p. 223).

Nesse sentido, por força do artigo 966 do Código Civil, será considerado empresário aquele que exerce, com profissionalismo, atividade econômica organizada voltada à produção ou circulação de bens ou serviços, desenvolvendo, assim, a atividade de empresa. Ou seja, o empresário, a sua forma, é também um trabalhador, mas ocupa uma posição diferenciada na engrenagem do sistema

produtivo em relação ao capital e aos meios de produção.

O dispositivo legal em tela elenca os requisitos para que seja uma atividade considerada empresária, a saber: que seja praticada com *profissionalismo e organização*, tal como seja *explorada com finalidade econômica*, voltada à *produção ou circulação de bens ou serviços*.

O profissionalismo do qual o dispositivo legal faz menção traduz-se na *habitualidade* com que o empresário desenvolve sua atividade, ou seja, deverá fazer da empresa sua profissão, sua atividade principal, não um plus, não um extra, não uma eventualidade.

Quanto ao fator *organização*, este envolve em seu bojo os chamados *elementos de empresa*, a saber: i) rotatividade de capital; ii) investimento em insumos; iii) emprego de mão de obra e iv) *know-how* ou a tecnologia e conhecimentos necessários ao desenvolvimento da atividade empresária.

Da leitura do art. 966 se verifica que a atividade econômica descrita será considerada empresária quando presente a intenção de lucro por parte do agente econômico que a executa. A leitura do referido artigo, portanto, permite asseverar que a empresa deverá ser explorada com finalidade econômica onerosa visando a obtenção do retorno remunerado do capital investido (lucro), e não para fins apenas de subsistência, por isso exige-se do empresário a assunção dos riscos do

empreendimento que desenvolve. Fator preponderante para distinguir o trabalho desenvolvido por ele e pelo empregado.

O tradicional ato de comprar e vender móveis ou semoventes cedeu espaço a um ato mais complexo, englobando a produção a circulação de bens ou serviços, de forma economicamente organizada, denominado ato de empresa. O centro da atividade econômica não mais se posiciona no comércio, mas sim no desenvolvimento de atividade que organiza os fatores de produção, elencando os serviços como foco principal, florescendo o século da tecnologia da informação e do emprego do intelecto como meio de geração e distribuição de riquezas. (GUIMARÃES, 2017)

Vale ressaltar, porém, que a contratação de empregados como elemento imprescindível à caracterização do empresário não é ponto pacífico para a doutrina. É comum, por exemplo, que microempreendedores individuais desempenhem todas as funções necessárias ao funcionamento de seu negócio. Estariam, em razão disso, alijados do conceito de empresário tal qual insculpido no art. 966 do Código Civil?

A questão se deve em função de que, de certa forma, a despeito dos arts. 18-A e 3º da Lei Complementar nº 123/2006, poderia ser considerado descabido rotular o MEI como empresário, pois o emprego e administração de mão de obra, elemento mitigado na figura do

MEI, é indispensável ao exercício da empresa como se explicará melhor oportunamente.

2.1. MEI: espécie do gênero pequena empresa (PME)

Com supedâneo no princípio fundamental da livre iniciativa, preconizado no art. 1º, inc. IV, e no tratamento jurídico diferenciado à pequena empresa, assentado nos arts. 170, inciso IX e 179, todos da Constituição Federal de 1988, a Lei Complementar nº 123/2006 institui o Estatuto Nacional da Microempresa, que veio a conceituar o microempreendedor individual (MEI), que, na lição de Mendonça e Arruda (2016, p. 220),

é identificado como sendo uma pessoa física que trabalha por conta própria e que se legaliza como uma espécie de micro empresário, estando autorizado por lei a faturar o máximo de sessenta mil Reais por ano⁵⁵, quantia que deve ser comprovada por sua declaração fiscal e se for superada seu enquadramento como tal resta prejudicado, sendo possível inclusive a cominação de sanção por irregularidade fiscal.

