



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

QUID JURIS EM FACE DA ECONOMIA ON-DEMAND?

O caso concreto dos condutores da Uber

Autora: Ana Rita e Almeida Costa de Coutinho

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

QUID JURIS EM FACE DA ECONOMIA ON-DEMAND?

O caso concreto dos condutores da Uber

Autora: Ana Rita e Almeida Costa de Coutinho

Orientadora: Professora Doutora Milena Silva Rouxinol

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

*Aos meus pais, pelo alento, amor e esforço,
À minha tia, pelo exemplo,
Aos meus avós, pelo orgulho,
Ao Tiago, pela paciência,
Aos meus amigos, pela solidariedade,
À Prof.^a Dr.^a Milena Rouxinol, pela disponibilidade, apoio e orientação.*

RESUMO

No presente estudo propomo-nos analisar o problema decorrente do enquadramento jurídico-laboral dos condutores da Uber.

Para tal, demonstra-se necessário tomar conhecimento do contexto económico em que se inserem. Encontramo-nos, então, perante um novo modelo de negócio, que funciona através de plataformas *online*, enquanto ponto de encontro entre os clientes (no caso, os passageiros) e os prestadores do serviço (os condutores).

Porém, este tão atual modelo económico, no qual a Uber se insere, é portador de grandes inconvenientes para o *mundo* do Direito do Trabalho, enquanto ramo do direito que surgiu para proteger a débil figura do trabalhador perante o seu empregador, através do limite de poder deste último. O padrão está a mudar e é crucial que se faça acompanhar da evolução do direito.

Desta forma, cabe-nos questionar, de molde a atingir uma conclusão nesta matéria ainda tão recente e duvidosa, 1) que tipo de empresa é a Uber? 2) se continuamos perante a tradicional figura do trabalhador dependente? 3) à luz de que normas se enquadram os condutores dessa empresa no ordenamento jurídico português e, mais a mais, no resto do mundo?

A estas perguntas daremos resposta no decorrer da dissertação, podendo já adiantar que: 1) a Uber é uma empresa de transporte e não uma empresa tecnológica; 2) O trabalhador é agora um trabalhador dependente *sui generis*; 3) escassas dúvidas restam sobre o enquadramento juslaboral dos condutores enquanto trabalhadores dependentes, embora com características especiais.

Palavras-chave: Uber; economia *on-demand*; trabalhador dependente; trabalhador independente; relação laboral

ABSTRACT

This study proposes to analyze the arising issue from the legal-labor framework of Uber drivers.

To such end, it becomes essential to be aware of the economic environment in which they fit. We are, then, acknowledging a new business model, executed through an online platform, serving as a meeting place between customers (the passengers) and service providers (the drivers).

Yet, such business model, which Uber follows, carries great problems within the Labor Law realm, as the field of Law developed to protect workers' fragile figure before their employers by restraining the power of the latter. Standards are changing and it's mandatory that the Law keep track of such changes.

Thereby, in order to reach conclusions with regard to such recent and doubtful matter, it is up to us to question 1) what kind of company Uber is?, 2) if we're still before the traditional 'dependent worker' definition?, 3) in the light of which standards do the company drivers fit within the Portuguese and, further, international legal frameworks?

Answers to these questions will be provided throughout this study, though we can say in advance that: 1) Uber is a transportation company and not a technological one; 2) the employee is, now, a sui generis dependent worker; 3) little doubts are left regarding the drivers' legal framework as dependent workers, albeit with unique features.

Keywords: *Uber; on-demand economy; employee; independent worker; labor relationship*

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I – DEFINIÇÃO DE PRESSUPOSTOS DE ANÁLISE.....	11
1. <i>On-demand economy</i>	12
2. O fenómeno da Uber(ização).....	14
3. Alteração de padrão: um Direito do Trabalho <i>on-demand</i> ?.....	16
CAPÍTULO II – UBER: UM EMPREGADOR?	20
1. O problema do conceito tradicional de contrato individual de trabalho aos olhos do novo mundo virtual.....	21
1.1. Preliminares.....	21
1.2. Elementos essenciais do Contrato de Trabalho.....	21
1.3. – A presunção de laboralidade, o método indiciário e os novos desafios.....	23
1.4. Trabalhadores autónomos: os economicamente dependentes.....	26
2. As relações proporcionadas pela Uber à luz da jurisprudência internacional	27
2.1. Preliminares.....	27
2.2. Análise.....	27
2.3. Conclusões	35
3. Proposta de enquadramento à luz da ordem jurídico-laboral portuguesa	39
CONCLUSÃO.....	46
BIBLIOGRAFIA	47
JURISPRUDÊNCIA.....	51
WEBSITES CONSULTADOS.....	52

LISTA DE ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo

Arts. - Artigos

CEJ – Centro de Estudos Judiciários

Cf. – Conferir

CIJE – Centro de Investigação Jurídico-Económica

CT – Código do Trabalho, versão atualizada

CT2003 – Código do Trabalho, aprovado pela Lei 99/2003, de 27 de agosto

CT2009 – Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de fevereiro

Ed. – Edição

FDUP – Faculdade de Direito da Universidade do Porto

LCT – Decreto Lei 49 408, de 24 de novembro de 1969

N.º - Número

Ob. cit. – Obra Citada

P. – Página/Páginas

Proc. – Processo

RDES – Revista de Direito e Estudos Sociais

RED – Revista Eletrónica de Direito

Ss. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

V. – Ver

Vol. – Volume

Vs. - *Versus*

INTRODUÇÃO

Numa época em que transitamos de um mercado tradicional para um mercado tecnológico, importa ter em consideração as profundas alterações que daqui advêm para o Direito¹, *maxime* o Direito do Trabalho².

Assistimos, nos últimos anos, ao surgimento de um modelo económico – a *on-demand economy* – extremamente atrativo, tanto para as empresas, que veem os custos de produção largamente reduzidos, como para os clientes, já que facilita e promove a comunicação direta e em tempo real entre prestador da atividade e cliente.

Adiantamos, assim, a ideia patente neste modelo de negócio: empresas (ditas) tecnológicas que servem (alegadamente) o único propósito de intermediar o cliente, que pretende aceder a um serviço, e o prestador, disponível para o desempenhar.

Porém, temos que ter em atenção os problemas que têm surgido a par deste novo modo de operar no mercado, posto que mais do que um mercado de transações, erguem-se novas relações (laborais?) e, conseqüentemente, a necessidade de as enquadrar juridicamente.

Referimo-nos, portanto, e fundamentalmente, à distinção entre trabalhadores dependentes e trabalhadores independentes. Conquanto o mercado acompanha a evolução tecnológica, permitindo às empresas aceder a plataformas para operar *online*, não nos podemos olvidar da função desempenhada por quem presta os serviços no mercado – tanto no tradicional, como no tecnológico.

O problema tem a sua razão de ser na qualificação dos prestadores de serviços nesta era virtual. Parece estar a permitir-se um desvio (i)legal por parte das empresas e dos empregadores, devido à alteração do conceito de empresa: a empresa física parece estar a ser substituída pela tecnológica.

Abordaremos concretamente o caso da Uber por se situar no centro do debate relativo a esta matéria. O alarme soou pouco tempo após o surgimento desta empresa, tanto pelo sucesso³, como pelos vários problemas que suscitou.

¹ Sobre problemas administrativos e fiscais, v. Esperanza Macarena Sierra Benítez, “Los conductores de Vehículos Privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral”, 1, 2016, in <https://moodle.adaptland.it>.

² Cf. Comissão Europeia, “Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões”, *Uma Agenda Económica Europeia para a Economia Colaborativa*, 2016, Bruxelas, p. 2, in <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16881/attachments/2/translations>, que reconhece a instabilidade jurídica decorrente do surgimento da Economia Colaborativa.

³ Esperanza Macarena, *ob. cit.*, 2.

As recentes manifestações, *pelo mundo fora*, contra a Uber⁴ deram eco às várias dúvidas que este modelo económico fomenta, nomeadamente no que concerne ao enquadramento laboral dos condutores que atuam através da plataforma, propriedade da Uber.

Que tipo de trabalhadores são, afinal, os condutores da Uber? E qual a natureza desta empresa? Uma empresa de transportes ou uma empresa tecnológica, cujo objeto consiste unicamente em intermediar o contacto entre o motorista e o passageiro?

No decorrer do presente estudo, abordaremos, então, as questões suscitadas ao nível laboral pelo atual modelo de negócio, permitido pela evolução tecnológica e pelo consequente surgimento da Internet.

⁴ A título de exemplo consultar: <http://www.tvi24.iol.pt/sociedade/10-10-2016/taxistas-iniciam-manifestacao-fortemente-acompanhados-pelas-forcas-de-seguranca;> [https://www.tecmundo.com.br/uber/112162-motoristas-uber-entram-greve-eua-em-luta-remuneracao-melhor.htm;](https://www.tecmundo.com.br/uber/112162-motoristas-uber-entram-greve-eua-em-luta-remuneracao-melhor.htm) [http://observador.pt/especiais/excesso-de-horas-precariedade-baixos-salarios-a-vida-dos-motoristas-da-uber/;](http://observador.pt/especiais/excesso-de-horas-precariedade-baixos-salarios-a-vida-dos-motoristas-da-uber/) [http://www.tsf.pt/sociedade/interior/manif--queroescolher-taxistas-saem-a-rua-uber-contra-ataca-nas-redes-sociais-5147605.html.](http://www.tsf.pt/sociedade/interior/manif--queroescolher-taxistas-saem-a-rua-uber-contra-ataca-nas-redes-sociais-5147605.html)

CAPÍTULO I – DEFINIÇÃO DE PRESSUPOSTOS DE ANÁLISE

1. *On-demand economy*

Antes de mais, cumpre-nos alertar o leitor para o facto de os conceitos de *sharing economy* e *on-demand economy*, apesar de próximos, não se deverem confundir.

O conceito de *sharing economy* surgiu a par das novas tecnologias, visto que estas permitiram a globalização das relações interpessoais. Através da criação de plataformas virtuais, foram criados pontos de encontro entre os sujeitos, sobretudo com o objetivo de partilhar bens e gastos.⁵ A título de exemplo, referenciamos o BlaBlaCar, uma plataforma online que permite partilhar carros e gastos em viagens.

No entanto, as plataformas que integravam a verdadeira *sharing economy* tiveram pouco êxito, confrontadas com o surgimento de plataformas como a Uber e o Airbnb, que, ainda que se insiram na *sharing economy*, se configuram como “verdadeiros modelos de negócio e manifestações de puro capitalismo”, como bem as qualificam ANNA GINÈS I FABRELLAS e SERGI GÁLVEZ DURAN⁶.

Rapidamente, de *sharing economy* passamos a um mercado de *on-demand economy*.

Assim, a economia *on-demand*⁷ afigura-se como uma das maiores causas das imensas mudanças que têm vindo a operar no mundo do Direito do Trabalho⁸. Trata-se de um modelo de negócio baseado também na utilização de plataformas virtuais, facilitadoras da interação entre cliente e prestador de serviço. Estas plataformas estabelecem o contacto

⁵ Neste sentido, v. Adrián Todolí-Signes, “The end of the subordinate worker?: Collaborative economy, on-demand economy, Gig economy, and crowdworker’ need for protection”, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 7, segundo o qual “the difference between sharing economy and other types of companies within the on-demand economy is that the market is focused on the goods shared. The services provided by the owner are a secondary issue”; Lourdes López Cumbre, “Uber y sus conductores: autónomos o trabajadores?”, *Análisis GA&P*, 2016, in <http://www.gomezacebo-pombo.com>, p. 2; Mark Freedland and Jeremias Prassl, “Employees, workers and the ‘Sharing Economy’ – Changing Practices and Changing Concepts in the United Kingdom”, 2017, p. 4, in www.ssrn.com/en/. Sobre o conceito de economia colaborativa v. Comissão Europeia, *ob. cit.*, p. 3.

⁶ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, “Sharing economy vs. uber economy y las fronteras del Derecho del Trabajo: la (des)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital”, *Indret, Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, 2016, in <http://www.indret.com>, p. 4 e 5.

⁷ Adrián Tolodí-Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 6, vem criticar o termo utilizado por não servir de critério distintivo entre o velho e novo modelo de negócio. Segundo o autor, rigorosamente, nenhum serviço é prestado sem que seja requisitado pelo cliente, o que também sucede na economia tradicional; Roberto Gutiérrez Arranz, “Las relaciones laborales en la economía colaborativa: el caso uber en EE.UU”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 187, Mayo 2016, Pamplona, Espanha, utiliza a expressão “economia colaborativa” por referência a Jeremiah Owyang que considera que de entre as várias expressões existentes para definir este mercado, economia colaborativa é a mais assertiva e abrangente (p. 164, n. 6), englobando a economia *on-demand*.

⁸ Emanuele Dagnino, “Uber Law: perspectiva jurídico-laboral de la *sharing/on demand economy*”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, V. 3, n.º 3, julio-septiembre de 2015, ADAPT University Press, in <http://www.adaptinternacional.it>, p. 2.

entre o utilizador que solicita um bem ou serviço e o agente que presta esse serviço⁹, sendo que a sua denominação decorre da própria estrutura do negócio que permite uma grande quantidade de trabalhadores à espera que o serviço que prestam seja solicitado por um cliente¹⁰.

Para uma melhor compreensão do conceito de economia *on-demand*, importa ter presente o de *crowdsourcing*, como sendo o padrão de trabalho utilizado neste tipo de economia¹¹. Este modelo (o *crowdsourcing*) permite que, através de plataformas tecnológicas, serviços tradicionalmente desenvolvidos por trabalhadores subordinados, sejam prestados por trabalhadores por conta própria, alheios à estrutura das empresas¹².

Portanto, o conceito de *on-demand economy* resulta no essencial da conjugação dos conceitos de *sharing economy* e de *crowdsourcing*.

Para empresas como as que aqui retratamos, que atuam sob a veste de plataformas virtuais, não há melhor classificação dos trabalhadores do que esta, na medida em que, com todos os benefícios de um verdadeiro empregador, não têm qualquer obrigação enquanto tal.

