

UBER: UMA RELAÇÃO DE EMPREGO OU UMA RELAÇÃO EMPRESARIAL? A UBER COMO UMA FRANQUIA SUI GENERIS

UBER: AN EMPLOYMENT CONTRACT OR A BUSINESS RELATIONSHIP? UBER AS A SUI GENERIS FRANCHISING

Cássio Thito Alvares de Castro¹

Resumo: O presente artigo se volta à análise da natureza jurídica da relação entre a empresa de transporte Uber e os motoristas parceiros, selecionados para o desempenho da atividade da empresa. Inicialmente, discute-se quanto à relevância do estudo do tema, passando pela importância da fixação da natureza jurídica da relação para a pacificação social e judicial. Depois, passa-se a analisar os requisitos clássicos para a configuração das relações de emprego e do contrato de trabalho. Posteriormente, trata-se do conceito de empresário e, conseqüentemente, das características jurídicas de uma empresa, dando ênfase às franquias, seu conceito e tipologia. Por fim, demonstra-se que o vínculo entre o motorista de Uber e a empresa não se volta a uma relação trabalhista, muito embora existam decisões judiciais e análises de especialistas neste sentido, mas, sim, uma relação direta com o Direito Empresarial, mediante a classificação dos motoristas de Uber como empresários individuais. Assim, reconhecendo a natureza jurídica da atividade como empresarial, aproximou-se o vínculo a uma franquia sui generis, a partir de características contratuais e seu histórico. A especificidade do contrato, no Brasil, esbarra apenas na Lei n. 13.966/2019, que esclarece requisitos formais específicos para a Circular de Oferta de Franquia, documento indispensável

à formalização do contrato, ausente na modalidade em estudo. Metodologicamente, o presente artigo foi desenvolvido com base em dissertações, trabalhos monográficos e artigos encontrados em diretórios acadêmicos e livros, todos devidamente referenciados.

Palavras-chave: Direito Empresarial. Direito do trabalho. Motoristas. Franquia.

Abstract: The present article examines the legal nature of the relationship between the transport company Uber and its partner drivers. Initially, there is a discussion about the relevance of the study, going through the importance of establishing the legal nature of the relationship in order to achieve social and judicial. Then, we analyze the classical requirements for the configuration of employment relations and the employment contract. Subsequently, the article analyzed the concept of entrepreneurship and, consequently, also the legal characteristics of a company, with emphasis on the Franchises, their concept and typology. Finally, as it is perceived throughout the work, there is not a labor relationship between the partner driver and Uber – although there are judicial decisions and analyzes of specialists in this sense – but a direct relation with the Corporate Law, by classifying the drivers of Uber, according to the classic theory of the company, as entrepreneurs, whether

¹ Cássio Thito Alvares de Castro é advogado, sócio da Castro & Mesquita Advogados e associado ao Petrarca Advogados. Graduado pelo Centro Universitário de Brasília, em 2015. Pós-graduado em Direito Empresarial e Contratos pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB (2019) e em Direito Processual Civil pela Faculdade Batista de Minas Gerais (2020). Pós-graduando em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e em Direito Previdenciário e Constitucional pela Faculdade Legale, de São Paulo.

personified or not. Thus, recognizing the entrepreneurship condition to the partner drivers, the study clarified the legal nature of the contract between the drivers and Uber, bringing them closer to a business contract which follows a Franchise structure, all according to the main historical characteristics and common contractual clauses of Franchise agreements. The only barrier for the complete classification, in Brazil, is found in Law n. 13.966/2019, which clarifies specific formal requirements for the Franchise Offering Circular, a document indispensable to the formalization of the contract, absent in Uber business structure, and so we call it a sui generis situation. Methodologically, this article was developed based on dissertations, monographic works, information contained in the company's website and articles found in academic directories and books, all duly referenced.

Keywords: Corporate Law. Labor law. Drivers. Franchising.

Sumário: Introdução , 1. O Contrato De Trabalho E Seus Requisitos Para Caracterização De Uma Relação De Emprego. Linhas Iniciais Quanto À Relação De Trabalho E Emprego; 2. Conceituando A Empresa E O Contrato De Franquia. 2.1 Aspectos Gerais Da Empresa. 2.2 Franquia, 3. A Uberização, A Forma De Contratação Da Uber E A Presença De Características De Um Contrato Empresarial De Franquia. A Uber Como Uma Franquia Sui Generis

INTRODUÇÃO

Segundo a UBER, em dados de outubro de 2017, existem no Brasil mais de quinhentos mil motoristas parceiros, considerados assim aqueles que complementaram, pelo menos, uma viagem nos três meses anteriores à divulgação da estatística.

Socialmente, são mais de quinhentas mil pessoas envolvidas em relações jurídicas indefinidas com clareza pelo ordenamento jurídico, em manifesta insegurança jurídica quanto à relação que detêm, se seria a Uber uma empregadora ou uma franqueadora.