Assim, a título de conceituação, vê-se o pequeno empresário como espécie da qual constituem gêneros o microempresário e o empresário de pequeno porte. E, nesta toada, o

⁵⁵ Trata-se do antigo valor previsto no § 1º, art. 18-A da LC nº 123/2006. Com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016, o novo teto de receita bruta que poderá o MEI auferir é o equivalente a R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil Reais).

microempreendedor individual como gênero derivativo do microempresário.

Desta forma, vê-se o microempreendedor individual como o agente econômico que pode auferir receita bruta anual de até R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais), sob pena de ter de ser desenquadrado do regime jurídico de MEI e responder perante o fisco pelo excesso obtido irregularmente.

Ele também estará impedido de participar de outra atividade empresária, quer na qualidade de sócio, administrador ou mesmo titular, independentemente do regime jurídico adotado ou do segmento do negócio. E poderá contar com o concurso de até um colaborador no desenvolvimento da atividade empresária, contratado pelo valor máximo de um salário mínimo ou o equivalente ao piso salarial da classe a qual pertença.

A faculdade de contratação de mão de obra parece afastar o microempreendedor individual do conceito de empresário delimitado pelo artigo 966 do Código Civil, na medida em que a LC 123/2006 mitiga o elemento organização, essencial para o reconhecimento da atividade como empresária.

[...] partiu-se da hipótese de que o perfil corporativo descrito por Alberto Asquini, considerado justamente com os demais perfis, permite verificar juridicamente a empresa consoante definida pela Teoria da Firma de Ronald Coase, mas tais conceitos foram ignorados pelo texto legal destinado ao microempreendedor que se encontra, na prática, distante do

conceito de empresário, uma vez que dele não se exige de forma obrigatória, mas sim limitada e excepcional, a gestão de mão de obra, como se o controle de colaboradores da empresa não fosse essencial no exercício da atividade empresarial. (MENDONÇA e ARRUDA, 2016, p. 232)

Assim, vê-se que o distanciamento do microempreendedor individual da figura do empresário conduz a reflexão acerca do tipo jurídico deste agente econômico, que parece mais um tipo peculiar sui generis, ou, antes, uma tentativa do legislador em regulamentar e formalizar a situação do trabalhador autônomo, ou quiçá do desempregado que sobrevive a partir de trabalhos eventuais, que até então não dispunha de órgão competente para efetivar seu registro e regularizar sua situação fiscal.

2.2. Considerações acerca dos dispositivos legais pertinentes ao MEI e a prática registral a partir das delimitações da CONCLA

A classificação das atividades econômicas possui escopo organizativo e fiscalizatório, de sorte a agrupar informações oriundas de unidades de produção que desempenhem atividades semelhantes, possibilitando a produção de dados estatísticos acerca do impacto destas atividades no cenário econômico nacional. Segundo informação disponibilizada pelo IBGE (2007):

A CNAE tem como principal propósito ser uma classificação estandardizada das atividades econômicas produtivas, promovendo um conjunto de categorias para serem usadas na coleta e divulgação de estatísticas por tipo de atividade econômica. Essas categorias são definidas, o máximo possível, de acordo com a forma como o processo econômico está organizado nas unidades e como se quer que seja descrito nas estatísticas econômicas.

A classificação das atividades em conformidade com os padrões definidos pela CNAE permite que o enquadramento tributário seja mais preciso, tomando a fiscalização e o recolhimento de impostos mais adequado.

Cabe elucidar que nem toda atividade econômica poderá ser juridicamente enquadrada como microempreendedor individual. Por meio da edição da Resolução nº 01, de 4 de setembro de 2006, a Comissão Nacional de Classificação (CONCLA), organismo dirigido pelo IBGE, divulgou a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) 2.0, em substituição da CNAE 1.0.

Consoante sugere o próprio nome, trata-se a CNAE da classificação oficial da qual se valem o Sistema Estatístico Nacional e a Administração Pública, respectivamente, para confecção de dados estatísticos classificados de acordo com a atividade econômica e para registro e fiscalização de pessoas jurídicas. É a CNAE, portanto, uma

relação em que constam catalogadas as atividades econômicas que poderão ser exploradas por uma atividade empresária.