É neste seguimento que surge o principal conflito deste novo paradigma económico com o Direito do Trabalho. Se, por um lado, as empresas encaram (será que encaram?) os prestadores do serviço como seus colaboradores e, como tal, trabalhadores independentes, por outro, estas relações apresentam traços próprios de uma verdadeira relação laboral¹³.

Não obstante, este novo modelo de negócio tem a vantagem de proporcionar novas oportunidades tanto a consumidores, no que respeita a preços baixos e variedade de serviços, como a prestadores de serviço (ou trabalhadores), relativamente ao surgimento de novas fontes de rendimento e oportunidades de trabalho¹⁴.

Perante esta conjuntura, propomo-nos analisar a qualificação juslaboral dos trabalhadores *on-demand*, concretamente, a dos condutores da Uber, por se situarem no centro do debate suscitado relativamente à *on-demand economy*.

⁹ Emanuele Dagnino, *ob. cit.*, p. 4, emprega a expressão “*matching immediato*”, recorrendo a Taylor, T., “The sharing economy”, in <http://conversableeconomist.blogspot.it/2015/05/the-sharing-economy.html>, que define este novo modelo económico também como “*matching economy*”.

¹⁰ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 6 e 7.

¹¹ Mark Freedland and Jeremias Prassl, *ob. cit.*, p. 3.

¹² Sobre o conceito de *crowdsourcing* v. Adrián Tolodí-Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 8 e ss. e ainda Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 38.

¹³ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 7 e 8.

¹⁴ Comissão Europeia, *ob. cit.*, p. 2.

2. O fenómeno da Uber(ização)

A Uber é uma empresa detentora de uma plataforma tecnológica que funciona através de uma *app* para *smartphones*, disponível gratuitamente para *Android*, *iphone* e *Windows Phone*¹⁵. Fundamentalmente, estabelece o contacto entre pessoas que se querem deslocar para determinado local e outras que se encontram disponíveis para as transportar, em conformidade com o modelo da economia *on-demand supra* descrito.

Assim, qualquer pessoa que mantenha interesse em adquirir um serviço de transporte, pode solicitá-lo, em tempo real, à Uber, que, através do GPS, localiza o condutor mais próximo e, como tal, mais adequado à prestação daquele serviço, permitindo, desta forma, o contacto imediato entre o condutor e o cliente¹⁶.

Porém, um (candidato a)¹⁷ condutor terá que aceitar as condições propostas (ou impostas) pela empresa. Em primeiro lugar, tem que solicitar à Uber a sua qualidade de condutor. Para tal, e no que respeita ao veículo, necessita, para além da licença de condução, de um automóvel com menos de 10 anos e dos respetivos registo e seguro.

Em segundo lugar, o (candidato a) condutor é informado de que os custos são fixados (unilateralmente) pela Uber e, desta feita, são dissuadidos de aceitar gorjetas. Importa também sublinhar que o passageiro, no final de cada viagem e através de cartão de crédito/débito, paga o valor total do serviço à Uber. Esta é quem paga (semanalmente) aos condutores depois de deduzir a taxa por ela cobrada, que pode variar entre 10% a 20% de cada transação.

Em terceiro lugar, os clientes têm a possibilidade de avaliar publicamente a qualidade do condutor na execução da sua tarefa, sendo que a Uber pode desativar a respetiva conta, entre outras razões, no caso daquele obter avaliações negativas.

Por último, convém elencar ainda duas características desta empresa *on-demand*. *Primo*, a liberdade (pelo menos aparente¹⁸) que o trabalhador tem em definir quando e

¹⁵ Sobre os avanços tecnológicos que possibilitaram o surgimento de plataformas como a Uber v. Gabriel Doménech Pascual, “La regulación de la economía colaborativa (Uber contra el táxi)”, *Revista Ceflegal*, n.º 175-176, agosto-septiembre 2015, in https://www.academia.edu/15360185/La_regulacion_de_la_economia_colaborativa._El_caso_Uber_contr_a_el_taxi?auto=download, p. 67.

¹⁶ Adrián Todolí Signes, “El impacto de la “Uber economy” en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSlabor* 3/2015, in <https://www.upf.edu/iuslabor/>, p. 5; Christian Patrick Woo & Richard A. Bales, “The Uber Million Dollar Question: Are Uber Drivers Employees or Independent Contractors?”, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 4; Esperanza Macarena, *ob. cit.*, 2.

¹⁷ Expressão utilizada por João Leal Amado, *Contrato de Trabalho, Noções Básicas*, Almedina, Coimbra, 2016, p. 143.

¹⁸ Teresa Coelho Moreira, “Algumas questões sobre Trabalho 4.0”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, CEJ, Edições Almedina, 2016 – II, p. 255

quanto trabalha e quando aceita ou rejeita um serviço. *Secundo*, a existência de um “Manual do Condutor” elaborado pela Uber. Ora, se, por um lado, existe liberdade por parte do condutor, por outro, este manual, sob a forma de sugestões, pressiona os condutores a: 1) aceitar todas as viagens, sob pena de a sua conta poder ser desativada; 2) utilizar a plataforma, sob pena de a sua conta poder ser desativada, ainda que temporariamente; 3) utilizar uniforme; 4) manter o rádio desligado ou com música *soft*; 5) abrir a porta ao cliente; 6) ter um guarda chuva para que, em caso de chuva, o cliente não se molhe¹⁹.

Ainda assim, esta empresa afirma ser apenas uma plataforma virtual que intermedeia o contacto entre condutor e o passageiro. Significa isto que se identifica como uma mera base de dados que armazena tanto os dados dos clientes como os dados dos condutores²⁰. Destitui-se, portanto, da qualidade de empresa de transporte²¹.

Convém, então, lembrar que o cliente que utiliza a plataforma (Uber) procura um específico serviço – o de transporte –, que se concretiza, necessariamente, através da realização presencial da atividade. E não podemos obviamente ignorar que, tal como uma empresa tradicional, qualquer empresa que se dedique a um serviço em particular tende a exercer um maior controlo sobre os seus trabalhadores de forma a melhorar o seu nível de qualidade²². E isto não é menos verdade na Uber. Esta empresa, tal como podemos retirar do que foi explicado, preocupa-se com a boa imagem da sua marca, incitando à boa qualidade do serviço prestado²³ e à sua *standardização*²⁴.

Desta forma, fácil é de notar a dificuldade em encontrar uma solução para tão profunda insegurança jurídico-laboral: a de não saber se nos encontramos perante verdadeiros trabalhadores (*on-demand*) e que normas são aplicáveis ao novo mercado digital.

¹⁹ Adrián Todolí Signes, “El impacto...”, *ob. cit.*, p. 5; Adrián Todolí Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 15 e 16; Christian Patrick Woo & Richard A. Bales, *ob. cit.*, p. 20.

²⁰ Anna Ginès y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 17; Adrián Todolí Signes, “El impacto...”, p. 7.

²¹ E di-lo expressamente nos seus termos e condições, disponíveis em <https://www.uber.com/legal/terms/pt/> e na sua defesa em O’Connor v. Uber Technologies, Inc., No. C-13-3826 EMC, 2015, p. 4; ver também Lourdes López Cumbre, *ob. cit.*, p. 2.

²² Adrián Todolí Signes identifica este trabalho como trabalho “*offline*”, em “The end...”, *ob. cit.*, p. 14 e ss.

²³ Frisado por Adrián Todolí Signes, “El impacto...”, *ob. cit.*, p. 7 e pelo Tribunal Californiano na *class action* no. C-13-3826 EMC, de 03.11.2015, p. 10 e 11.

²⁴ Alex Rosenblat & Luke Stark, “Algorithmic Labor and Information Asymmetries: A case Study of Uber’s Drivers”, 2016, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 3772.

3. Alteração de padrão: um Direito do Trabalho *on-demand*?

Atualmente, não restam dúvidas sobre a importante função do Direito do Trabalho no equilíbrio da relação jurídico-laboral. Conhece-se a verdadeira motivação daquele ramo do direito enquanto elemento estabilizador de uma relação desigual como é a de trabalho²⁵.

No entanto, nem sempre assim foi. A verdade é que este é um ramo do direito jovem – com menos de um século de existência²⁶ – desencadeado pela desagregação do sistema feudal. Foi a Era da *proletarização dos camponeses* e da abundância de trabalhadores nas cidades, aos quais viriam a recorrer os capitalistas, consequência do aumento da procura de produtos industriais²⁷.

Sucedem que o contrato de trabalho era regulado na parte especial do Direito das Obrigações, obedecendo, portanto, aos princípios inerentes a este ramo do direito e aos contratos em geral²⁸.

Neste período, imperavam os princípios da igualdade (de todos perante a lei) e da liberdade e, como tal, o Estado devia abster-se de qualquer intromissão no trabalho²⁹.

Fruto deste novo padrão social, constatou-se que realidades desiguais são incompatíveis com um tratamento formalmente igualitário, sob pena de se favorecer a parte mais forte em detrimento da mais fraca³⁰.

O alarme social relativamente a esta matéria despertou no decorrer da Revolução Industrial³¹, motivado pela crescente celebração formal de contratos de trabalho, bem como pelas condições de trabalho aí oferecidas: salários baixos, trabalho infantil, instabilidade, número elevado de acidentes de trabalho, entre outros.

Destarte, reconheceu-se a desigualdade inerente à relação juslaboral e a necessidade de introduzir normas que protegessem a figura frágil do trabalhador, dependente

²⁵ João Leal Amado, “Dinâmica das relações de trabalho nas situações de crise (em torno da flexibilização das regras juslaborais)”, *Colóquio de Direito do Trabalho 2009*, in http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquiodotrabalho2009_lealamado.pdf, p. 2.

²⁶ Jorge Leite, “Direito do Trabalho – Notas Sumárias”, *RED*, FDUP|CIJE, Porto, 2016, in <http://www.cije.up.pt/publications/direito-do-trabalho-notas-sum%C3%A1rias>, p. 19.

²⁷ Jorge Leite, *ob.cit.*, p. 25 e ss.

²⁸ António Menezes Cordeiro, “Da situação jurídica laboral; perspectivas dogmáticas do Direito do Trabalho”, *s.d.*, in <http://portal.oa.pt>, p. 90 e Jorge Leite, *ob.cit.*, p. 27 e ss e 45.

²⁹ Jorge Leite, *ob.cit.*, p. 28.

³⁰ António Menezes Cordeiro, *ob. cit.*, p. 90 e 91.

³¹ Adrián Todolí-Signes, *ob. cit.*, p. 18; António Menezes Cordeiro, *ob. cit.*, p. 90; Pedro Romano Martinez, *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 8ª Ed., 2017, p. 312 e 313; Leal Amado, *ob. cit.*, p. 11 e ss.

economicamente do empregador³². Consequentemente, nos finais do séc. XIX, surgiu o Direito do Trabalho, enquanto ramo do direito autónomo.

Ora, ainda que não tenhamos espaço para uma exploração aprofundada da evolução do Direito do Trabalho, cumpre-nos sublinhar que nos encontramos perante um direito instável, fruto de, para além da sua juventude, ser um direito em constante e necessária transformação, que acompanha (e deve acompanhar) a evolução da sociedade. Como bem refere JORGE LEITE, este ramo do direito é extremamente sensível às alterações económicas, sociais e políticas³³.

Não devemos nem podemos desconsiderar que *caminhamos*, de forma cada vez mais acentuada, em direção à “liberalização do período normal de trabalho, da contratação temporária de trabalhadores, da mobilidade geográfica e funcional da mão de obra – a chamada polivalência profissional (...)”, decorrente da necessidade de flexibilização deste ramo do direito³⁴, que se demonstra indispensável para possibilitar o enquadramento dos novos trabalhadores (*on-demand*).

E, consequência da vertiginosa evolução da sociedade nos últimos vinte anos, demonstra-se imperioso fazer face ao novo paradigma³⁵, que parece colocar em causa os direitos fundamentais dos trabalhadores – como sucedeu na Revolução Industrial³⁶.

Tem-se vindo a assistir a um *boom!* tecnológico³⁷, pelo que, nestes anos, vários especialistas em Direito do Trabalho se têm concentrado na questão de saber como é que as novas informações e tecnologias de comunicação afetaram, e afetam, os postos de trabalho. É que, não obstante o problema primordial do Direito do Trabalho e aquele que ele visa, desde o início, combater ser o abuso de poder do empregador sobre o trabalhador, a evolução da sociedade fez-se acompanhar de novas adversidades, e quiçá mais graves, para este tão recente ramo do direito: a posição de trabalhador subordinado parece estar a desaparecer³⁸, ou, diríamos nós, parece que querem fazê-la desaparecer. Neste sentido, convém sublinhar que a função protecionista assumida pelo Direito do Trabalho, que tem como intuito evitar o abuso de poder por parte do empregador, pode originar (e tem

³² Leal Amado, *Direito...*, *ob. cit.*, p. 53.

³³ Jorge Leite, *ob. cit.*, p. 47 e 48. Neste sentido, v. Teresa Coelho Moreira, *ob. cit.*, p. 246.

³⁴ Romano Martínez, *ob. cit.*, p. 123; Leal Amado, “Dinâmica...”, *ob. cit.*, p. 4 e ss.

³⁵ Como bem refere a Comissão Europeia, *ob. cit.*, p. 12, os regimes de trabalho mais flexíveis podem suscitar alguma instabilidade e irregularidade, criando incertezas quanto ao regime jurídico aplicável.

³⁶ Teresa Coelho Moreira, *ob. cit.*, p. 254 e 258.

³⁷ Teresa Coelho Moreira, *ob. cit.*, p. 248 e ss.

³⁸ Adrián Todolí-Signes, *ob. cit.*, p. 3 e 4.

originado) a “fuga ilícita para o trabalho autónomo”³⁹, na medida em que os empregadores, contornando a lei laboral, pretendem diminuir a proteção por esta atribuída ao trabalhador (ou, antes, flexibilizar a relação estabelecida), dissimulando o vínculo empregatício⁴⁰.