Surge, então, aqui, uma discussão acerca da natureza da relação jurídica havida entre os motoristas parceiros e a empresa que gerencia o aplicativo.

No bojo da insegurança jurídica, ações trabalhistas foram propostas e as muitas Varas da Justiça do Trabalho brasileira se posicionam em sentidos diametralmente opostos, em algumas aplicando a Teoria da Uberização e declarando a relação de emprego abusiva por causar dumping social, outras entendendo se tratar de uma relação de trabalho autônomo.

Academicamente, é necessário ressaltar que existem estudos no Direito do Trabalho demonstrando a existência dos vínculos clássicos que caracterizam a relação de emprego, mas

não foram encontrados estudos quanto à caracterização da relação entre a Uber e seus motoristas como uma franquia.

Tendo, de um lado, um ambiente jurisprudencial incerto e incipiente e, de outro, uma demanda social que não pode ser ignorada, o presente estudo se mostra indispensável para se analisar a natureza da relação jurídica que dita a vida de tantas pessoas.

O objetivo amplo do presente trabalho é analisar e definir o vínculo jurídico havido entre a Uber e seus motoristas. De modo específico, se demonstrará a existência de relação jurídica de natureza empresarial, especialmente de um contrato de franquia, traçando os elementos contratuais mínimos que tornam a Uber uma franquia *sui generis*.

Para alcançar esses objetivos, o estudo será realizado sobre revisão bibliográfica, onde se analisará textos doutrinários relevantes no Direito do Trabalho quanto à teoria clássica para caracterização de uma relação de emprego e sobre a teoria da Uberização.

No âmbito do Direito Empresarial, buscaremos aprofundar questões relativas à teoria clássica da empresa e, posteriormente, a adequação da relação fático-jurídica havida entre os motoristas da Uber e a empresa quanto à franquia, ressaltando similaridades e diferenciações, demonstrando a existência de relação jurídico-empresarial e traçando quais elementos contratuais tornariam a Uber uma franquia *sui generis*.

O presente trabalho foi então estruturado em três capítulos. No primeiro capítulo, apresentam-se os requisitos para a configuração de uma relação de emprego, conforme o artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho. No segundo capítulo, delimitamos os aspectos gerais de uma empresa e classificamos o que é um contrato de franquia. Por fim, apresentamos a teoria da uberização e a preocupação do Direito do Trabalho na classificação da relação entre motorista e Uber como de viés trabalhista, a fim de evitar a ocorrência de dumping social. Posteriormente, esclarecemos a ocorrência de um verdadeiro contrato de franquia *sui generis*, de modo a demonstrar como os termos de serviço da Uber se encaixam em tal modelo contratual, bem como a razão pela qual se deve entender por uma relação empresarial.

1. O CONTRATO DE TRABALHO E SEUS REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO DE UMA RELAÇÃO DE EMPREGO. LINHAS INICIAIS QUANTO À RELAÇÃO DE TRABALHO E EMPREGO

Cairo Júnior (2013, p. 145) esclarece que o vínculo empregatício é o objeto principal da proteção que confere o Direito Laboral.

Indispensável se faz, portanto, em linhas preliminares, conceituar as relações de trabalho e emprego que, nos ensinamentos de Domingues de Andrade (1997, p. 2), são situações “da vida social disciplinada pelo Direito, mediante a atribuição a uma pessoa (em sentido jurídico) de um direito subjetivo e a correspondente imposição a outra de um dever ou de uma sujeição”.

Esta relação jurídica, que pressupõe a existência de duas pessoas, pelo menos, e de uma norma jurídica qualificadora de relação social, se manifesta por meio de direitos subjetivos e potestativos, de natureza contratual (BARROS, 2009, p. 221).

Ressalva Barros (2009, p. 221), entretanto, que não é “qualquer relação de trabalho que atrai a aplicação do Direito do Trabalho, mas apenas aquela dotada de configuração específica”, onde se demonstram os elementos específicos e próprios do contrato de trabalho.

Contrato de trabalho é um acordo expresso ou tácito firmado entre duas partes – ou seja, um negócio jurídico bilateral – por meio do qual um se compromete a executar pessoalmente, em favor do segundo e sob sua supervisão, um serviço habitual mediante contraprestação pecuniária (BARROS, 2009, p. 237).

Cairo Júnior preleciona que, de acordo com a hodierna teoria contratualista, o “contrato de labor é um contrato *sui generis*, com características próprias que o diferencia dos demais ajustes de vontade que tenham como objeto a prestação de serviços”, teoria adotada pelo ordenamento pátrio, oposta à teoria anticontratualista, que considera “que a relação de emprego deriva do empregado na empresa, retirando-lhe todo e qualquer conteúdo que derive da sua manifestação da vontade” (2013, p. 147).