Para que se formalize como MEI, além dos requisitos já escrutinados, o indivíduo interessado somente poderá desenvolver alguma das atividades econômicas previstas no rol da CNAE e autorizadas pela Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 140, de 22 de maio de 2018, anexo XI, que lista as ocupações permitidas ao microempreendedor individual, com fulcro no art. 100, *caput* e inciso I da referida Resolução.

Atualmente, a relação contém centenas de atividades independentes de industrialização, comercialização e prestação de serviços diversos que podem ser enquadradas como MEI, dentre as quais, sublinha-se a de motorista independente.

Com a publicação da Resolução nº 148 do CGSN, a ocupação de motorista independente passou a constar na CNAE sob o código 4929-9/99, compreendendo a atividade de transporte rodoviário de passageiros, sob regime de fretamento, não especificado em resoluções anteriores do CGSN⁵⁶. Destarte, oportunizou-se ao profissional o enquadramento como microempreendedor individual.

⁵⁶ Vide art. 1º da Resolução do CGSN nº 148, de 2 de agosto de 2019. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=10276>>. Acesso em: 30 jun. 2021.

3. ATIVIDADE LABORAL DO MOTORISTA DE APLICATIVO

Ao chegar no Brasil no ano de 2014, a empresa Uber Technologies Inc. inaugurava a atividade de motorista de aplicativo independente, reconfigurando o setor de transportes e a forma de locomoção no país e no mundo, bem como redesenhando conceitos jurídicos que até então pareciam intangíveis.

Em dezembro de 2019, o Comitê Gestor do Simples Nacional criou o código CNAE 5229-0/99 para o múnus de motorista independente, cadastrado ou não em aplicativo⁵⁷, oportunizando ao profissional o enquadramento como microempreendedor individual, contanto que atenda aos demais requisitos para registrar-se nesta categoria.

Esta nova modalidade de trabalho vem conquistando espaço no universo das relações laborais em todo o mundo, tomando-se um verdadeiro fenômeno, alcunhado pelos estudiosos como processo de *uberização*. Tal fenômeno decorre diretamente da revolução digital que impregna as relações socioeconômicas atuais, que, se por um lado oferece celeridade e praticidade, por outro parece relativizar certas garantias caras ao direito do trabalho. Isto porque a natureza jurídica do vínculo entre a empresa

⁵⁷ Vide art. 4º da Resolução do CGSN nº 150, de 3 de dezembro de 2019. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=10536>>. Acesso em: 28 jun. 2021.

desenvolvedora do aplicativo e o motorista ainda permanece inserida num limbo jurídico-normativo, relegando mais de um milhão de profissionais-motoristas⁵⁸ à indefinição quanto à delimitação de seus direitos e deveres.

3.1. Natureza jurídica do aplicativo de transporte de passageiros

Compreender a natureza jurídica dos aplicativos de transporte de passageiros é fundamental para vislumbrar o tipo de vínculo firmado entre a empresa desenvolvedora e o motorista.

A Uber (empresa americana que será tomada como exemplo para representar instituições que atuem com uma filosofia semelhante) é veemente em se intitular como uma plataforma de tecnologia capaz de conectar, através de seu aplicativo, motoristas parceiros independentes com a demanda de transporte baseando-se na localização.

A gigante americana, portanto, apresenta-se ao mercado como uma empresa prestadora de serviços de tecnologia e inovação, e não de transporte, atuando

⁵⁸ Segundo informações veiculadas pela própria empresa em seu site. Oportuno registrar que este é o número de profissionais que atuam pela Uber. Além desta, outras empresas que atuam no mesmo segmento e com uma linha de pensamento semelhante, tais como Ifood, 99 e Cabify, empregam outros milhares, quiçá milhões, de profissionais. Fonte: UBER, Equipe. Fatos e Dados sobre a Uber. Uber Newsroom. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em: 18 maio 2021.

somente como intermediária entre motorista e passageiro.