O surgimento das novas tecnologias veio abalar todo o sistema jurídico-laboral, conduzindo a inúmeras questões que necessitam de rápida resposta, sob pena de, num futuro não muito longínquo, *cair por terra* o esforço dispensado pelos juslaboralistas na criação de normas que atribuíssem uma especial tutela ao trabalhador.

Encontramo-nos, atualmente, perante um novo modelo de produção, facilitador da interação entre o prestador do serviço e quem deste necessita, alcançado através do recurso a plataformas virtuais.

Com efeito, cabe-nos sublinhar, novamente, que este modelo de negócio (*on-demand economy* ou *uber economy*) decorreu do surgimento da *sharing economy*, enquanto *motor de arranque*, *i.e.*, verdadeiro protótipo para a sua criação. Estamos perante aquilo que vulgarmente se chama de *uberização* do Direito do Trabalho⁴¹.

Temos vindo a assistir à mudança de paradigma⁴² para a Era do trabalho virtual, no qual cada vez mais as pessoas se refugiam. É que, por um lado, os empregadores encontram condições bastante atrativas, desde logo porque, através destas plataformas, transferem o risco do negócio, na sua (quase) totalidade, para o agente que efetua o serviço – o trabalhador –, transparecendo a ideia de que estes são verdadeiros empresários⁴³, trabalhadores independentes e *donos do seu trabalho*⁴⁴. E, por outro, os trabalhadores, estando desempregados, precisam de uma fonte de rendimento, ou, ainda

³⁹ Expressão utilizada por Pedro Furtado Martins, em “A crise do contrato de trabalho”, *RDES*, outubro/dezembro, 1997, n.º 4, Almedina, Coimbra, p. 335.

⁴⁰ João Leal Amado e Catarina Gomes Santos, “A Uber e os seus motoristas em Londres: *mind the gap!*”, *Revista de Legislação e Jurisprudência* ano 146.º, n.º 4001, Livraria Jurídica, Coimbra, 2016, p. 121; Esperanza Macarena, *ob. cit.*, 2, refere o uso abusivo das plataformas colaborativas; Brishen Rogers, “Employment Rights in the Platform Economy: Getting Back to Basics”, *Harvard Law & Policy Review*, vol. 10, 2016, p. 480, in <http://www.ssrn.com/en/>, sobre a errada classificação destes trabalhadores para evitar obrigações legais.

⁴¹ Emanuele Dagnino, *ob. cit.*, p. 3 e Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 11.

⁴² Guy Davidov, em “The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach”, 2017, in <http://www.ssrn.com/en/>, I, considera que não há razão para se afirmar que estamos perante uma mudança de paradigma, uma vez que o setor *on-demand* representa ainda uma pequena fração do mercado de trabalho.

⁴³ Sobre este conceito, cf. Bernardo Lobo Xavier, “Novos contratos, novas realidades e Direito laboral”, *RDES*, abril/dezembro, 2005, n.ºs 2, 3 e 4, Almedina, Coimbra, p. 170.

⁴⁴ Expressão retirada de Alex Rosenblat e Luke Stark, *ob. cit.*, p. 3763 e utilizada pela Uber para recrutar condutores: “Be your own boss”.

que empregados, necessitam de um complemento ao seu salário, por este se demonstrar insuficiente⁴⁵.

Conforme afirma BERNARDO LOBO XAVIER, “o padrão é outro”! Significa isto que a rápida evolução do sistema empresarial, do tipo de produção, dos mercados e da sociedade obriga o Direito do Trabalho a adaptar-se continuamente a novos desafios, resultantes de formas de operar na comunidade em constante mudança⁴⁶.

Posto isto, e admitindo claramente que este recente modelo de negócio é extremamente atrativo para os (reais) empresários e empregadores, que se deparam com o melhor de dois mundos – trabalhadores e sem riscos –, julgamos que alterações tão profundas de padrões devem ser acompanhadas pela evolução do direito⁴⁷. É premente mover esforços neste sentido, sob pena de o Direito do Trabalho perder o seu sentido e escopo.

⁴⁵ Comissão Europeia, *ob. cit.*, p. 12.

⁴⁶ Neste sentido, v. Lobo Xavier, *ob. cit.*, p. 156 e ss.; Leal Amado, *ob. cit.*, p. 26; Jorge Leite, *Direito do Trabalho (Lições ao 3º ano da FDUC)*, Serviços Sociais da UC, Coimbra, 1993, p. 141, afirma que se tem entendido “que, para poder desempenhar o seu papel, deve o Direito do Trabalho moldar-se às realidades que visa organizar e disciplinar, pelo que, sendo estas diversificadas, diversificado deve ser aquele”.

⁴⁷ Neste sentido, v. Emanuele Dagnino, *ob. cit.*, p. 5 e 6, segundo o qual os desafios previstos relativamente a este ramo do direito se referem tanto às regras de pormenor como, especialmente, aos princípios fundadores e estruturas que servem de base a esta matéria. Significa isto que o Direito do Trabalho deverá ser interpretado e adaptado tendo também por base este novo paradigma.

CAPÍTULO II – UBER: UM EMPREGADOR?

1. O problema do conceito tradicional de contrato individual de trabalho aos olhos do novo mundo virtual

1.1. Preliminares

Tradicionalmente, a definição de contrato de trabalho decorre do art. 1152.º do CC como “aquele em que uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direção desta”.

No entanto, a evolução da sociedade determinou a necessidade de atualização do conceito de contrato de trabalho.

Assim, embora acolhida na sua plenitude pela LCT de 1969, esta noção foi, primeiramente, alterada pelo art. 10.º do CT2003 e, posteriormente, pelo CT2009⁴⁸.

Atualmente, entende-se, nos termos do disposto no art. 11.º do CT, que “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob autoridade destas”.

1.2. Elementos essenciais do Contrato de Trabalho

Os elementos essenciais do contrato de trabalho são aqueles que nos auxiliam na perceção de uma relação jurídica como laboral – isto porque nem toda a prestação de uma atividade por alguém a outrem é sinónimo da existência de uma relação jurídica assente num contrato de trabalho⁴⁹.

Daí que nos socorramos da noção de contrato de trabalho que nos é fornecida pelo art. 11.º do CT para enumerarmos os referidos elementos.

⁴⁸ Para uma leitura mais pormenorizada sobre evolução do conceito de contrato de trabalho, v. Maria do Rosário Palma Ramalho, “Delimitação do contrato de trabalho e presunção de laboralidade no novo Código do Trabalho – Breves Notas”, *Trabalho subordinado e trabalho autónomo: presunção legal e método indiciário*, CEJ, dezembro de 2013, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/trabalho_subordinado_trabalho_autonomo.pdf?id=9&user_name=guest, p. 33 e ss.; Joana Nunes Vicente, “Noção de contrato de trabalho e presunção de laboralidade”, *Trabalho subordinado e trabalho autónomo: presunção legal e método indiciário*, CEJ, dezembro de 2013, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/trabalho_subordinado_trabalho_autonomo.pdf?id=9&user_name=guest, p. 52 e 53.

⁴⁹ Estêvão Mallet, “A subordinação como elemento do contrato de trabalho”, RDES, Julho/Dezembro, 2011, nºs 3-4, Almedina, Coimbra, p. 7 e ss., *ob. cit.*, p. 11, 12 e 51.

Com efeito, o primeiro elemento evidenciado é o da retribuição. Prestação periódica, à luz do disposto no art. 258.º, n.º 2 do CT, é a contrapartida da força de trabalho despendida pelo trabalhador e a principal obrigação do empregador⁵⁰.

Relativamente ao segundo elemento, o da prestação de uma atividade humana suscetível de satisfazer os interesses de outrem, temos a dizer que é o objeto da relação laboral e que deve ser independente do resultado alcançado pelo trabalhador⁵¹.

Sem prejuízo da importância destes dois elementos, não podemos menosprezar a fragilidade de ambos na delimitação do contrato de trabalho, posto que são elementos também presentes em figuras afins, nomeadamente no contrato de prestação de serviço, dada a “afinidade material do objecto de ambos os contratos”⁵². *Primo*, porque, embora o elemento retributivo não seja figura obrigatório no contrato de prestação de serviço, o mais das vezes este apresenta-se sob a forma onerosa. E, *secundo*, porque também o contrato de prestação de serviço implica a prestação de uma atividade humana⁵³.

Desta forma, o principal (e terceiro) critério delineador do conceito de contrato de trabalho é o da subordinação jurídica⁵⁴.

Não obstante, JOÃO LEAL AMADO e MILENA ROUXINOL, aderindo à ideia de SOUSA RIBEIRO⁵⁵, reconhecem sentido útil ao elemento da atividade prestada, enquanto prestação *de facere* (obrigação de meios), uma vez associado ao da subordinação jurídica, já que a contraparte (empregador) é detentora do poder de direção quanto ao modo de execução da prestação⁵⁶.

Reflexo, então, da desigualdade patente entre as partes na relação laboral, este elemento decorre da expressão “no âmbito de organização e sob autoridade destas” prevista no código. É um elemento típica e unicamente associado ao contrato de trabalho

⁵⁰ Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações laborais individuais*, Almedina, Coimbra, 6ª Ed., 2016, p. 28.

⁵¹ Encontramo-nos perante uma obrigação de meios que pressupõe que o trabalhador aja com o zelo e a diligência que lhe são exigidos pela atividade desenvolvida, conforme o art. 128.º, n.º 1, al. c) CT. Ver a este respeito Palma Ramalho, *ob. cit.*, p. 24 a 28 e Romano Martinez, *ob. cit.*, p. 301 e 302.

⁵² Palma Ramalho, “Delimitação do contrato...”, *ob. cit.*, p. 34.

⁵³ Nos termos do disposto no art. 1154.º do CC, “[c]ontrato de prestação de serviço é aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com ou sem retribuição.”

⁵⁴ Ac. STJ, de 08.10.2014, relator Melo Lima: “(...) a distinção entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviço encontra (...) a sua pedra angular na subordinação jurídica (...)”.

⁵⁵ Joaquim de Sousa Ribeiro, “As fronteiras juslaborais e a (falsa) presunção de laboralidade do art. 12.º do CT”, *Nos 20 anos do Código das Sociedades Comerciais – Homenagem aos Prof. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 936.

⁵⁶ João Leal Amado e Milena Rouxinol, “S.T.J. Acórdão de 20 de Novembro de 2013 (*A partitura da subordinação jurídica*)”, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 143.º, n.º 3985, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 280.

e manifesta-se através dos poderes de direção e disciplinar que assistem ao empregador e do dever de obediência que incide sobre o trabalhador⁵⁷.

Deste modo, enquanto o poder de direção delimita a prestação do trabalho, através da concretização da atividade a desenvolver pelo trabalhador, que atua mediante as ordens do empregador⁵⁸, o poder disciplinar consubstancia-se na possibilidade de o empregador fixar regras disciplinares e punir o correspondente incumprimento⁵⁹.

A subordinação jurídica tem uma natureza variável, porquanto depende da função desempenhada, do nível de qualificação do trabalhador, da habilidade necessária para o desempenho da função e do nível de confiança depositada pelo empregador no trabalhador. Assim, este é um conceito meramente potencial, bastando que seja possível o exercício dos poderes laborais⁶⁰.

1.3. – A presunção de laboralidade, o método indiciário e os novos desafios

O preenchimento do conceito de subordinação jurídica não é fácil devido ao seu carácter subjetivo, nem tampouco o *nomen iuris* atribuído pelas partes ao documento contratual que sustenta a relação deve determinar a classificação de uma relação como sendo (ou não) de trabalho. Deve antes atender-se ao modo de execução das obrigações assumidas⁶¹.

⁵⁷ Ac. STJ, de 21.05.2014, relator Mário Belo Morgado: “[a] subordinação jurídica encontra a sua génese: (i) na posição de desigualdade/dependência do trabalhador que é inerente à sua inserção numa estrutura organizacional alheia, dotada de regras de funcionamento próprias; (ii) na correspondente posição de domínio do empregador, traduzida na titularidade do poder de direcção e do poder disciplinar”.

⁵⁸ Ac. STJ, de 09.09.2015, relatora Ana Luísa Geraldês: “o factor da subordinação jurídica do trabalhador, a par de um vínculo de subordinação económica (enquanto actividade remunerada), traduz-se no poder de autoridade e direcção do empregador de conformar, através de ordens, directivas e instruções, a prestação a que o trabalhador se obrigou, ditando as suas regras, dentro dos limites do contrato celebrado e das normas que o regem”.

⁵⁹ Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 34 e 35.

⁶⁰ A este respeito, Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 38; Ac. STJ, de 21.05.2014, relator Mário Belo Morgado, nota V do sumário; Abílio Neto, *Novo Código do Trabalho e legislação complementares anotados*, 2013, Ediforum, Lisboa, p. 92 e 93.

⁶¹ Numa análise crítica a um Acórdão do STJ e estranhando a posição por este tomada ao atribuir relevância ao *nomen* com que as partes designaram o contrato em causa, Leal Amado e Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 279, afirmam que “(...) não é na declaração negocial, tal como exteriorizada, que há-de perscrutar-se essa vontade real. Tratando-se de determinar se um contrato deve ou não qualificar-se como contrato de trabalho, deve, sem dúvida, partir-se da respectiva interpretação (...)”. Neste sentido, cf. também Roberto Gutierrez Arranz, *ob. cit.*, p. 177; Anna Ginès i Fabrellas y Sérgio, *ob. cit.*, p. 12; Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 122 e 125; Ac. STJ de 30.09.2009, relator Bravo Serra. Em sentido ligeiramente diferente, v. Ac. STJ, de 08.10.2014, relator Melo Lima e Ac. STJ, de 10.11.2010, relator Sousa Peixoto, que reconhecem relevo à denominação atribuída pelas partes.

Daí que tenha surgido a necessidade de recorrer a um “método tipológico de qualificação”⁶², baseado na identificação de indícios de subordinação jurídica na relação contratual para a reconhecer como laboral.