Barros (2009, p. 245) ainda afirma que o contrato de trabalho seria de adesão, ou seja, sua principal função seria:

criar uma relação jurídica obrigacional entre as partes, porém, com o caráter meramente complementar, em face do extenso rol de normas imperativas previstas em lei ou instrumentos coletivos que fogem do domínio da autonomia da vontade e compreendem aspectos relevantes do vínculo empregatício.

A partir disto, é necessário apurar os elementos vários que derivam do contrato de trabalho e que são indispensáveis à configuração da relação jurídica como de emprego. O primeiro deles é a subordinação. Russomano (1984, p. 112) discorre que existem quatro teorias capazes de explicar o instituto jurídico: a dependência econômica, social e técnica e a subordinação jurídica.

A dependência econômica dispõe que a relação de emprego é o fato de que o empregado depende do salário que recebe como contraprestação pelos serviços prestados para arcar com os custos de sua vida privada (RUSSOMANO, 1984, p. 112).

A dependência técnica, por sua vez, se apresenta no sentido de que o empregado não poderia desempenhar seu labor de acordo com suas preferências, mas seguindo orientações técnicas e de qualidade do empregador (RUSSOMANO, 1984, p. 112).

Em terceiro lugar, a teoria que sobressai na análise da subordinação, Russomano (1984, p. 113-114) discorre que a subordinação estaria presente pela simples existência de um contrato de trabalho, que legitimaria o poder diretivo e fiscalizador do empregador, que sujeita o empregado no desempenho da atividade. É a chamada subordinação jurídica. Para o Russomano, “o traço que define a relação de emprego é a sujeição hierárquica em que se coloca o obreiro diante do empresário na vigência do contrato individual de trabalho”.

No mesmo sentido da predominância da subordinação jurídica, Delgado (2001, p. 303/304) esclarece o que diferenciaria a visão moderna de trabalho das antigas formas exploratórias:

a subordinação que deriva do contrato de trabalho é de caráter jurídico, ainda que tendo como suporte e fundamento originário a assimetria social característica da moderna sociedade capitalista. A subordinação jurídica é o polo reflexo e combinado do poder de direção empresarial, também de matriz jurídica.

Tão importante é a caracterização da subordinação, que Hinz (2006, p. 31) ensinou que seria:

o elemento que tem maior proeminência na caracterização do vínculo empregatício é a subordinação, que diferencia a relação de emprego do trabalho autônomo. Ela decorre da posição que o empregado assume ao celebrar, com seu empregador, o contrato de trabalho, o qual limita sua autonomia. A subordinação decorrente do contrato de trabalho não tem cunho pessoal, pois ela se restringe às cláusulas contratuais.

Após a subordinação e suas teorias, é indispensável se abarcar o elemento da onerosidade que deriva das relações de emprego. Quanto à onerosidade, Bomfim (2008, p.272) leciona que, em seu sentido subjetivo, o trabalho seria desempenhado pela necessidade de subsistência, em troca do salário, de vantagens, do pagamento. Há, assim, a troca de uma força de trabalho por uma contraprestação pecuniária.

Quanto à pessoalidade, Saad (2000, p. 128) conceitua que se trataria de uma “obrigação de fazer, de caráter personalíssimo e intransferível a terceiro”. Sendo este vínculo intuitu personae, Sússekind (2004, p. 216) explica que seria um elemento relevante para negar o

vínculo empregatício justamente a constatação de que o serviço objeto do contrato poderia ser executado por outra pessoa, diferente da contratada inicialmente.

Por fim, para termos uma relação de emprego, é necessário que esta não seja eventual. A não-eventualidade consiste em se aferir se o labor se mantém em vínculo de continuidade. Desta forma, a eventualidade desfaz o vínculo na medida em que se estabelece uma relação jurídica transitória. Cairo Júnior (2013, p. 146) esclarece, entretanto, que a “não-eventualidade, segundo a teoria dos fins do empreendimento, diz respeito à atividade desenvolvida pela empresa e não à quantidade de tempo em que o empregado fica à disposição do empregador”.

Assim, a existência cumulativa destes elementos se mostra imprescindível para a configuração da relação de emprego, conforme dita o art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em suma, portanto, empregado é a:

pessoa física que presta serviço de natureza não-eventual a empregador mediante salário e subordinação jurídica”, serviços que podem ser “de natureza técnica, intelectual, manual, integrantes das mais diversas categorias profissionais ou diferenciadas (BARROS, 2009, p. 264).

Bomfim (2014, p. 242), entretanto, acrescenta elemento deveras importante quando conceitua empregado, discorrendo que este atua “sem correr os riscos do negócio”.

A doutrinadora, de forma imprescindível, discorre sobre a teoria do risco do negócio do empregador, assentando que “quem corre o risco do negócio é sempre o empregador”. Ressalva, entretanto, que existiria uma zona cinzenta (que chama de “fog jurídico”), onde o prestador do serviço flerta com a relação de emprego, quando recebe contraprestação por percentagem, quando arca com os custos do negócio e quando realiza pequenos investimentos² na atividade, o que “não impede a relação de emprego” (BOMFIM, 2014, p. 264-265).