3.2 Qual o vínculo jurídico do motorista com o aplicativo de transporte de passageiros?

Com efeito, a questão é ponto controverso e divide opiniões diametralmente entre juristas ao redor do mundo.

A posição oficial que a Uber sustenta enfaticamente é no sentido de que não possui vínculo empregatício com os motoristas parceiros, pois estes trabalhariam de maneira inteiramente independente e autônoma, podendo decidir livremente quando e se devem laborar, característica típica que o enquadraria como profissional autônomo.

Em sendo uma empresa do segmento de tecnologia, a Uber alega que não poderia empregar motoristas como se empresa de transporte fosse⁵⁹. A atuação da empresa se restringiria ao desenvolvimento de tecnologias com o condão de localizar a demanda por

⁵⁹ Conforme dispõe o segundo tópico dos Termos de Uso disponibilizados pela Uber Brasil Tecnologia Ltda., que, ao tratar dos serviços, dispõe que não presta serviços de transporte ou logística, nem funciona como transportadora, sendo que estes serviços de transporte ou logística são prestados por parceiros independentes, que não são empregados e nem representam a Uber ou qualquer de suas filiais. Fonte: UBER. Brasil - Termos de Uso. Site da Uber, 13 out. 2020. Disponível em: <<https://www.uber.com/legal/pt-br/document/?country=brazil&lang=pt-br&name=general-terms-of-use>>. Acesso em: 28 jun. 2021.

transporte e concatená-la à oferta de motoristas inscritos nos quadros do aplicativo.

Consoante já tratado em tópico precedente, a suposta autonomia do motorista quando do exercício de seu mister constituiria óbice à sua qualificação enquanto empregado, dado que esta autonomia estaria em frontal oposição ao elemento da subordinação, pressuposto indispensável à configuração de vínculo empregatício.

Este também é o entendimento firmado pelo Tribunal Superior do Trabalho, cuja jurisprudência recente tem reiterado a inexistência de relação de emprego entre motorista parceiro e empresa desenvolvedora do aplicativo, mediante ausência de subordinação. Ao decidir sobre recurso interposto por motorista em face de decisão do Tribunal Regional que não o reconheceu como empregado, a 5ª Turma do TST, na forma do voto do relator Breno Medeiros, assentou:

O intento de proteção ao trabalhador não deve se sobrepor a ponto de inviabilizar as formas de trabalho emergentes, pautadas em critérios menos rígidos e que permitem maior autonomia na sua consecução, mediante livre disposição das partes. (TST - Processo nº TST-AIRR-1001821-40.2019.5.02.0401, Rel. Min. Breno Medeiros, 28/04/2021, 5ª T., Publicação: DEJT 05/05/2021).

O mesmo entendimento já foi esposado em decisões anteriores do TST, bem como do STJ (CC nº 164.544-MG

(2019/0079952-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, 28/08/2019, Segunda Seção, Publicação: DJe: 04/09/2019). Os ministros de ambas as cortes superiores sustentam a ausência de vínculo empregatício baseados na suposta inexistência de habitualidade, hierarquia e, notadamente, subordinação.

Noutro giro, a jurisprudência de países como Inglaterra, Austrália, França e Espanha vem caminhando a largos passos rumo ao enquadramento da atividade de motorista como empregado e, por conseguinte, passível das garantias e proteções sociais próprias de empregados.

Nesse sentido, as decisões favoráveis ao vínculo empregatício defendem que a subordinação restaria presente na relação motorista-empresa através das múltiplas imposições e restrições feitas aos profissionais pelo algoritmo dos aplicativos. Caso não cumpram as metas e diretrizes fixadas pelo programa de computador, os motoristas podem sofrer sanções administrativas diversas, que variam desde advertência até exclusão do perfil do “parceiro” do aplicativo.