O STJ⁶³, assim como a maioria da doutrina⁶⁴, identifica como factos indiciários mais significativos “a sujeição do trabalhador a um horário de trabalho; o local de trabalho situar-se nas instalações do empregador ou onde ele determinar; existência de controlo do modo da prestação de trabalho; obediência às ordens e sujeição à disciplina imposta pelo empregador; propriedade dos instrumentos de trabalho por parte do empregador; retribuição certa, à hora, ao dia, à semana ou ao mês; exclusividade de prestação do trabalho a uma única entidade”. PALMA RAMALHO identifica ainda os seguintes: “a assunção do risco da não produção de resultados”; “o facto de o trabalhador [não] ter outros trabalhadores ao seu serviço”; “o modo de cálculo da remuneração”; “dependência económica do trabalhador”⁶⁵.

Neste seguimento, deve ter-se em consideração que a classificação de uma situação jurídica com base neste método deve ser analisada casuisticamente, não sendo exigida a verificação de todos os indícios para a qualificar como contrato de trabalho e tendo em atenção que o valor de cada indício pode diferir consoante o caso⁶⁶.

Porém, a rigidez relativa à matéria do contrato de trabalho (no que respeita a despedimentos, p.ex.) motivou a criação de formas de trabalho mais flexíveis⁶⁷.

Assim, os últimos anos têm sido marcados pelo surgimento de novas formas de vínculos laborais, o que dificulta a aplicação do método indiciário tal qual ele está estruturado, visto que este aponta para as características típicas do contrato de trabalho.

E se se demonstra tarefa complicada aplicar o método indiciário a figuras criadas pelo legislador para flexibilizar as relações laborais (p.ex., trabalho a tempo parcial, trabalho a termo, teletrabalho), mais difícil será aplicá-lo ao (recente e aparente) *mercado*

⁶² Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 42 e ss.; Abílio Neto, *ob. cit.*, p. 92.

⁶³ Por todos, cf. ac. STJ, de 09.12.2010, relator Vasques Dinis; Abílio Neto, *ob. cit.*, p. 93.

⁶⁴ Sobre esta matéria, Joana Vasconcelos, “Problemas de qualificação do contrato de trabalho: O caso das relações estabelecidas no contexto da economia *on-demand* entre prestadores independentes (?) de serviços e empresas tecnológicas intermediárias (?) no mercado” (intervenção no *VII Colóquio sobre Direito do Trabalho* em 21.10.2015), *in* http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/VII_Coloquio/profdrjoanavasconcelos.pdf; Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 43 e ss.

⁶⁵ Ac. STJ, de 20.11.2013, relator Mário Belo Morgado, no qual são identificados todos os indícios elencados.

⁶⁶ Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 46 a 49; Leal Amado e Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 278.

⁶⁷ Lobo Xavier, *ob. cit.*, p. 158 e ss.

*terciário*⁶⁸ e virtual, no qual sobre o trabalhador é exercido cada vez menos controlo direto⁶⁹.

Por fim, em nota última, cabe-nos fazer uma breve referência à presunção de laboralidade prevista no art. 12.º do CT, enquanto ferramenta criada em exclusivo benefício do trabalhador. A prova dos elementos que constituem o contrato de trabalho é, amiúde, bastante difícil, pelo que o recurso a esta presunção facilita a posição do trabalhador quando este pretenda provar a existência do contrato de trabalho.

Partindo do método indiciário, este instrumento tem a utilidade de inverter o ónus da prova quanto à existência do contrato de trabalho. Cabe apenas ao trabalhador demonstrar a presença de, conforme melhor jurisprudência, dois dos indícios previstos naquele artigo⁷⁰ para ser dispensado de provar o facto⁷¹, nos termos do disposto no art. 348.º do CC. Nas palavras de MILENA ROUXINOL, “(...) à parte interessada em provar o facto que se presume, basta fazer prova do que o faz presumir”⁷². Tratando-se, pois, de uma presunção *iuris tantum*, admite prova em contrário à luz do art. 350.º do CC, cabendo, neste caso, ao beneficiário do serviço provar que não existe esta relação⁷³.

Demonstradas que estejam as (pelo menos) duas características previstas no art. 12.º do CT e, bem assim, demonstrados os restantes elementos que assistem à noção de contrato de trabalho, *i.e.*, a prestação de uma atividade e retribuição, induz-se o vínculo laboral da relação em causa⁷⁴.

Note-se que, até 2003, os tribunais recorriam ao método indiciário para resolver conflitos de qualificação de contratos – civis ou de trabalho. Considerou-se, no entanto, que este método produzia uma certa insegurança jurídica, o que motivou o aditamento ao código da presunção de laboralidade, vinculativa para o julgador⁷⁵.

⁶⁸ Sobre a terciarização, cf. Adrián Todolí-Signes, *ob. cit.*, p. 3 e ss.

⁶⁹ Adrián Todolí-Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 31, Adrián Todolí Signes, “El impacto...”, *ob. cit.*, p. 6 e também neste sentido v. Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 37.

⁷⁰ Ac. TRC, de 13.02.2015, relator Azevedo Mendes: “a presunção prevista no art. 12.º do Código do Trabalho basta-se (...) com a verificação de dois dos indícios/características apontados”; Milena Rouxinol, “Notas sobre a eficácia temporal do artigo 12.º do Código do Trabalho – A propósito do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 7 de outubro de 2013, *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo*, 2ª Edição, CEJ, janeiro de 2016, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/eb_Trabalho%20Subordinado_Trabalho%20Autonomo_2edicao.pdf, p. 27.

⁷¹ Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 51.

⁷² Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 26.

⁷³ Por todos, Ac. STJ, de 02.07.2015, relator Leones Dantas.

⁷⁴ Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 27.

⁷⁵ Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 38.

Não podemos, ainda assim, desconsiderar a real e atual virtualidade do método indiciário, na medida em que permite uma análise específica de cada indício e uma análise global de todos os indícios confrontados com a concreta situação⁷⁶.

1.4. Trabalhadores autónomos: os economicamente dependentes

O legislador reconheceu a existência de uma “zona cinzenta”⁷⁷ entre o trabalhador dependente e o trabalhador independente, uma vez que a delimitação do contrato enquanto contrato de trabalho ou contrato de prestação de serviços pode tornar-se difícil, devido ao facto de o grau de subordinação jurídica diferir consoante a função (mais ou menos qualificada) desempenhada pelo trabalhador⁷⁸.

Consequentemente, e recorrendo ao art. 10.º do CT, alargou o âmbito de aplicação de algumas normas laborais⁷⁹ a situações que, na prática, se assemelham a relações de trabalho propriamente ditas (art. 11.º do CT)⁸⁰. Ou seja, a situações em que ocorra a prestação de um serviço por uma pessoa a outrem, sem subordinação jurídica, sempre que deva considerar-se que o prestador se encontra dependente economicamente do beneficiário da atividade.

Significa isto que, embora formalmente independentes, os rendimentos destes trabalhadores dependem essencialmente, se não exclusivamente, de um único empregador⁸¹, na medida em que aqueles carecem de capacidade económica de, por si (sem aquele rendimento auferido), fazer face às despesas essenciais do dia-a-dia no que concerne, nomeadamente, a alimentação, vestuário e habitação⁸². Daí que sejam merecedores de uma proteção específica: maior do que a dos trabalhadores independentes, mas menor do que a dos trabalhadores dependentes.

⁷⁶ Tanto que, mesmo após a entrada em vigor do CT2003 – que estabeleceu, pela primeira vez, a presunção – (e até à revisão de 2009), a aplicação do método indiciário para decidir sobre a natureza de uma relação jurídica não foi descurada, devido à exigência da norma: era necessária a verificação cumulativa dos elementos lá elencados. A este respeito, cf. Joana Nunes Vicente, *ob. cit.*, p. 58; Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 32 e ss., *máxime* p. 33 e 36, que afirma não poder “razoavelmente aceitar-se que (...) a mencionada presunção redundasse (...) num obstáculo à demonstração da existência de um contrato de trabalho por outras vias (...)” e que “(...) a consagração legal deste expediente, destinado à agilização da operação qualificativa, não se saldou, de imediato, na superação do método indiciário”; Júlio Gomes, *Direito do Trabalho, vol. I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 142 e 143.

⁷⁷ Expressão usada por Luís de Menezes Leitão, *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 5ª Ed., 2016, p. 142.

⁷⁸ Menezes Leitão, *ob. cit.*, p. 138 e ss.

⁷⁹ Em sede de direitos de personalidade, igualdade e não discriminação (arts. 14.º a 28.º do CT) e de saúde e segurança no trabalho.

⁸⁰ António Monteiro Fernandes, *Direito do Trabalho*, 17.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2014, p. 141.

⁸¹ Abílio Neto, *ob. cit.*, p. 52.

⁸² Ac. do STJ, de 22.01.2015, relator Leones Dantas.

2. As relações proporcionadas pela Uber à luz da jurisprudência internacional

2.1. Preliminares

A jurisprudência portuguesa ainda não teve oportunidade de se pronunciar relativamente ao enquadramento jurídico-laboral dos condutores da Uber, dado que questões como as que aqui se colocam não foram, por enquanto, suscitadas no nosso Ordenamento Jurídico.

Como tal, recorreremos a alguma jurisprudência internacional sobre a matéria, de forma a encontrar um caminho para uma possível solução nacional.

À semelhança do que acontece em Portugal com a presunção de laboralidade, os Tribunais Norte Americanos socorrem-se de um método para avaliar o grau de controlo do empregador e a independência do trabalhador, comumente chamado de “*control test*”⁸³. Este teste encontra-se dividido em três categorias: o controlo comportamental; o controlo do negócio; e o tipo de relação estabelecida⁸⁴.

Analisaremos, então, neste capítulo, a tendência jurisprudencial estrangeira no que concerne ao problema dos condutores da Uber: trabalhadores (in)dependentes?

Focar-nos-emos em três decisões: duas norte americanas, *O’Connor et al. vs. Uber Technologies Inc.*, 2015, e *Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc.*, 2015; e uma britânica, *Mr. Y Aslam et al. vs. Uber B.V. et al.*, 2016.

2.2. Análise

O’Connor et al. vs. Uber Technologies Inc., 2015

Os demandantes, condutores da Uber, reclamam do seu estatuto no seio da empresa. Querem, portanto, ver-se reconhecidos como trabalhadores dependentes, ao abrigo da lei laboral californiana.

Com este objetivo em Tribunal, argumentam que a Uber é uma empresa de transportes, tanto pela linguagem que utiliza⁸⁵, como pela envolvimento no mercado, através da qualificação e seleção de condutores e regulação e monitorização das suas prestações.

⁸³ Brishen Rogers, *ob. cit.*, p. 484 e ss.

⁸⁴ Christian Patrick Woo & Richard A. Bales, *ob. cit.*, p. 10.

⁸⁵ “We are ‘Everyone’s Private Driver.’ We are Uber and we’re rolling out a transportation system in a city near you.”; “Uber provides the best transportation service in San Francisco...” ou “Uber [having] more and more passengers”.

Para tal, fazem uso de um elevado grau de controlo e supervisão sobre os métodos e meios utilizados pelos motoristas, assim como estabelecem (unilateralmente) os preços.

Pelo contrário, a Uber não os percebe como seus trabalhadores, mas sim como trabalhadores independentes. Primeiro, por ser uma empresa tecnológica. Segundo, porque exerce o mínimo de controlo sobre como o serviço de transporte é prestado, o que se demonstra um importante indício de trabalho independente. E, por último, dado que os condutores têm liberdade para determinar quando e quanto querem trabalhar, sendo, ainda, os proprietários do veículo utilizado no fornecimento da atividade.

Perante estes argumentos, o Tribunal começou por se pronunciar sobre a natureza da empresa. E, para ele, não há dúvidas de que se está perante uma empresa de transportes, assim como não há dúvidas de que a Uber criou uma plataforma virtual para conectar passageiros e condutores. Contudo, esta plataforma é apenas um instrumento (essencial) usado no contexto do seu enorme negócio. Afirma, por consequência, “*Uber does not simply sell software; it sells rides*”⁸⁶.

Adicionalmente, denota que os passageiros pagam o valor total da viagem diretamente à Uber, que decide a sua percentagem, não negociável. Desta forma, a Uber paga 80% do pagamento efetuado pelo cliente ao condutor, retendo os outros 20% a título de taxa de serviço. Conclui-se, portanto, que sem condutores a Uber não gera riqueza, perdendo a sua razão de ser. Daí que a empresa proíba os seus condutores de acordar serviços com clientes da plataforma fora dela.

Para além disso, o Tribunal reconhece que há um efetivo e significativo controlo sobre os condutores.

Desde logo, na fase de recrutamento. Nesta, os candidatos a condutores, assim como os demandantes o fizeram, têm que apresentar a sua licença de condução, bem como informações respeitantes ao veículo, nomeadamente o seguro e o registo. Efetuam, igualmente, um teste de orientação na cidade, no qual têm que ser aprovados, e passam por uma entrevista com um funcionário da Uber.

Cumulativamente, a empresa desativa as contas dos condutores que não trabalham conforme os *standards* por ela impostos.

De molde a poder orientar-se na sua decisão, o Tribunal recorreu ao *control test*, como o principal teste para avaliar uma relação empregatícia. Assim, com base no direito de o empregador controlar o trabalho prestado, o tribunal tentou preencher os indícios de uma

⁸⁶ A Uber não vende apenas *software*; vende também viagens.

relação laboral. Aponta como primeiro e mais forte indício deste direito de controlo (do empregador) o facto de a Uber poder “despedir” um condutor sem (ou por qualquer) razão.

Lançada a discussão, a Uber defende-se afirmando que o direito de controlo não deve sequer ser discutido porque os condutores decidem quando e quanto trabalham, desde que efetuem um transporte a cada 180 dias (UberX) ou a cada 30 dias (UberBlack).

Pelo contrário, os demandantes afirmam que a Uber, no “Manual do Condutor”, diz expressamente que 1) pretende que os condutores aceitem todas as viagens requeridas; 2) advertirá os condutores que rejeitem viagens; 3) a rejeição de várias viagens é motivo para desativar a conta do condutor⁸⁷.