Empregador, por outro lado, é a “empresa individual ou coletiva que, assumindo os riscos do empreendimento econômico, contrata, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços” (BARROS, 2009, p. 372).

Assim, muitas das vezes por não existirem todos os elementos cumulativamente, algumas relações de trabalho lato sensu que não se confundem com a relação de emprego, como, por exemplo, o trabalho autônomo e o eventual (BARROS, 2009, p. 221).

O trabalho autônomo está fora da relação de emprego, haja vista que lhe falta o requisito da subordinação. Nesta situação, o prestador de serviços atua como patrão de si mesmo, sem

² Esclarece, entretanto, que “um grande investimento pode caracterizar o trabalhador como sócio ou autônomo” (BOMFIM, 2014, p. 265).

submissão aos poderes de comando de um empregador, conservando sua liberdade de iniciativa e competindo-lhe ferir sua própria atividade, suportando, também, seus riscos (BARROS, 2009, p. 221).

Para Bomfim (2008, p. 274), o autônomo seria aquele que exploraria seu ofício por sua própria conta e risco, mesmo que de forma habitual.

Cairo Júnior (2013, p. 158), na mesma medida, entende que, no trabalho autônomo, estaria “ausente subordinação jurídica, ou seja, quem dirige a atividade laboral é o próprio trabalhador, que repassa o produto final do seu trabalho ou a sua utilidade respectiva para o outro contratante”.

O trabalhador eventual, por sua vez, é aquele que em que o labor “não se insere no âmbito das atividades normais de uma empresa”, que não se fixa a uma fonte de trabalho (BARROS, 2009, p. 221).

Ao contrário do trabalhador autônomo, onde o requisito que lhe falta à configuração da relação de emprego é a subordinação, no trabalho eventual não se identifica o requisito da não-eventualidade (habitualidade), que, como dito acima, deve ser verificado pela atividade desenvolvida pela empresa, não pela quantidade de dias trabalhados. Não haverá relação de emprego, assim, quando o empresário necessitar “por em marcha uma atividade eventual, qual seja, que não tenha caráter de permanência, no que se refere ao objeto do seu empreendimento” (CAIRO JÚNIOR, 2013, p. 158).

Lançadas as primeiras bases quanto ao estabelecimento dos elementos indispensáveis ao contrato de trabalho, cumpre trazermos, por outro lado, os requisitos de configuração de uma empresa e, especificamente, do contrato de franquia para, ao final, traçarmos um paralelo entre os ramos do Direito e sua aplicação no caso concreto.

2. CONCEITUANDO A EMPRESA E O CONTRATO DE FRANQUIA

2.1. Aspectos gerais da empresa

Primeiramente, é necessário reverberar os princípios básicos da teoria da empresa, a fim de melhor delimitar o enquadramento da relação entre motoristas e a Uber seguindo esta corrente.

Tomazette (2018, p. 64-67) assevera que a noção jurídica de empresa se assenta na conceituação derivada da Economia, onde o ente se liga à ideia de organização dos fatos de produção para o desempenho de determinada atividade econômica. Sendo assim, empresa é a

atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços para o mercado.

Tal conceituação concorda com o que diz Coelho (2002, p. 19), quando ensina que empresa é a “atividade econômica organizada de produção ou circulação de bens ou serviços”.

Bulgarelli (1997, p. 100), em seu Tratado, traz conceito alargado ao introduzir, nos elementos da empresa, a necessidade de um estabelecimento comercial. Ensina que empresa seria a “atividade econômica organizada de produção e circulação de bens e serviços para o mercado, exercida pelo empresário, em caráter profissional, através de um complexo de bens”.

O Código Civil de 2002, adotando a teoria da empresa, deixou de conceituar o ente jurídico, trazendo, ao revés, a conceituação de empresário. Dita o art. 966 do Código Civil que “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”, ressaltando que não se considera empresária, per si, a atividade científica, literária ou artística (BRASIL, 2002).

E desta conceituação de empresário que se pode extrair a definição de empresa no Direito brasileiro.

O conceito de empresa, portanto, traz consigo alguns elementos indispensáveis para sua caracterização: atividade, organização, economicidade, finalidade e destinação mercadológica.

De acordo com Ascarelli (1962, p. 146 apud TOMAZETTE, 2018, p. 67), atividade, neste ponto, é um conjunto de atos destinados a uma finalidade comum.

A economicidade, por sua vez, se demonstra na criação de novas utilidades, novas riquezas. A organização, ademais, “nada mais é do que a colação dos meios necessários, coordenados entre si, para a realização de determinado fim”. Assim, não há um caráter pessoal, mas uma atividade organizada de tal modo que exista padronização e objetivação (TOMAZETTE, 2018, p. 68), devendo prevalecer a importância da organização sobre a prestação pessoal da atividade.