Ademais, os adeptos da corrente pró-existência de vínculo empregatício apregoam que a legislação trabalhista brasileira já dispõe acerca da temática. Eis que o art. 6º, parágrafo único da CLT, com a redação dada pela Lei nº 12.551/2011, determina que os mecanismos telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de caracterização de subordinação jurídica, às

formas pessoais e diretas de comando, controle e supervisão do trabalho alheio. Destarte, as determinações impostas pelo algoritmo dos aplicativos atuam como verdadeiro e eficiente poder diretivo da empresa sobre o dito profissional parceiro.

3.3. Risco do negócio

A gestão de qualquer negócio é uma atividade desafiadora e envolve, necessariamente, a assunção de riscos pelo empreendedor, ainda mais no Brasil, cuja legislação parece elaborada para constringir aqueles que ousam se aventurar no empreendedorismo. No caso em estudo, a distribuição do risco do negócio dependerá, necessariamente, do enquadramento do motorista como parceiro autônomo ou como empregado.

O art. 2º da CLT, *caput*, dispõe que os riscos iminentes à atividade econômica serão assumidos pelo empregador, que admite, assalaria e, sublinha-se, dirige a prestação pessoal do serviço. Logo, depreende-se que eventuais prejuízos oriundos do desenvolvimento do negócio (como, na hipótese do motorista-empregado, *e.g.*, manutenção do veículo, variação no preço do combustível e eventuais multas de trânsito) ficam ao encargo da empresa contratante, não podendo descambar sobre o empregado.

Em outro polo, uma vez que prevaleça a teoria do motorista como

profissional parceiro, as despesas que decorrem da atividade ficariam às expensas do motorista, tanto aquelas correntes e fixas, como aquelas extraordinárias, ocorridas em razão de casos fortuitos ou motivo de força maior.

A título de ilustração, somente no ano de 2020, cerca de 36% dos motoristas tiveram que abandonar o ofício por conta da crise sanitária instaurada no Brasil pela pandemia de coronavírus⁶⁰, restando aos cidadãos desamparados apenas amargar a extinção da sua fonte de renda e suportar o risco do negócio.

3.3.1. A relação entre o aumento do desemprego, a mitigação das leis trabalhistas e o crescente número de

⁶⁰ É o que aponta nota técnica do Observatório Social da Covid-19 da Universidade Federal de Minas Gerais, assinada pelo coordenador do projeto, prof. Marden Campos, e Ludmila Beatriz. Ainda segundo explicita a nota, pesquisas desenvolvidas pelo Departamento de Sociologia da UFMG revelam a existência de dois grupos de motoristas perante a pandemia. O primeiro, composto por pessoas que tinham fonte alternativa de renda, possuíam familiar capaz de prover o sustento do lar e/ou integravam o grupo de risco, abandonaram a atividade de motorista logo no início da pandemia. O segundo grupo, ao revés, prosseguiu atuando como motorista, malgrado o risco de contaminação, pois dependia da atividade como única fonte de renda. Fonte: CAMPOS, Marden; BEATRIZ, Ludmila. Os motoristas de aplicativo e a pandemia do coronavírus. Observatório Social da Covid-19, UFMG. Disponível em: <<https://www.oscovid.com.br/post/os-motoristas-de-aplicativo-e-a-pandemia-do-coronavirus>>. Acesso em: 2 jun. 2021.

trabalhadores que colaboram com os aplicativos de transporte de passageiros

É incontestável que o Brasil experimenta uma severa crise econômica, agravada ainda mais pelo descontrole da pandemia do novo coronavírus. O mercado de trabalho vem registrando sucessivos aumentos da taxa de desemprego. Segundo matéria veiculada pelo jornal El País (MENDONÇA, H., 2021), a mais recente pesquisa do IBGE revela que o primeiro trimestre de 2021 registrou um marco histórico no índice de desempregados: 14,2% dos brasileiros tiveram baixa em suas carteiras de trabalho, a maior taxa desde 2012.

Nessa toada, ser motorista de aplicativo se tornou opção para subsistência em meio à crise, possibilitando alternativa de fonte de recursos para milhões de desempregados. A prova disso é que, ainda de acordo com dados disponibilizados pelo IBGE e noticiados pelo Estadão, o número de motoristas de aplicativo no Brasil cresceu em torno de 137% somente nos últimos oito anos⁶¹.