Do mesmo modo, foi disputada a questão de saber se a Uber exerce realmente controlo sobre os métodos e meios usados pelos condutores durante as viagens. De forma a dar veracidade a este indício e a apoiar a sua reclamação, os demandantes foram aludindo a várias ordens dadas pela Uber, com o intuito de *standardizar* o comportamento dos condutores na prestação do serviço. A título de exemplo, podemos fazer referência à pressão para usarem uniforme profissional ou para manter a música desligada ou em modo *jazz*.

Contra-argumentando, a Uber responde que apenas dá algumas sugestões aos condutores, sem querer vinculá-los a qualquer comportamento. Para o Tribunal parece claro que os documentos em causa não são dirigidos aos trabalhadores como meras sugestões. É que, aliás, dos documentos⁸⁸ consta também que um condutor pode ser banido da aplicação caso não siga as “sugestões” da Uber.

Neste seguimento, relembra o Tribunal que a Uber incentiva os passageiros tanto a classificar a qualidade do condutor no fim de cada viagem, numa escala de 0 a 5, como a escrever comentários sobre a respetiva prestação. Esta classificação tem o objetivo de controlar a excelência do serviço prestado pelos seus condutores, sendo que a obtenção, por este, de uma classificação abaixo do limite determinado pela empresa pode determinar a desativação permanente da sua conta.

⁸⁷ Os demandantes apresentam inclusive um email enviado pela Uber a um condutor, pressionando-o a aceitar viagens: “dispatch acceptance rate [of 60%] is too low. . . Please work towards a dispatch acceptance rate of 80%. If you are unable to significantly improve your dispatch acceptance rate, Uber may suspend your account”

⁸⁸ A título de exemplo, citamos mensagens enviadas pela Uber aos condutores com o seguinte conteúdo: “«a passenger let us know that your attitude wasn’t up to Uber’s professional standards» and noting that «[i]f we continue to receive negative feedback . . . your account will be reviewed and may be deactivated»”.

Em suma, a Uber exerce um enorme controlo sobre os seus condutores e as suas formas de atuação, e fá-lo a todo o tempo, através dos seus clientes/passageiros.

Por fim, de modo a despistar a ideia de que é um empregador, com base no controlo exercido, a Uber alertou o Tribunal para o facto de não controlar nem as horas, nem o horário de trabalho dos condutores. Apesar de concordar que é um forte indício para afastar o vínculo laboral, o Tribunal evidenciou que esta liberdade não é decisiva na determinação de uma relação como sendo laboral.

Sucedem que o Tribunal não encontrou, ainda assim, factos suficientemente concludentes que o auxiliassem numa decisão. Reconheceu existirem tanto argumentos a favor de uma relação laboral, como argumentos a favor de uma relação contratual em que figura um trabalhador independente. Como tal, remeteu a questão para o júri, sabendo, todavia, que questões como a propriedade do veículo (apesar de ambíguas) poderiam beneficiar a Uber e qualificar o condutor como trabalhador independente.

Ficou, enfim, um alerta para a possível necessidade de se rever e reformular o teste utilizado pelos tribunais para determinar se se está perante um contrato de trabalho ou um contrato de prestação de serviços, no contexto da nova economia.

Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc. et al., 2015

A demandante vem pedir que a Comissão Californiana de Trabalho condene as demandadas no reembolso de despesas e no pagamento de salários compreendidos entre 25 de julho de 2014 e 15 de setembro de 2014, de indemnização por danos sofridos e de juros de mora.

Neste seguimento, a Uber vem arguir que não exerce qualquer controlo sobre a demandante. Não controla o número de horas de trabalho prestado pelos condutores, nem tampouco obriga a um número mínimo de viagens efetuadas, ainda que deva verificar-se pelo menos uma viagem a cada 180 dias, sob pena de desativação (temporária) da conta. O condutor pode, neste caso, requerer à Uber a reativação da sua conta.

Não estando geograficamente restrito, o condutor pode ainda desempenhar a sua função apenas durante o aumento (momentâneo) de preços para maximizar os seus lucros.

Ademais, a Uber providencia, mediante caução e a condutores que não tenham um telemóvel compatível com a aplicação, um *iphone* para a ela aceder.

Ora, a empresa afirma que exerce um controlo de qualidade sobre o condutor e sobre o passageiro. São ambos incentivados a classificar-se mutuamente, sendo que devem manter a pontuação de 4,6 estrelas, sob pena de serem banidos da aplicação.

Desta forma, as demandadas consideram que a demandante é trabalhadora independente e que não deve ter direito a ver o seu pedido julgado procedente.

Também a Comissão Californiana de Trabalho recorre ao teste efetuado pelos tribunais para descortinar a natureza da relação em causa (*Borello test* ou *control test*). Orienta-se, assim, por indícios como o da essencialidade da atividade prestada, a supervisão do trabalho efetuado, a propriedade dos instrumentos de trabalho utilizados e as capacidades necessárias para desempenhar a função, entre outros.

Desta forma, e perante o argumento de que a Uber exerce muito pouco controlo sobre os seus condutores, a Comissão considera que não é necessário exercer um completo controlo sobre o trabalhador e a sua conduta para existir uma relação empregatícia, mas apenas o controlo necessário, uma vez que, para além de estarmos perante uma tarefa essencial para o negócio, o serviço não exige especial habilidade.

Pelo que, segundo o que a Comissão afirma na sequência de outras decisões em casos semelhantes (*Borello*), é determinante recorrer ao elemento da essencialidade do trabalho prestado pelo trabalhador no âmbito do negócio do empregador para identificar a natureza da relação. E, realmente, o trabalho prestado pelos condutores da Uber, como pela demandante, é essencial para a atividade desenvolvida pela empresa: o transporte de pessoas. Sem condutores, o negócio da Uber deixaria de ter razão de ser.

Apesar de os demandados se considerarem uma mera plataforma virtual, encontram-se real e profundamente envolvidos em vários aspetos do serviço. Repare-se que eles controlam os instrumentos usados pelos condutores, na medida em que estes têm que apresentar registo e seguro do veículo, que não pode ter mais que 10 anos; monitorizam os condutores através das classificações atribuídas, desativando as contas dos condutores que obtenham classificações inferiores aos limites impostos pela Uber (4,6).

Cumulativamente, os passageiros pagam a prestação do serviço, na sua totalidade, diretamente à Uber, sendo esta que, posteriormente, paga aos condutores a percentagem (imposta pela empresa e não negociável) a que têm direito. Para além disto, caso um passageiro cancele a viagem depois de o condutor já a ter aceite, não há qualquer garantia de que este receba a taxa de cancelamento, uma vez que a Uber (e apenas ela) pode negociar o não pagamento dessa taxa com o passageiro. A acrescentar, a Uber desencoraja o recebimento de gorjetas por o considerar contraproducente para as suas estratégias de *marketing*.

A Comissão afirma, por fim, que o trabalho e o carro da demandante são o seu único ativo, não havendo qualquer outro investimento feito por esta. É a Uber quem providencia a aplicação para o telemóvel, instrumento essencial à realização do trabalho.

Por tudo o elencado, a Comissão pronunciou-se pela existência de relação de trabalho à luz da legislação laboral californiana, condenando as demandadas a pagar o peticionado.

Mr. Y Aslam et al vs. Uber B.V. et al., 2016

Antes de mais, devemos salientar que, no Reino Unido, existe uma figura intermédia entre o trabalhador dependente/subordinado e o trabalhador independente, comumente designada de “contrato-limbo”, regulada ao abrigo da *section 230 (3)* do ERA⁸⁹.

Distingue, assim, entre *employees* e *workers*.

Desta forma, os demandantes, condutores ou ex-condutores da Uber, vêm reclamar o seu estatuto jurídico na organização da empresa enquanto *workers*, exigindo, consequentemente, a proteção que lhes deve ser conferida à luz da lei em vigor (ERA, NMWA e WTR).

Desde logo, cumpre-nos fazer referência, como o fez o Tribunal, à necessidade de aceitação dos termos e condições da Uber pelo passageiro. Nestes, a Uber é explícita ao declarar que não é uma empresa de transportes, atuando como mera intermediária (tecnológica) entre passageiro e condutor. Entre estes, sim, é celebrado um contrato: o contrato de transporte⁹⁰.

Já no que respeita à relação estabelecida entre a Uber e os condutores, devemos dizer que os termos que a regulavam constavam de um documento (“*Partner Terms*”⁹¹) que previa, desde logo, que o parceiro⁹² reconhecia e aceitava que seria criada uma relação direta apenas entre ele e o passageiro, desresponsabilizando-se a Uber de qualquer comportamento negativo tido pelo cliente⁹³ durante o serviço efetuado⁹⁴. Afastava ainda expressamente qualquer tipo de controlo sobre o condutor, bem como a existência de

⁸⁹ P. 18; Mark Fredland and Jeremias Prassl, *ob. cit.*, p. 12.

⁹⁰ V. ainda Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 113.

⁹¹ Este acordo iniciava-se com um conjunto de definições que teremos oportunidade de clarificar em nota de rodapé à medida que forem surgindo.

⁹² “*Partner* – a parte que assume a exclusiva responsabilidade pelo *Driving service*”. V. Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 113.

⁹³ “*Customer* – a pessoa registada na Uber para uso da *App* e/ou do serviço”. V. Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 113.

⁹⁴ “*Driving service* – o serviço de transporte para tal como fornecido, disponibilizado ou prestado pelo «Partner», através do «driver» (quando aplicável), com o Vehicle, mediante solicitação do «Customer»”. V. Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 113.

relação empregatícia entre a empresa e o motorista e entre a empresa e o parceiro (amiúde, parceiro e motorista são a mesma pessoa).

Para mais, a Uber reservava-se do direito de alterar (unilateralmente) o acordo, tanto que, em outubro de 2015, o fez, sem qualquer pré-aviso e sendo a aceitação destes “*New Terms*” condição necessária para que o motorista pudesse ficar *online* na aplicação e prestar o serviço para o qual foi designado (o de transporte).

Nos termos desse acordo (“*Partner Terms*”), a parte que assume a responsabilidade pelo serviço de transporte deve exigir de cada um dos motoristas um *Driver Addendum* e reconhecer que a Uber é um terceiro beneficiário desse *Driver Addendum*, sendo que terá o direito de exigir o seu cumprimento por parte do condutor.

Vem, ainda, previsto que a parte que assume a responsabilidade pelo serviço de transporte reconhece que, para além de a Uber pretender prestar um serviço de excelência aos seus clientes, cada um dos condutores deverá manter um nível de classificação mínimo, imposto pela empresa, a qual tem a possibilidade de o modificar (unilateralmente) sempre que o entender. E a Uber reserva-se ainda do direito de desativar a conta dos condutores sempre que estes não atinjam os limites de classificação mínimos impostos (4,4 estrelas)⁹⁵.

Ora, é outrossim estabelecido que o *Driver Addendum*, que é celebrado entre o condutor e uma empresa de transporte, é vinculativo para as partes. Assim sendo, e como, nos termos do acordo, a Uber tem o direito de exigir o cumprimento daquele *Addendum*, pode banir um condutor da aplicação quando haja, por qualquer das partes, violação do mesmo. A Uber dispõe ainda do direito de desativar a conta de um condutor, por qualquer motivo, “segundo o seu critério exclusivo”⁹⁶.

Por fim, cumpre acrescentar que estamos perante um acordo *intuitu personae*⁹⁷, na medida em que o direito de utilização da conta é intransmissível⁹⁸.

Relativamente aos deveres dos condutores, o Tribunal realça o facto de o veículo ter que obedecer a requisitos impostos pela empresa, no que concerne ao modelo, à marca, ao tempo de existência (têm que ser posteriores a 2006) e à cor (é dada preferência aos veículos de cor prateada e preta). Cumulativamente, o motorista assume toda a

⁹⁵ Neste caso, a Uber começa por notificar o condutor e procede à desativação sempre que, decorrido o limite de tempo (livremente) imposto pela empresa, a situação não fique resolvida. Cf. Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 115 e 118.

⁹⁶ Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 116.

⁹⁷ Sobre o conceito v. Romano Martinez, *ob. cit.*, p. 310.

⁹⁸ Referido também em Barbara Berwick vs. Uber technologies Inc., p. 3 e 4.

responsabilidade pelo veículo e respetivos gastos, como o combustível, inspeções, reparações, seguro e imposto de circulação. A Uber disponibiliza, ainda, *smartphones*, mediante o pagamento de 5£, aos condutores que não tenham um telemóvel compatível com a aplicação. Note-se, no entanto, que o *smartphone* é adaptado para que não sirva qualquer outro propósito que não seja o de utilizar a *app*.

Os novos condutores são recebidos, na fase de recrutamento⁹⁹, com um *pack* de boas vindas. De entre cinco colunas ali existentes, uma delas refere-se ao que a Uber costuma ter em atenção. Nesta, especifica-se a elevada qualidade do serviço, alertando para a importância da classificação atribuída pelos passageiros ao serviço prestado e pelos respetivos *feedbacks* através de comentários; a reduzida taxa de cancelamento, na medida em que cancelar uma viagem depois de a ter aceiteada frustra as expectativas do cliente, conduzindo-o a uma má experiência; e a elevada taxa de aceitação, sendo que quando um condutor se encontra *online* significa que está disponível para prestar o serviço. Caso não o esteja, deve manter-se desligado da plataforma.

Do que nos parece relevante neste *pack* cumpre-nos, ademais, evidenciar que a Uber impõe como regra a de proibição de contactar com o cliente no final de cada viagem¹⁰⁰, sendo que os condutores não têm sequer liberdade de trocar informações de contacto com os mesmos¹⁰¹.

A despeito de o motorista não ser formalmente obrigado a aceitar todas as viagens, a verdade é que a taxa de aceitação é registada pela Uber, que determina a obrigatoriedade de um motorista aceitar pelo menos 80% das viagens requeridas para manter a sua conta ativa¹⁰². Por seu turno, os condutores que recusem três viagens sucessivas, bem como aqueles que cancelem viagens já aceites, podem ser forçados pela empresa a desligar a plataforma por 10 minutos, como forma de repreensão.