Quanto à finalidade, a empresa deve visar a produção ou circulação de bens ou serviços, não podendo consistir em uma “simples troca de bens”, devendo tal intuito ser dirigido ao mercado, “à satisfação de necessidades alheias” (ASCARELLI, 1962, p. 163 i VEDOVE, 2000, p. 13-14 apud TOMAZETTE, 2018, p. 69-70).

Presentes todas estas características, é indispensável enquadrar a empresa em sua natureza jurídica específica. Para Negrão (1999, p. 76), empresa não se trata de sujeito e nem de objeto de direito, podendo ser caracterizada como um fato jurídico lato sensu (BULGARELLI, 1997, p. 132), posto que se analisaria a existência de um conjunto de elementos.

Como já tratado, empresa é a atividade econômica, mas é necessário se conceituar, também, quem exerce tal atividade. O empresário, conforme texto legal, é o sujeito que exerce atividade empresarial de forma profissional, organizada, com finalidade específica e com fim econômico, podendo ser tanto uma pessoa física – empresário individual – como uma pessoa jurídica – sociedade empresária.

Entretanto, requisitos específicos e cumulativos são necessários para se definir um empresário: a economicidade, a organização, a profissionalidade, a assunção do risco e o direcionamento ao mercado.

Neste ponto, em específico, a economicidade, a organização da atividade, a profissionalidade e o direcionamento ao mercado são conceitos que, na pessoa do empresário, encontram consonância com a conceituação da própria empresa.

Por outro lado, de forma específica, a assunção do risco é figura que encontra guarida apenas no empresário. O empresário assume totalmente o risco pela atividade empresarial, que é incerto e ilimitado, que dependem das nuances mercadológicas (TOMAZETTE, 2018, p. 75). Claro que, a depender do tipo societário, existem balizas legais específicas para esta assunção do risco.

2.2. Franquia

Poucos são os contratos empresariais que tiveram crescimento tão acentuado no Brasil e no mundo como os de franquias. Este sistema de impulsionamento de vendas possibilitou a expansão do seguimento do mercado, “propiciando a pequenos e médios investidores a oportunidade de serem ‘patrões de si mesmos’” (CRETILLA NETO, 2002, p. 1).

Barroso (1997) esclarece que o contrato de franquias não surgiu por uma construção doutrinária ou por inovação legislativa, mas pelas próprias necessidades mercadológicas, que demandavam um instrumento jurídico adequado para uma operação comercial descentralizada, dinâmica e voltada à satisfação do consumidor final.

Martins (2017, p. 393) ensina que a franquias teria surgido como um contrato comercial capaz de facilitar e incentivar as vendas a partir da captação de material humano no engajamento de determinada atividade, citando como fato histórico justamente o período posterior à Segunda Guerra Mundial, quando, nos Estados Unidos, inúmeras pessoas estavam desmobilizadas de suas atividades econômicas que tinham sido geradas pela guerra e passaram a buscar novas oportunidades para se estabelecer economicamente.

Entretanto, Marcelo Fernandes (2003, p. 22), quando fala sobre a origem da franquia, assevera que esta teria se dado em 1860, com a Singer Sewing Machine, empresa detentora de marca notória que, visando a um rápido crescimento, passou a ceder sua marca e suas técnicas de vendas e gerenciamento, obtendo, em contrapartida, participação no lucro dos cessionários, o que hoje se entende como royalties. No Brasil, Arthur de Almeida Sampaio, fabricante dos calçados Stella, em 1910, utilizou práticas consideradas, atualmente, como integrantes do contrato de franquia, como:

processo de seleção que criou para escolher os representantes comerciais a fim de realizarem, eles próprios, os investimentos necessários à instalação dos novos pontos, ou simplesmente utilizarem os pontos já existentes, onde era instalada [...] a placa 'Calçados Stella' (REDECKER, 2002, p. 31).

A adoção do instituto da franquia comercial, no Brasil, movimento que ganhou força a partir da edição do Plano Cruzado, em 1986, representou uma forma de vencer a carência de recursos para atender com maior eficiência o rápido crescimento dos setores de produção e consumo, favorecendo, principalmente, as empresas de pequeno e médio porte, tudo isto, ainda, aliado a um investimento considerado seguro e vitorioso (REDECKER, 2002, p. 31-32).

Conceitualmente, o contrato de franquia se caracterizaria por ser um “contrato que liga uma pessoa a uma empresa, para que esta, (...) conceda à primeira o direito de comercializar marcas ou produtos de sua propriedade”, não havendo qualquer vínculo de subordinação, assegurando o franqueador – aquele que concede a exploração de um modelo comercial – a distribuição do produto, assistência técnica e informações continuadas sobre a comercialização (MARTINS, 2017, p. 394).