⁶¹ Em 2012, os aplicativos de transportes contavam com cerca de 484 mil motoristas. Já no final de 2019, as pesquisas indicaram que foi alcançada a marca de mais de um milhão de profissionais. Fonte: ESTADÃO. Número de motoristas de aplicativo cresce 137% em 8 anos. Jornal Eletrônico do Estadão, 23 mar. 2020. Disponível em: <<https://summitmobilidade.estadao.com.br/compartilhando-o-caminho/numero-de-motoristas-por-aplicativo-cresce-137-em-8-anos/>>. Acesso em: 28 jun. 2021.

Impende mencionar, todavia, que a atividade de motorista não escapa à lei que rege a economia: a da oferta e da demanda. O aumento na quantidade de profissionais atuando neste segmento implicou significativa redução de ganhos para os motoristas, de sorte que muitos sequer têm angariado recursos suficientes para contribuir com a previdência social sem prejuízo de seu sustento próprio e de sua família.

A questão tem provocado acalorados debates acerca das condições de trabalho do motorista no processo de “uberização”, porquanto, para aqueles que defendem a existência de vínculo empregatício, representaria verdadeira precarização de direitos trabalhistas.

Neste sentido, a pejetização do motorista como profissional autônomo cumpriria a função apenas de escamotear garantias sociais a que faz jus qualquer empregado, desobrigando a empresa de arcar, exemplo, com décimo terceiro salário, férias, repouso semanal remunerado ou mesmo suportar com as despesas inerentes ao negócio, como manutenção do veículo ou do celular e abastecimento de combustível.

No arcabouço jurídico nacional, a possibilidade de o motorista registrar-se como microempreendedor individual contribuiu em larga medida para a flexibilização do direito trabalhista e, conseqüentemente, para o fenômeno da uberização, vindo a servir como uma luva aos interesses das empresas em

firmar contratos de parceria independente, livrando-se de qualquer incumbência de caráter empregatício para com os motoristas chamados parceiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista a situação-problema abordada pelo artigo, buscou-se verificar o grau de autonomia do motorista no sistema de parceria estabelecido pelas empresas desenvolvedoras de aplicativos de transporte, de modo que fosse possível avaliar se a atividade econômica em questão preencheria os requisitos para ser considerada empresária, ou não passaria de uma forma de mitigar direitos, ludibriar a legislação trabalhista ao chamar de empresário-parceiro aquele que deveria ser intitulado como empregado.

Na medida em que não determina o *modus operandi* da prestação de seu serviço, sequer fixa o valor a ser cobrado pelas corridas, o motorista parece afastar-se do conceito de empresário-parceiro, pois lhe falta o poder diretivo de organizar sua própria atividade.

A possibilidade de cadastro do profissional como microempreendedor individual no Brasil harmoniza com os interesses da Uber e similares, a despeito do trabalhador ser efetivamente um empreendedor.

Mais parece se tratar de uma tentativa de enquadramento do trabalho informal nos contornos legais, legitimando um ajuste

socioeconômico da informalidade, tão presente em tempos de crise econômica, aos moldes regulamentares, reconhecendo o trabalho do motorista de aplicativo como atividade empresária à luz do Código Civil.

Ademais, a alegação de ausência de subordinação jurídica como óbice à configuração de vínculo empregatício, tese defendida pelas corporações e assimilada pelos tribunais brasileiros, não se sustenta, porquanto o algoritmo do aplicativo exerce efetivo poder de direção sobre os motoristas, equiparando-se aos meios diretos e pessoais de comando, nos termos do art. 6º da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Finalmente, pensa-se que o sistema de parceria, tal qual desenhado pela Uber e empresas do mesmo ramo, se presta a subverter a contratação de trabalhadores que, sob o prisma da CLT, deveriam ser empregados, mas, hoje, atuam como trabalhadores autônomos sem autonomia.

REFERÊNCIAS

ANDERY, Maria Amélia Pie Abid. et al. **Para compreender a ciência: uma perspectiva histórica**. Rio de Janeiro: Garamond, 2012.