Por outro lado, o Tribunal é claro ao afirmar que, apesar de realmente a Uber não estabelecer uma rota específica a seguir pelos condutores, não se pode dizer que não há qualquer tipo de controlo neste aspeto. Na prática, a aplicação determina a rota mais

⁹⁹ Fase a que a Uber dá o nome de “*onboarding*”, de forma a (tentar) despistar suspeitas sobre uma possível relação laboral entre ela e o condutor. V. Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 122.

¹⁰⁰ Exceto se se tratar da devolução de objetos esquecidos pelo cliente no veículo.

¹⁰¹ Neste seguimento, a Uber enviou o seguinte email: “Can I ask for the phone number directly? Asking for a riders phone number directly may be seen as a violation of privacy and lead to an uncomfortable rider experience. Such experiences often lead to low ratings and can be reported to Uber. Can I give them my direct phone number? Providing an Uber user with your phone number during a trip may be seen as solicitation which is a violation of the partner agreement.”

¹⁰² Segundo um documento apresentado em Tribunal, a Uber alerta os motoristas de que “You should accept at least 80% of trip requests to retain your account status”.

eficiente, sendo que o passageiro poderá reclamar se o motorista não a seguir, cabendo a este último justificar o desvio efetuado.

Posto isto, a Uber realça, então, aspetos determinantes para provar a liberdade e autonomia dos seus condutores e, desta forma, demonstrar que inexistente qualquer tipo de vínculo laboral. Os condutores da Uber têm, portanto, a liberdade de trabalhar para outras empresas, ainda que concorrentes diretas da Uber, assumem todas as despesas associadas à manutenção do automóvel, decidem com que produtos pretendem operar, tratam do seu próprio enquadramento fiscal e não há obrigatoriedade do uso de uniforme Uber.

No entanto, em material publicitário, a Uber utiliza linguagem incoerente com aquilo que veio arguir em pleito e que aponta no sentido da existência de um vínculo com os condutores. A título de exemplo podemos salientar as seguintes: “*Uber [having] more and more passangers*” ou “*our drivers*”.

Perante este cenário, a Uber rejeitou, obviamente, a tese de que os condutores se encontravam ao abrigo do estatuto de *workers*. Com a intenção de sustentar a sua posição, invoca que não existe uma obrigação de os mesmos manterem a aplicação ligada, bem como de aceitar qualquer prestação requerida, o que foi pacificamente aceite pelo Tribunal. Reconheceu este que não há, de facto, esta obrigação por parte dos condutores.

Todavia, considerou o Tribunal Londrino que o caso adquire novos contornos legais quando os condutores se conectam à plataforma.

Por conseguinte, qualquer motorista que se encontre ligado à plataforma, no território em que esteja autorizado a prestar o serviço e disponível para aceitar requisições, é considerado trabalhador da Uber ao abrigo da *section 230 (3) (b)* do *ERA*, ou seja, um *worker*.

2.3. Conclusões

A Uber identifica-se – e tenta constantemente salientá-lo – como uma plataforma virtual armazenadora de dados, ao invés de uma empresa de transportes. Afirma que a única tarefa que lhe pertence é a de estabelecer o contacto entre o cliente, que pretende deslocar-se, e o condutor, disposto a prestar esse serviço.

Questão que nos parece fundamental é, então, a de saber se realmente a empresa Uber é exclusivamente uma plataforma virtual.

Já pudemos adiantar *supra* que tal como uma empresa tradicional, a Uber, que se dedica a uma específica atividade, tende a querer garantir a qualidade do serviço prestado

pelos seus condutores aos clientes. Tanto que, como tivemos oportunidade de assistir na precedente análise jurisprudencial, para além das regras estabelecidas no “Manual do Conductor” sob a forma de sugestões ou recomendações, a empresa exerce um controlo, ainda que indireto, sobre os seus condutores, através das classificações (públicas) atribuídas pelos clientes, que variam entre 0 e 5. Acresce que a Uber estabelece níveis mínimos obrigatórios de classificação (4,6 ou 4,4 – dependendo do local em que é desempenhado o serviço)¹⁰³, sob pena de os condutores verem a sua conta desativada ou de perderem a oportunidade de aceder a programas de incentivos¹⁰⁴.

Além disso, importa acentuar e esclarece que somente a Uber tem acesso aos dados disponibilizados pelos clientes por forma a poderem utilizar a plataforma (como o nome completo ou o número de telemóvel). O mesmo é dizer que estamos perante clientes da Uber e não dos condutores, os quais se encontram impedidos pela empresa de os consultar. Estes, enquanto trabalhadores independentes, deveriam poder fazê-lo¹⁰⁵. É este, aliás, um dos argumentos que sustenta a posição do Tribunal Londrino na sentença *supra* referida: como é que pode o contrato de transporte ser celebrado entre o motorista e o passageiro, se nenhum deles conhece a identidade do outro¹⁰⁶? Vemo-nos, para mais, obrigados a fazer referência a um outro motivo justificativo da respetiva posição adotada, atenta a sua importância. É que este tribunal vem sublinhar a elaborada linguagem utilizada pela Uber (ou pelos seus advogados) na configuração da relação existente entre esta e o condutor, com o claro intuito de negar o vínculo empregatício¹⁰⁷.

Perante esta realidade e atendendo a toda a dinâmica organizativa desempenhada pela Uber¹⁰⁸, somos levados a crer que estamos perante uma empresa de transportes, que pretende manter o nível de satisfação dos seus clientes.

Relativamente à questão de saber se a Uber é ou não um verdadeiro empregador, a tarefa afigura-se mais complexa, na medida em que, se por um lado encontraremos

¹⁰³ Alex Rosenblat & Luke Stark, *ob. cit.*, p. 3774; Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc., 2015, p. 9; Mr. Y Aslam *et al.* vs. Uber Technologies Inc. *et al.*, p. 15.

¹⁰⁴ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 24, segundo os quais o condutor deve obter uma classificação mínima semanal de 4,5 para aceder ao programa de incentivos. Relativamente a programas de incentivos podemos referir, a título de exemplo, o pagamento entre 10 € e 15 € adicionais por cada viagem realizada em determinada hora ou em determinada cidade. A este respeito, Lourdes López Cumbre, *ob. cit.*, p. 2.

¹⁰⁵ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Galvez Duran, *ob. cit.*, p. 27 e importância do conceito de assimetrias de informação explorado por Alex Rosanblat & Luke Stark.

¹⁰⁶ Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 120 e 123 e Mr. Aslam *et al.* vs. Uber Technologies Inc., p. 29; Guy Davidov, *ob. cit.*, IV.

¹⁰⁷ Mr. Y Aslam *et al.* vs. Uber Technologies Inc. *et al.*, p. 26 e Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 122.

¹⁰⁸ Lourdes López Cumbre, *ob. cit.*, p. 2 e ainda o que observamos no cap. I, 2.

elementos de trabalho independente, por outro, deparar-nos-emos com características que nos farão encarar a Uber como um verdadeiro empregador¹⁰⁹.

Desde logo, e para além do que já afirmamos, “a fase de recrutamento”¹¹⁰ a que os condutores são sujeitos e na qual terão que provar, numa palavra, a sua idoneidade para pertencer ao mundo Uber: para além de o carro ter que ter menos de 10 anos de existência, o condutor tem que apresentar os dados do carro (registo e seguro), bem como a sua licença de condução. Em certas cidades, o (candidato a) condutor pode ser entrevistado por um empregado da Uber e ser sujeito a um exame de orientação geográfica¹¹¹.

Ademais, convém sublinhar que, não obstante a Uber fazer promessas como a da garantia de flexibilidade laboral, a realidade é que o trabalho desempenhado pelos condutores é moldado e limitado pela empresa através da transmissão de decisões-padrão ou sugestões de execução do serviço, como se de uma relação de trabalho se tratasse¹¹².

Posto isto, urge chamar à colação o uso de assimetrias de informação por parte da Uber, dada a elevada relevância assumida na explicação do modo de funcionamento deste modelo.¹¹³ Ao atuar através de assimetrias de informação, a Uber atua em vantagem sobre os seus motoristas, na medida em que é detentora de maior informação. Concretizando, e para além do que já foi referido *supra* a respeito dos dados dos clientes, podemos dizer, p. ex., que quando há uma requisição de uma viagem a um condutor, este não tem a informação completa sobre essa mesma viagem. Sucede que a Uber não permite que os condutores conheçam o percurso da viagem (e se lhes compensa ou não a deslocação) antes de a aceitarem¹¹⁴. E, ainda que se encontrem numa zona em que se verifique uma subida de preço¹¹⁵, podem ser requisitados para uma zona de preço inferior.

Contudo, o maior problema surge com a (im)possibilidade de rejeitar a viagem. Significa isto que, apesar da liberdade que a empresa garante, esta tem o direito de

¹⁰⁹ Da análise jurisprudencial, pudemos concluir pela existência de indícios em ambas as direções, essencialmente no caso O’Connor vs. Uber Technologies Inc.. Neste, o Tribunal não se pronunciou sobre a natureza da relação, remetendo para uma análise mais pormenorizada.

¹¹⁰ João Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 120; Mr. Aslam et al. v. Uber Technologies Inc., p. 29

¹¹¹ Adrián Todolí Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 15; Anna Ginès I Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 21 e 22.

¹¹² Teresa Coelho Moreira, *ob. cit.*, p. 258.

¹¹³ Alex Rosenblat & Luke Stark, *ob. cit.*, p. 3761.

¹¹⁴ Mr. Y Aslam *et al.* vs. Uber Technologies Inc., p. 28.

¹¹⁵ Que depende da localização dos clientes. Cf. Alex Rosenblat & Luke Stark, *ob. cit.*, p. 3766.

cancelar a conta de um condutor que recuse demasiadas viagens, verificando-se, portanto, um enorme limite à (aparente) liberdade garantida¹¹⁶.

Mais, a postura da Uber enquanto verdadeiro empregador não termina aqui. É que esta empresa tem o poder de controlar (unilateralmente) tanto as tarifas, como a percentagem atribuída ao condutor a título de pagamento da viagem efetuada, assim como a possibilidade de, quando assim o entender, alterar os termos e as condições do acordo, vedando a condução para a Uber se o motorista não os aceitar¹¹⁷.

Notoriamente, este comportamento da Uber contradiz o enquadramento inicial por ela transmitido: o de que os condutores são empresários.

E, neste seguimento, estamos aptos a admitir que a visão que a Uber tem sobre os seus condutores mais não é do que uma fachada. Relembremos que uma das características mais importantes e mais atrativas para os condutores é precisamente a atribuição (verbal) da liberdade de determinação do volume e do horário de trabalho¹¹⁸. Não obstante, certo é que há, efetivamente, uma exigência de prestação de serviços mínimos, que se materializa pela obrigatoriedade de os condutores aceitarem todas as viagens requisitadas e pela possibilidade de a Uber desativar a conta de um condutor que esteja um tempo prolongado sem prestar qualquer serviço (180 dias)¹¹⁹, sem prejuízo daquele poder requerer, neste caso, a sua reativação¹²⁰.

Ora, a possibilidade de a Uber desativar a conta de um condutor permanentemente, tanto por rejeitar várias viagens, como pelas avaliações negativas dos clientes, mais não é, parece-nos, do que um despedimento disfarçado.

Não nos podemos olvidar, é certo, que os passageiros são, igualmente, alvo de avaliações por parte da Uber, na medida em que também os condutores têm que os classificar numa pontuação que varia entre 0 e 5. No entanto, não devemos ignorar que a atribuição de uma pontuação baixa a um condutor tem consequências muito mais gravosas do que para um passageiro. Repare-se que um condutor que tem como única

¹¹⁶ Em O'Connor *et al.* vs. Uber Technologies *et al.*, p. 21, podemos ler que a Uber enviou o seguinte email a um condutor: “dispatch acceptance rate [of 60%] is too low. . . Please work towards a dispatch acceptance rate of 80%. If you are unable to significantly improve your dispatch acceptance rate, Uber may suspend your account”. No mesmo sentido, v. Mr. Y Aslam *et al.* vs. Uber Technologies Inc. *et al.*

¹¹⁷ Alex Rosenblat & Luke Stark, *ob. cit.*, p. 3763 e 3764; Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 114.

¹¹⁸ Brishen Rogers, *ob. cit.*, p. 480.

¹¹⁹ Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc., p. 5. E ainda Leal Amado e Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 282, segundo os quais “(...) a existência ou inexistência de um horário de trabalho pouco diz, em absoluto e em parte significativa dos casos, sobre o caráter da relação em causa”.

¹²⁰ Anna Ginès i Fabrellas y Sergi Gálvez Duran, *ob. cit.*, p. 19; Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc., p. 5.

fonte de rendimento a Uber (total dependência económica), ao ser banido da aplicação, fica sem a sua forma de sustento. E, diferentemente do que sucede com os clientes, um condutor da Uber pode ser banido da aplicação por outras razões que não a classificação abaixo dos limites impostos, como já tivemos oportunidade de explorar.

3. Proposta de enquadramento à luz da ordem jurídico-laboral portuguesa¹²¹

Conforme se pode concluir do analisado até então, o enquadramento dos condutores da Uber no ordenamento jurídico-laboral tem-se demonstrado tarefa complicada para os juslaboralistas de todo o mundo. Os indícios disparam em todas as direções: é tão fácil convencer-nos de que a Uber é um verdadeiro empregador, como identificar os condutores como trabalhadores independentes.

A verdade é que nos deparamos, nos dias de hoje, com um mercado totalmente distinto do tradicional; um modelo de negócio permitido pela evolução tecnológica e apenas possível pela existência da Internet. Estamos, por isso, perante um mercado cada vez mais global: como se sabe, o sucesso da Uber verificou-se a nível mundial. Surgiu em São Francisco e rapidamente se expandiu por 400 cidades¹²².