Barroso (2002, p. 31) também trata da franquia comercial consiste em uma:

Autorização para o uso de nome e de marca, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional, desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, que uma empresa faz a outra, com prestação de serviços e assistência permanente, mediante o recebimento de certa quantia e sob determinadas condições, conservando esta última sua individualidade jurídica sem, contudo, manter individualização mercadológica própria (que é do franqueador).

Desta forma, o franqueado pagaria ao franqueador uma taxa inicial, sendo possível que o contrato prescreva, ainda, o pagamento de quantias suplementares, inclusive com percentuais sobre a venda e desempenho das atividades da franquia.

Uma das principais características deste pacto empresarial, ainda, é a independência do franqueado, que conserva sua autonomia empresarial, seja no plano administrativo, seja no

plano jurídico e financeiro, não mantendo qualquer vínculo empregatício com o franqueador (GONÇALVES, 2011, p. 698).

Vale ressaltar que, muito embora exista inegável autonomia entre franqueado e franqueador, não participando este da empresa daquele, e vice-versa, tal característica não obstaculizaria o poder de fiscalização do franqueador, já que o franqueado se mostra uma verdadeira vitrine do modelo de negócio da franquia como um todo (MARTINS, 2017, p. 393).

Assim, se traduz esta autonomia como relativa, tendo em vista que, muito embora sejam pessoas jurídicas distintas, existem relações que ligam o franqueador ao franqueado tão “íntimas que muitas regras são impostas a esse pelo franqueador, restringindo seu campo de ação” (MARTINS, 2017, p. 396):

Desta feita, para manter a padronização do negócio o franqueado submete-se a muitas regras impostas por aquele. Há, efetivamente, certos atos que o franqueado não pode praticar sem a autorização do franqueador, como, por exemplo, promoções e descontos nos produtos (GONÇALVES, 2011, p. 698).

Quanto a esta autonomia, Cretella Neto (2002, p. 32) destaca que seria uma característica marcante do contrato de franquia:

a criação de relações de colaboração econômica entre empresas independentes, em que o franqueador dispõe da técnica, e os franqueados dos meios materiais para operar o negócio, de forma que se pode mesmo falar em uma semi-integração de suas atividades.

Entendendo que o contrato de franquia seria:

O contrato de natureza mercantil, firmado entre franqueador e franqueado, que tem por objeto a cessão temporária e onerosa de um conjunto de direitos materiais e intelectuais, de propriedade exclusiva do franqueador, para o franqueado, que se obriga à comercialização de produtos e/ou serviços, consoante um sistema próprio e único de rede de marketing e distribuição, estabelecido conforme as determinações e padrões do franqueador, remunerando-o, de forma única ou periódica, pela cessão dos referidos direitos e/ou pela transferência do know-how técnico, comercial e operacional, e também pela assistência técnica e mercadológica que prestará, pelo período do contrato (CRETELLA NETO, 2002, p. 41).

Da mesma forma, Diniz (1996, p. 43) conceitua como:

O contrato pelo qual uma das partes (franqueador ou franchisor) concede, por certo tempo, à outra (franqueado ou franchisee) o direito de comercializar com exclusividade, em determinada área geográfica, serviços, nome comercial, título de estabelecimento, marca de indústria ou produto que lhe pertença, com assistência técnica permanente, recebendo em troca, certa remuneração.

Lina Chaves Marques Fernandes (2000, p. 52) ensina que o contrato de franquia é um contrato onde uma pessoa jurídica, denominada franqueador:

concede a uma pessoa física ou jurídica, denominada franqueado, o direito de uso de uma marca de franca aceitação pública e de outros bens objetos de propriedade intelectual e o direito de distribuição, com ou sem exclusividade, de produtos e/ou

serviços, numa determinada área geográfica, com transferência de know-how e assistência técnica permanentes, mediante o pagamento de uma remuneração e sem qualquer vínculo de subordinação entre as partes.

Por fim, Marcelo Fernandes (2003, p. 34) entende que seria um:

acordo pelo qual um empresário, detentor de marca conhecida, cede a utilização desta marca, bem como das práticas e técnicas empresariais que a consagram, para um outro empresário, que, sem constituir vínculo empregatício com o detentor da marca, utilizá-la-á, com permanente assistência técnica do cedente, pagando determinada remuneração, geralmente decorrente de participação nas vendas.

Quanto à sua natureza jurídica, Cretella Neto (2002, p. 38) assenta que seria um contrato mercantil, com característica híbrida, na medida em que resulta da aplicação conjunta de diversos contratos; não-solene; oneroso; sinalagmático e comutativo; e típico, por exigir uma Circular de Oferta de Franquia.

Quanto à tipicidade, Lina Chaves Marques Fernandes (2000, p. 57-58) assenta que o contrato ainda seria atípico no Brasil, tendo em vista que:

a lei, quase que na sua totalidade, trata apenas da Circular de Oferta de Franquia. Inexistem, portanto, regras jurídicas que regulamentam o contrato de franquia propriamente dito. Pode-se, por isso, afirmar ser inominado este tipo de contrato.