BORDALO, Karina Barbosa. **O trabalho na concepção de Marx**. Disponível em: <https://educere.bruc.com.br/CD2013/pdf/13169_6614.pdf>. Acesso em 16 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei N° 5.452**, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em 9 maio 2021.

BRASIL. **Código Civil [2002]. Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 9 maio 2021.

CAMPOS, Marden; BEATRIZ, Ludmila. **Os motoristas de aplicativo e a pandemia do coronavírus**. Observatório Social da Covid-19 da Universidade Federal de Minas Gerais. Disponível em: <<https://www.oscovid.com.br/post/os-motoristas-de-aplicativo-e-a-pandemia-do-coronavirus>>. Acesso em: 2 jun. 2021.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: LTr, 2017.

ESTADÃO. **Número de motoristas de aplicativo cresce 137% em 8 anos**. Jornal Eletrônico do Estadão, 23 mar. 2020. Disponível em: <<https://summitmobilidade.estadao.com.br/compartilhando-o-caminho/numero-de-motoristas-por-aplicativo-cresce-137-em-8-anos/>>. Acesso em: 28 mar. 2021.

GUIMARÃES, Márcio Souza. **A Ultrapassada Teoria da Empresa e o Direito das Empresas em Dificuldades**. In WAISBERG, Ivo e RIBEIRO, J. Horácio H. Rezende (coord.) *Temas de Direito da Insolvência – Estudos em homenagem ao Professor Manoel Justino Bezerra Filho*. São Paulo: IASP, 2017, pp. 682 a 708.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Introdução à Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE versão 2.0**. 2007. Disponível em: <https://concla.ibge.gov.br/images/concla/documentacao/CNAE20_Introducao.pdf>. Acesso em 19 maio 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Desemprego chega a 14,6% no terceiro trimestre, com alta em 10 Estados**, Agência IBGE Notícias, 27 nov. 2020. Disponível em: <[\[noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29520-desemprego-chega-a-14-6-no-terceiro-trimestre-com-alta-em-10-estados\]\(https://www.ibr.gov.br/noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29520-desemprego-chega-a-14-6-no-terceiro-trimestre-com-alta-em-10-estados\)>. Acesso em: 7 mar. 2021.](https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-</p></div><div data-bbox=)

MENDONÇA, Heloísa. **Em um ano, mais de 8 milhões de brasileiros perderam seus empregos**. Jornal Eletrônico El País, São Paulo, 31 mar. 2021. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/economia/2021-03-31/em-um-ano-mais-de-8-milhoes-de-brasileiros-perderam-seus-empregos.html>>. Acesso em: 6 jun. 2021.

MENDONÇA, Saulo Bichara; ARRUDA, Pablo Gonçalves e. **O microempreendedor individual à luz da teoria poliédrica de Asquini**. Revista Brasileira de Direito Empresarial, 2016. Disponível em: <<https://indexlaw.org/index.php/direitoempresarial/article/view/1015/1009>>. Acesso em: 9 maio 2021.

RECEITA FEDERAL DO BRASIL. **Resolução CGSN nº 150, de 3 de dezembro de 2019**. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=105360>>. Acesso em: 28 jun. 2021.

STJ - CC nº 164.544-MG (2019/0079952-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, 28/08/2019, Segunda Seção, Publicação: DJe: 04/09/2019.

TST - **Processo nº TST-AIRR-1001821-40.2019.5.02.0401**, Rel. Min. Breno Medeiros, 28/04/2021, 5ª T., Publicação: DEJT 05/05/2021.

UBER, Equipe. **Fatos e Dados sobre a Uber**. Uber Newsroom. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>>. Acesso em: 18 maio 2021.

UBER, Equipe. **Brasil - Termos de Uso**. Site da Uber, 13 out. 2020. Disponível em: <<https://www.uber.com/legal/pt-br/document/?country=brazil&lang=pt-br&name=general-terms-of-use>>. Acesso em: 28 jun. 2021.