Não obstante o êxito desta aplicação e, de resto, da economia *on-demand*, certo é que este novo modelo de negócio teve um elevado impacto, como já o observamos, no Direito e, de forma agravada, no Direito do Trabalho. O seu surgimento despertou um leque variado de dúvidas relativamente a este ramo do direito que deve ser resolvido de forma célere, sob pena de se desprotegerem situações que merecem tutela.

O presente estudo tem, portanto, o objetivo de procurar soluções que auxiliem o tratamento deste problema. Mais do que um novo modelo de negócio, encontramos

¹²¹ De notar que, entre nós, existe já uma proposta de lei para regular esta matéria. Referimo-nos à Proposta de Lei n.º 50/XIII que tem por base “o desenvolvimento acelerado das tecnologias de informação [que] tem permitido gerar novas formas de comércio eletrónico e de interação dinâmica entre operadores económicos e consumidores...”. Nos termos do disposto no art. 1.º da proposta de lei, define-se o objeto da mesma como sendo tanto “a atividade de transporte individual e remunerado de passageiros em veículo descaracterizado, a partir de plataformas eletrónicas (TVDE)”, como as “plataformas eletrónicas que organizam e disponibilizam aos interessados a modalidade de transporte referida no número anterior”. Do que nos importa, cumpre-nos salientar que esta atividade apenas pode ser exercida por pessoas coletivas afetas ao “transporte individual remunerado de passageiros” (art. 2.º da Proposta de Lei), sendo o contrato com o condutor celebrado diretamente entre este e o operador de serviço de TVDE – a pessoa coletiva (art. 6.º). Veremos, então, se esta (Proposta de) Lei não será suscetível de permitir desvios (convenientes para as empresas *on-demand*) à lei, na medida em que o operador de TVDE e o condutor, constituindo uma sociedade Unipessoal, poderão ser a mesma pessoa, celebrando “consigo mesmo, enquanto motorista, um contrato de trabalho”, conforme afirmam Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob.cit.*, p. 124.

¹²² Leal Amado e Catarina Gomes dos Santos, *ob. cit.*, p. 111.

perante uma nova forma de trabalho, distinta da tradicional. Importa, assim, salientar que o nosso ordenamento jurídico, como os restantes, trabalha com conceitos tradicionais no que concerne a esta matéria, o que nos leva, desde logo, a questionar se os novos trabalhadores correm os mesmos riscos que os trabalhadores tradicionais e, portanto, se são merecedores da mesma proteção que estes¹²³. Isto porque o uso de novas tecnologias não pode justificar a fuga à lei efetivamente aplicável¹²⁴.

Ora, tendo por base os vários elementos já analisados, podemos dizer que poucas dúvidas nos restam a respeito do enquadramento jurídico-laboral dos motoristas da Uber.

Neste seguimento, não podemos desprezar o fenómeno da fuga dos empregadores para o trabalho autónomo, como forma de contornar a lei aplicável ao contrato em causa. O certo é que é necessário evidenciar a premissa de que “*os contratos são o que são e não o que as partes dizem que são*” e, como tal, fazer prevalecer a vontade real das partes¹²⁵.

Por conseguinte, parece realmente existir um vínculo empregatício entre a Uber e os seus condutores.

Pois bem, sem prejuízo de, a nosso ver, esta afirmação ser a que se afigura mais acertada, não devemos ignorar que a legislação laboral portuguesa apresenta apenas, como afirmamos *supra*, conceitos típicos/tradicionais que dificilmente albergam estas novas situações na sua plenitude. Cumpre-nos, por conseguinte, questionar qual a figura jurídica que melhor se adequa aos condutores da Uber, à luz do ordenamento jurídico português.

Entre os estudiosos de todo o mundo, há, então, quem entenda que a distinção entre trabalhador independente e trabalhador dependente deve ser abolida, sendo que a proteção laboral seria aplicada, de igual forma, a todos. Logo se vê que não podemos encontrar solução nesta ideia. É que a atribuição de mesma proteção a todos os trabalhadores (indistintamente) acabaria por proteger um deles de forma errada – sendo que o trabalhador dependente necessita realmente de tutela e não pode correr riscos.

Devemos então reajustar estes dois conceitos, o que nos leva à questão de saber se é correto manter a dicotomia “*all or nothing*” desenhada em torno dos referidos conceitos.

DAVIDOV considera esta dicotomia insuficiente e tenta explica-lo por referência ao “*universalism*” e ao “*selectivity*”; o primeiro aplicável a toda a gente e o segundo apenas a um grupo específico de pessoas. Ambos têm naturalmente vantagens, um por facilitar

¹²³ Adrián Todolí-Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 17 e ss.

¹²⁴ Guy Davidov, *ob. cit.*, I.

¹²⁵ Adrian Todolí-Signes, “The end...”, *ob. cit.*, p. 122.

às pessoas o conhecimento dos seus direitos (*universalism*) e outro porque algum grau de seletividade é necessário, essencialmente quando se pretende expandir a tutela a novos grupos (*selectivity*). Ora, neste seguimento, o autor propõe que um método útil para encontrar a harmonia perfeita seria a existência de uma figura intermédia entre o trabalhador independente e o trabalhador dependente¹²⁶.

Entre nós, verificamos a existência dessa figura intermédia: os trabalhadores independentes economicamente dependentes.

Conforme explicamos *supra*, este tipo de trabalhador independente vem previsto no art. 10.º do CT e tem como características, por um lado, a falta de subordinação e, por outro, a dependência económica. O preenchimento destes dois requisitos numa relação contratual implica a aplicação de determinadas normas laborais, concretamente em sede de direitos de personalidade, igualdade e não discriminação e de acidentes de trabalho e doenças profissionais. Não duvidando da boa intenção do legislador, e com o devido respeito, a verdade é que a proteção que efetivamente se atribui ao trabalhador à luz desta norma é diminuída. *Primo*, porque os direitos de personalidade, igualdade e não discriminação, embora especificados no CT, são direitos fundamentais impostos pela CRP para toda e qualquer pessoa. *Secundo*, e não descurando a importância da proteção atribuída em sede de acidentes de trabalho e doenças profissionais (que a reconhecemos), provavelmente este trabalhador necessitaria de proteção noutras áreas, como por exemplo no que respeita a matéria de subsídios de férias e natal ou salário mínimo.

Aliás, DAVIDOV propõe um teste para avaliar o tipo de relação existente entre o (potencial) empregador e o trabalhador, afirmando algo que, a nosso ver, é bastante interessante e que nos ajuda a aclarar o que nos leva a considerar o conceito do art. 10.º do CT pouco protetor. Tendo por base os conceitos de dependência (essencialmente económica, mas também relativa a necessidades sociais e psicológicas) e subordinação, conclui que quanto mais uma relação é caracterizada pela dependência, menos o trabalhador terá que demonstrar a subordinação para ser considerado trabalhador dependente. E, nestas situações, deveriam ser aplicadas uma grande parte das leis laborais, no que concerne, p. ex., ao direito a salário mínimo, por ser essencial numa situação de dependência económica, ainda que sem subordinação jurídica¹²⁷.

O mesmo autor recorre a estes dois indicadores para determinar a qualificação jurídica dos motoristas da Uber, mas sem atribuir maior importância à subordinação jurídica.

¹²⁶ Guy Davidov, *ob. cit.*, II.

¹²⁷ Guy Davidov, *ob. cit.*, III.

Assim, afirma que a Uber utiliza várias formas de controlo do condutor, tais como o sistema de classificação pelos passageiros e as “sugestões” dadas pela empresa para o condutor cumprir¹²⁸, sendo a própria internet um potenciador deste controlo exercido.

Sem embargo, a liberdade que (aparentemente) assiste ao condutor pode trazer alguma confusão no que se refere ao seu enquadramento juslaboral, pelo que nos cumpre afastá-la. É que, embora exista alguma liberdade, por parte do condutor, para decidir quando e quanto trabalha, há efetivamente uma obrigatoriedade de prestação de serviços mínimos, conforme explorado *supra*. De qualquer das formas, não se trata de uma obrigatoriedade absoluta¹²⁹.

DAVIDOV considera, então, que existe realmente um certo controlo (e subordinação) que justifica a existência do vínculo empregatício.

Já relativamente à dependência (económica), denota que é a empresa quem determina, unilateralmente, o valor das viagens e o pagamento do motorista e que os condutores não têm qualquer controlo empresarial¹³⁰ – o mesmo é dizer que não têm qualquer poder negocial.

Por outro lado, existem ainda indícios de independência, que passam essencialmente pela propriedade do veículo pertencer ao condutor e pelo facto de existirem condutores a trabalhar em regime de *part-time* (ou seja, que não dependem totalmente dos rendimentos ali auferidos). Porém, e conforme afirma o autor, este último facto não pode indicar, *per se*, a independência do condutor, porque esta não é a regra neste tipo de economia.

Acaba, então, a concluir que os motoristas da Uber devem ser considerados trabalhadores dependentes, no entanto com algumas especificidades: a liberdade de horário; a propriedade do veículo; e o facto de alguns condutores trabalharem apenas em regime *part-time*¹³¹.

Ora, cumpre-nos então perguntar qual o enquadramento jurídico destes condutores no ordenamento jurídico português.

Parece-nos, desde já, de despistar a aplicação do *supra* referido art. 10.º do CT, uma vez que não podemos afirmar que estamos perante uma relação contratual sem

¹²⁸ Deve ser sublinhado o facto de o Tribunal da Califórnia, em *O’Connor vs. Uber Technologies Inc.*, reconhecer que: “(...) the documents discussed above (and others in the record) are not obviously written as mere”.

suggestions

¹²⁹ Como foi notado pelo Tribunal de Londres, se a aplicação estiver desligada, não há relação laboral, porém se estiver ligada, essa relação passa a existir.

¹³⁰ Ao contrário do que era afirmado pela empresa, que os identificava como pequenos empresários: “Be your own boss”.

¹³¹ Guy Davidov, *ob. cit.*, IV.

subordinação jurídica. Verificamos realmente a respetiva existência, atendendo ao controlo exercido pela Uber sobre os motoristas, como já exposto.

Contudo, ainda que estivéssemos perante uma relação sem subordinação jurídica, já o referimos, a proteção atribuída por esta norma, por se demonstrar reduzida, não se coaduna com o escopo pretendido – o de proteger trabalhadores independentes, especialmente vulneráveis por serem dependentes economicamente do beneficiário da atividade. Não podemos ignorar que não há uma efetiva proteção neste sentido.

Talvez se revele necessário rever este instrumento e aproximá-lo da figura dos *workers*¹³² britânicos (que mantêm o seu estatuto de dependentes), de molde a conceder uma verdadeira proteção, no que se afigura indispensável, a este tipo de trabalhadores¹³³, podendo, desta forma, albergar situações como as dos condutores da Uber.

Analisaremos, portanto, a possibilidade de enquadramento dos referidos condutores no nosso ordenamento através da presunção de laboralidade e do método indiciário, tendo como referência a experiência jurisprudencial norte americana por recorrer a teste semelhante na determinação do carácter empregatício (ou não) de uma relação¹³⁴.

Sendo a subordinação jurídica um conceito essencialmente abstrato, de entre os três elementos do contrato de trabalho acima elencados, é o que se demonstra mais difícil de provar. É, contudo, aquele com maior aptidão na destrição para com figuras afins.¹³⁵

Como tal, o art. 12.º do CT presume, mediante a verificação de pelo menos duas das características lá elencadas, a existência de subordinação jurídica e, do mesmo modo, desde que demonstrados os restantes elementos presentes no art. 11.º do CT, o contrato de trabalho entre o prestador da atividade e o respetivo beneficiário.

Ora, a assaz dificuldade em integrar o condutor da Uber no nosso ordenamento jurídico enquanto trabalhador dependente¹³⁶ decorre da rigidez imposta pelas características (desatualizadas e) elencadas no art. 12.º do CT: o local da realização da atividade nas instalações do beneficiário; a propriedade dos instrumentos de trabalho pelo beneficiário;

¹³² Sobre o surgimento desta figura v. Mark Freedland and Jeremias Prassl, *ob. cit.*, p. 10 e ss.

¹³³ Na linha de pensamento de Davidov, *ob. cit.*, II, que propõe como possível solução a criação de uma figura intermédia, apesar das dificuldades que isso acarreta.

¹³⁴ Barbara Berwick vs. Uber Technologies, Inc., p. 6 e 7.

¹³⁵ Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 26.

¹³⁶ A Comissão Europeia, *ob. cit.*, p. 13 e 14, é clara ao afirmar que “[a] questão de saber se existe ou não uma relação de trabalho tem de ser apreciada caso a caso, tendo em conta as circunstâncias de facto que caracterizam a relação entre a plataforma e o prestador de serviços subjacentes e o desempenho das funções em causa, com base, cumulativamente, em três critérios essenciais: existência de um laço de subordinação; natureza do trabalho; e existência de uma remuneração”.

um horário de trabalho fixo; a retribuição certa e periódica como contrapartida; ou o desempenho de tarefas de chefia ou direção na estrutura orgânica da empresa.

Assim, à luz da (arcaica) presunção de laboralidade não somos admitidos a considerar este motorista trabalhador dependente, visto que não obedece a nenhum dos requisitos necessários e previstos naquela norma.

E, ainda que recorrêssemos ao método indiciário¹³⁷, conforme aplicado pela jurisprudência nacional, não obteríamos o resultado pretendido. Isto porque os nossos tribunais sublinham, essencialmente, e quase como único elemento identificador do contrato de trabalho a subordinação jurídica¹³⁸, menosprezando a importância de elementos como o da dependência económica (evidenciado por PALMA RAMALHO¹³⁹ e DAVIDOV).

Deve, pois, existir uma alteração interpretativa do método indiciário pelos tribunais, na medida em que a sociedade está *a dar os primeiros passos* no sentido do surgimento de um novo paradigma (*on-demand*) que pode comprometer o Direito do Trabalho e as relações laborais enquanto tal.