No mesmo sentido, Gonçalves (2011, p. 698) se posiciona pela atipicidade do contrato, muito embora a Lei n. 8.955/94, posteriormente substituída pela Lei n. 13.966/2019 - mas inalterada neste ponto – tenha disciplinado aspectos do contrato, já que “as relações entre franqueador e franqueado continuam regendo-se exclusivamente pelas cláusulas convencionadas”.

Coelho (2003, p. 126-127) esclarece que:

a lei brasileira sobre franquias não confere tipicidade ao contrato: prevalecem entre franqueador e franqueado a condições, termos, encargos, garantias e obrigações exclusivamente previstos no instrumento contratual entre eles firmado. Procura, apenas, a lei assegurar ao franqueado o amplo acesso às informações indispensáveis à ponderação das vantagens e desvantagens relacionadas ao ingresso em determinada rede de franquia³.

Muito embora a doutrina tenha assim entendido, compreende-se a Circular de Oferta de Franquia como elemento de adesão do contrato de franquia. Ora, se a lei disciplina requisitos indispensáveis ao termo inicial do contrato, ou seja, elementos indispensáveis ao termo de adesão contratual, certamente tal regulamentação, mesmo que de forma indireta, incide sobre o próprio instrumento contratual final, razão pela qual entendemos como típico o contrato.

³ No mesmo sentido, NEGRÃO, Ricardo. Manual de direito comercial e de empresa, 1.ed. vol.2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 313.

De mais a mais, estamos na seara do direito privado, onde a lei não necessita tudo dizer, tudo regulamentar, traçando apenas elementos básicos a respeito dos pactos entre os particulares, o que em tudo se aplica à Circular de Oferta de Franquia, esta sim disciplinada pela Lei n. 13.966/2019.

Marcelo Fernandes (2003, p. 46) ainda acrescenta dois elementos: a adesividade e a continuidade.

O contrato de franquia seria contínuo na medida em que:

as obrigações estão sucessivamente renovando-se, eis que o franqueado tem de pagar mensalmente (se assim for ajustado) a porcentagem sobre as vendas para o franqueador, enquanto este deve manter constantemente a assistência técnica para o franqueado (FERNANDES, M., 2003, p. 46).

Para o autor, “a sucessividade do contrato de franquia é inerente a ele [ao contrato], sendo indispensável à sua caracterização e produção de efeitos pretendidos” (FERNANDES, M., 2003, p. 46).

Quanto à adesividade, esta se daria na medida em que “em um contrato de franchise, as cláusulas contratuais são todas produzidas e apresentadas pelo franqueador, podendo o franqueado aceitá-las ou rejeitá-las em bloco, sendo que sua manifestação volitiva restringe-se a esta aceitação ou não”, asseverando haver, no contrato de franquia, rigidez, predeterminação e uniformidade, elementos do contrato de adesão (FERNANDES, M., 2003, p. 47-48).

Estas orientações, assistências e fiscalizações do franqueador se voltam à montagem do estabelecimento empresarial do franqueado através do contrato de engineering; do contrato de management, onde se realiza o treinamento dos funcionários e estruturação da administração do negócio; e do contrato de marketing, pertinentes às técnicas de colocação dos produtos ou serviços junto aos consumidores.

Veja-se que existe um vínculo de subordinação contratual entre franqueado e franqueador, mas que aquele é livre para dirigir, administrar e assumir os riscos de sua atividade, como assenta Barroso, ao dizer que:

A relação jurídica estabelecida entre franqueador e franqueado não é, portanto, absolutamente de emprego, não existindo um vínculo ténue sequer de natureza empregatícia entre os dois, pelo contrário, a franquia pressupõe um relacionamento de parceria entre duas empresas independentes, conservando cada uma sua individualidade jurídica, assumindo cada uma todo o risco de seus respectivos empreendimentos, responsabilizando-se por todas as despesas de seu pessoal e de manutenção do próprio estabelecimento (2002, p. 32).

Esta subordinação contratual, entretanto, é totalmente estranha àquela subordinação havida nas relações de emprego, tendo sido, inclusive, objeto de estudo por Cretella Neto (2002,

p. 37), quando destacou que “vínculo laboral entre o franqueador e o franqueado, razão pela qual sua relação jurídica não é regida pelo Direito do Trabalho”.

Portanto, fato é que, apesar de haver uma subordinação empresarial entre franqueado e franqueador, não se pode cogitar a existência de uma relação de emprego.

Existe, por outro lado, um contrato, de natureza empresarial, com regramento específico, onde existe a transferência ou cessão, do franqueador para o franqueado, de know-how relativo ao negócio entabulado, que “verificado e formatado, permite a sua validade técnica e comercial e que coloca o franqueado no mercado com uma vantagem notável em relação aos comerciantes independentes” (REDECKER, 2002, p. 51).