Não obstante, o recurso a este método poderá ser-nos mais útil do que a presunção de laboralidade, dado que, conforme afirma VASQUES DINIS, pelo STJ, “[o]s indícios de subordinação jurídica não podem ser valorados de forma atomística, antes devendo efectuar-se um juízo global em ordem a determinar se na relação estabelecida e efectivamente executada estão ou não presentes os elementos característicos de uma relação de trabalho subordinado – os poderes de direcção e autoridade do empregador e correspectiva sujeição do trabalhador ao exercício desses poderes”¹⁴⁰.

Com efeito, a verdade é que os principais indícios de subordinação jurídica trabalhados e desenvolvidos pela jurisprudência não diferem, em grande medida, das características enumeradas pelo art. 12.º do CT para a presunção de laboralidade, embora aquele tenha a vantagem de atribuir uma visão global de todos os indícios confrontados com a situação concreta, permitindo alargar o âmbito de aplicação de cada um deles, consoante o caso concreto.

¹³⁷ Sobre a possibilidade de aplicação do método indiciário, nos dias de hoje, v. Milena Rouxinol, *ob. cit.*, p. 36 e ss.

¹³⁸ Ac. STJ, de 21.01.2009, relator Mário Pereira: “O contrato de trabalho tem (...) como elemento típico e distintivo, a subordinação jurídica do trabalhador, traduzida no poder do empregador de conformar, através de ordens, directivas e instruções, a prestação a que o trabalhador se obrigou.”

¹³⁹ Palma Ramalho, *Tratado...*, *ob. cit.*, p. 45.

¹⁴⁰ Ac. STJ, de 09.12.2010, relator Vasques Dinis.

De qualquer das formas, parece-nos impreterível que se proceda à atualização tanto do método indiciário, como da presunção de laboralidade, de forma a abarcar situações como as do caso em apreço, cada vez mais frequentes, devido ao surgimento do mercado digital, sob pena de se desprotegerem situações que merecem a maior tutela. Caso contrário, começará a assistir-se à fuga dos empregadores para este mercado laboral, como forma de contornar a lei e flexibilizar as (verdadeiras, mas dissimuladas) relações laborais.

Em suma, e como bem afirma o Tribunal Californiano, “*many of the factors in that test appear outmoded in this context. Other factors, which might arguably be reflective of the current economic realities*”¹⁴¹.

¹⁴¹ Muitos dos fatores presentes neste teste aparentam estar obsoletos neste contexto. Outros fatores poderão, eventualmente, ser o espelho das realidades económicas atuais. V. Conclusões de O’Connor vs. Uber Technologies Inc.

CONCLUSÃO

No âmbito deste novo contexto económico muitas são, então, as questões suscitadas a nível jurídico-laboral, que não encontram, ainda, respostas concretas.

Estamos numa época de adaptação, de investigação, de conhecimento e de interpretação no contexto do tão novo modelo de negócio, potenciado pela Internet e pelas novas tecnologias.

Não obstante a dificuldade sentida no delineamento de situações laborais como estas, é importante mover esforços no sentido de criar soluções reais para este problema, que, caso contrário, pode alcançar contornos sem retorno.

Desde logo, tentamos ultrapassar a questão da natureza da Uber e, quanto a esta, escassas dúvidas nos restam: é uma empresa de transportes, detentora de uma plataforma virtual, instrumento de trabalho fundamental para os condutores e disponibilizado pela empresa.

Por outro lado, cumpre-nos realçar que a solução que nos parece mais certa passa pela criação de uma figura intermédia entre os trabalhadores dependentes e os trabalhadores independentes, à semelhança dos *workers* britânicos, pelo facto de, na mesma linha de pensamento que DAVIDOV¹⁴², considerarmos que nos encontrarmos perante um trabalhador dependente *sui generis*, com características especiais, típicas de trabalhador independente: a liberdade de horário; a propriedade do veículo; e o facto de alguns condutores trabalharem apenas em regime *part-time*.

É por esta razão que não podemos afirmar, com certeza, que estamos perante um trabalhador dependente. Como esclarecemos *ab initio*, encontramos, na relação em análise, características que preenchem conceitos inversos: por um lado, o de trabalhador dependente e, por outro, o de trabalhador independente. Daí se vislumbra como possível solução a elencada.

Porém, entre o *tudo e o nada* que a nossa legislação laboral nos apresenta, devemos afirmar que os condutores da Uber são trabalhadores dependentes, com fortes características de subordinação, sendo necessária a revisão e atualização da presunção de laboralidade, de forma a poder albergar os (novos) trabalhadores *on-demand*.

¹⁴² Guy Davidov, *ob. cit.*, IV.

BIBLIOGRAFIA

Amado, João Leal, *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2016

Amado, João Leal, “Dinâmica das relações de trabalho nas situações de crise (em torno da flexibilização das regras juslaborais)”, *Colóquio de Direito do Trabalho 2009*, in http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquiodotrabalho2009_lealamado.pdf, p. 1 a 16

Amado, João Leal e Catarina Gomes Santos, “A Uber e os seus motoristas em Londres: *mind the gap!*”, *Revista de Legislação e Jurisprudência* ano 146.º, n.º 4001, Livraria Jurídica, Coimbra, 2016, p. 111 a 127

Amado, João Leal e Milena Rouxinol, “S.T.J. Acórdão de 20 de Novembro de 2013 (*A partitura da subordinação jurídica*)”, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 143.º, n.º 3985, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 252 a 285

Arranz, Roberto Gutiérrez, em “Las relaciones laborales en la economía colaborativa: el caso uber en EE.UU”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 187, Mayo 2016, Pamplona, Espanha, p. 161 a 188

Benítez, Esperanza Macarena Sierra, “Los conductores de Vehículos Privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral”, 2016, in <https://moodle.adaptland.it> ,

Cordeiro, António Menezes, “*Da situação jurídica laboral; perspectivas dogmáticas do Direito do Trabalho*”, *s.d.*, in <http://portal.oa.pt>, p. 89 a 149

Cumbre, Lourdes López, “Uber y sus conductores: autónomos o trabajadores?”, *Análisis GA&P*, 2016, in <http://www.gomezacebo-pombo.com>, p. 1 a 3

Dagnino, Emanuele, “*Uber Law: perspectiva jurídico-laboral de la sharing/on demand economy*”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, V. 3, n.º 3, julio-septiembre de 2015, ADAPT University Press, in <http://www.adaptinternacional.it>, p. 1 a 31

Davidov, Guy, “The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach”, 2017, in <http://www.ssrn.com/en/>

Europeia, Comissão, “Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões”, *Uma Agenda Económica Europeia para a Economia Colaborativa*, 2016, Bruxelas, in <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16881/attachments/2/translations>

Fernandes, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, 17.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2014

Freedland, Mark and Jeremias Prassl, “Employees, workers and the ‘Sharing Economy’ – Changing Practices and Changing Concepts in the United Kingdom”, 2017, in www.ssrn.com/en/, p. 1 a 19

Ginès i Fabrellas, Anna y Sergi Gálvez Duran, “Sharing economy vs. uber economy y las fronteras del Derecho del Trabajo: la (des)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital”, *InDret, Revista para el análisis del derecho*, Barcelona, 2016, in <http://www.indret.com>, p. 1 a 44

Gomes, Júlio, *Direito do Trabalho, vol. I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007

Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 5.^a Edição, 2016

Leite, Jorge, *Direito do Trabalho (Lições ao 3º ano da FDUC)*, Serviços Sociais da UC, Coimbra, 1993

Leite, Jorge, “Direito do Trabalho – Notas Sumárias”, in *RED*, FDUP|CIJE, Porto, 2016, in <http://www.cije.up.pt/publications/direito-do-trabalho-notas-sum%C3%A1rias>, p. 1 a 177

Mallet, Estêvão, “A subordinação como elemento do contrato de trabalho”, in *RDES*, julho/dezembro, 2011, n.ºs 3-4, Almedina, Coimbra, p. 7 a 48

Martinez, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 8ª Edição, 2017

Martins, Pedro Furtado, “A crise do contrato de trabalho”, *RDES*, outubro/dezembro 1997, n.º 4, Almedina, Coimbra, p. 335 a 368

Moreira, Teresa Coelho, “Algumas questões sobre Trabalho 4.0”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, CEJ, Edições Almedina, 2016 – II, p. 245 a 264

Neto, Abílio, *Novo Código do Trabalho e legislação complementares anotados*, Ediforum, Lisboa, 2013

Pascual, Gabriel Doménech, “La regulación de la economía colaborativa (Uber contra el táxi)”, *Revista Ceflegal*, n.º 175-176, agosto-septiembre 2015, https://www.academia.edu/15360185/La_regulacion_de_la_economia_colaborativa._El_caso_Uber_contra_el_taxi?auto=download, p. 61 a 104.

Ramalho, Maria do Rosário Palma, “Delimitação do contrato de trabalho e presunção de laboralidade no novo Código do Trabalho – Breves Notas”, *Trabalho subordinado e trabalho autónomo: presunção legal e método indiciário*, CEJ, dezembro de 2013, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/trabalho_subordinado_trabalho_autonomo.pdf?id=9&username=guest, p. 32 a 49

Ramalho, Maria do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações laborais individuais*, Almedina, Coimbra, 6ª Ed., 2016

Ribeiro, Joaquim de Sousa, “As fronteiras juslaborais e a (falsa) presunção de laboralidade do art. 12.º do CT”, *Nos 20 anos do Código das Sociedades Comerciais – Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 931 a 989

Rosenblat, Alex & Luke Stark, “Algorithmic Labor and Information Asymmetries: A case Study of Uber’s Drivers”, 2016, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 3758 a 3784

Rogers, Brishen, “Employment Rights in the Platform Economy: Getting Back to Basics”, *Harvard Law & Policy Review*, vol. 10, 2016, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 479 a 520

Rouxinol, Milena, “Notas sobre a eficácia temporal do artigo 12.º do Código do Trabalho – A propósito do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 7 de outubro de 2013, *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo*, 2ª Edição, CEJ, janeiro de 2016, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/eb_Trabalho%20Subordinado_Trabalho%20Autonomo_2edicao.pdf, p. 23 a 41

Todolí-Signes, Adrián, “El impacto de la “Uber economy” en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo”, *IUSlabor* 3/2015, in <https://www.upf.edu/iuslabor/>, p. 1 a 25

Todolí-Signes, Adrián, “*The end of the subordinate worker?: Collaborative economy, on-demand economy, Gig economy, and crowdworker’ need for protection*”, in <http://www.ssrn.com/en/>, p. 1 a 33

Vasconcelos, Joana, “Problemas de qualificação do contrato de trabalho: O caso das relações estabelecidas no contexto da economia *on-demand* entre prestadores independentes (?) de serviços e empresas tecnológicas intermediárias (?) no mercado” (intervenção no *VII Colóquio sobre Direito do Trabalho* em 21.10.2015), in http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/VII_Coloquio/profdrjoanavasconcelos.pdf, p. 1 a 10

Vicente, Joana Nunes, “Noção de contrato de trabalho e presunção de laboralidade”, in *Trabalho subordinado e trabalho autónomo: presunção legal e método indiciário*, CEJ, dezembro de 2013, in http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/trabalho_subordinado_trabalho_autonomo.pdf?id=9&username=guest, p. 52 a 63

Woo, Christian Patrick & Richard A. Bales, “The Uber Million Dollar Question: Are Uber Drivers Employees or Independent Contractors?”, in <http://www.ssrn.com/en/>, p 1 a 31

Xavier, Bernardo Lobo, “Novos contratos, novas realidades e Direito laboral”, *RDES*, abril/dezembro, 2005, n.ºs 2, 3 e 4, Almedina, Coimbra, p. 155 a 194

JURISPRUDÊNCIA

Nacional

Ac. STJ, de 21.01.2009, relator Mário Pereira, proc. n.º 08S2270, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ de 30.09.2009, relator Bravo Serra, proc. n.º 4646/06.5TTLSB.L1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ 10.11.2010, relator Sousa Peixoto, proc. n.º 3074/07.0TTLSB.L1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 09.12.2010, relator Vasques Dinis, proc. n.º 1155/07.9TTBRG.P1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 20.11.2013, relator Mário Belo Morgado, proc. n.º 2867/06.0TTLSB.L2.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 21.05.2014, relator Mário Belo Morgado, proc. n.º 517/10.9TTLSB.L1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 08.10.2014, relator Melo Lima, proc. n.º 168/10.8TTVNG.P3.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. do STJ, de 22.01.2015, relator Leones Dantas, proc. n.º 481/11.7TTGMR.P1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. TRC, de 13.02.2015, relator Azevedo Mendes, proc. n.º 182/14.4TTGRD.C1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 02.07.2015, relator Leones Dantas, proc. n.º 182/14.4TTGRD.C1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Ac. STJ, de 09.09.2015, relatora Ana Luísa Geraldes, proc. n.º 3292/13.1TTLSB.L1.S1, in <http://www.dgsi.pt>

Internacional

O'Connor et al. vs. Uber Technologies Inc. et al., no. C-13-3826 EMC, de 11 de março de 2015

Barbara Berwick vs. Uber Technologies Inc. and Raisier – CA LLC, case no. 11-46739 EK, de 4 de junho de 2015

Mr. Y Aslam et al. vs. Uber Technologies Inc. et al., cases nos. 2202550/2015 & Others, de 28 de outubro de 2016.

WEBSITES CONSULTADOS

<http://conversableeconomist.blogspot.pt/2015/05/the-sharing-economy.html>;

<http://observador.pt/especiais/excesso-de-horas-precariedade-baixos-salarios-a-vida-dos-motoristas-da-uber/>;

<https://www.tecmundo.com.br/uber/112162-motoristas-uber-entram-greve-eua-em-luta-remuneracao-melhor.htm>;

<http://www.tsf.pt/sociedade/interior/manif---queroescolher-taxistas-saem-a-rua-uber-contra-ataca-nas-redes-sociais-5147605.html>

<http://www.tvi24.iol.pt/sociedade/10-10-2016/taxistas-iniciam-manifestacao-fortemente-acompanhados-pelas-forcas-de-seguranca>;