3. A UBERIZAÇÃO, A FORMA DE CONTRATAÇÃO DA UBER E A PRESENÇA DE CARACTERÍSTICAS DE UM CONTRATO EMPRESARIAL DE FRANQUIA. A UBER COMO UMA FRANQUIA SUI GENERIS

Muito se discute acerca da relação e natureza jurídica das novas tendências de economia compartilhada e o Direito. A discussão fica ainda mais áspera e cinzenta quando se alcança o Direito do Trabalho e a necessidade de se proteger os trabalhadores que encaram as chamadas novas profissões, que surgem de forma cada vez mais acelerada e automatizada na contemporaneidade. A dificuldade está justamente na adequação dos elementos clássicos das relações de emprego e a ausência de enquadramento específico nestas novas tendências laborais.

Neste contexto, surge uma teoria no Direito do Trabalho chamada de Uberização, idealizada a partir do aplicativo de nome análogo, em que se discute, no bojo das novas tendências de economia compartilhada e emprego, de modo especial, a existência de vínculo de emprego entre os motoristas e a empresa Uber, inclusive com repercussão na chamada teoria do dumping social, que consistiria na exploração do empregado, por parte do empregador, com a transferência dos custos da atividade empresarial deste para aquele, aliada à falsa promessa de flexibilidade e ganhos elevados.

Com o advento da globalização, com a evolução dos meios de comunicação e o surgimento dos poderosos smartphones, as relações interpessoais foram remodeladas, fazendo desaparecer e surgir novas profissões. A Uber, no bojo destas inovações, trouxe um conceito de transporte executivo, prestado com qualidade e contratado com rapidez mediante o uso de um aparelho celular, tudo sem maiores dispêndios para seus usuários. Entretanto, para se

alcançar tal patamar de excelência, regras são impostas pela empresa em relação aos seus parceiros.

Estas novas realidades, por sua vez, provocam no Direito a necessidade de regular e alcançar a paz social no que toca a estes novos vínculos. No caso da Uber, fica ainda mais latente esta necessidade porque, segundo Kramer (2017), até dezembro de 2016, no Brasil, havia cerca de nove reclusórias trabalhistas propostas em face da Uber do Brasil Tecnologia Ltda, uma delas em Uberlândia/MG e as demais em São Paulo/SP, onde se buscava o reconhecimento do vínculo de emprego e todos os reflexos jurídicos decorrentes desta relação de emprego.

Em Uberlândia/MG, nos autos da ação n. 0011359-34.2016.5.03.0112, em trâmite perante a 33ª Vara do Tribunal do Trabalho de Uberlândia/MG, o Juízo reconheceu o vínculo de emprego entre motorista e a empresa, verificando estarem presentes os requisitos que configuram as relações de emprego (KRAMER, 2017). A sentença de procedência prolatada fez constar que restaria evidente o vínculo intuitu personae, não sendo possível que o motorista cedesse sua conta no aplicativo para que qualquer outra pessoa usufruísse da relação com a empresa Uber; continuou, ainda, assentando que seria onerosa a relação, na medida em que a Uber remunerava os motoristas pelas corridas, oferecendo, inclusive, prêmios; e que o labor não seria eventual, na medida em que seria exigida a constância no desempenho das atividades, sob pena de descredenciamento dos motoristas (KRAMER, 2017).

Neste sentido, para Trapnell (2017) “a empresa Uber não negocia nada, estabelece as bases e formas, inclusive quanto vai pagar, o motorista nada negocia, adere ou não. Se escolher não aderir, não trabalha”, atribuindo os custos da atividade ao motorista, na medida em que a Uber não possuiria carros próprios, não assumindo os custos de manutenção da frota à sua disposição, o que caracterizaria a presença de um vínculo de ordem trabalhista, de emprego.

Entretanto, adotar tal posicionamento jurídico em relação ao vínculo existente entre a Uber e seus parceiros teria o condão único de impossibilitar a própria atividade econômica e seus conceitos de economia compartilhada mais basilares, negando a própria realidade de modernidade das novas formas de exploração comercial.

Veja-se, portanto, que, muito embora existam elementos semelhantes, a relação entre a Uber e os motoristas parceiros não alcança a proteção do Direito do Trabalho.

Quanto à subordinação, no que toca à dependência econômica do empregado em face do capital do empregador para sua sobrevivência, vale ressaltar que esta deriva do próprio modelo econômico capitalista, inerente a qualquer atividade, seja ela do empregado, seja do

empresário. Também o empresário busca organizar seus meios de produção a fim de alcançar lucro com dada atividade, lucro este que possibilitará arcar com os custos de sua vida privada.

Esta característica, da dependência econômica, está presente em todas as relações empresariais, sejam elas quais forem. Na relação entre motorista e a Uber, de forma ainda mais flagrante, a empresa necessita do motorista para prestar sua atividade de transporte, fiscalizando para que este seja rígido quanto ao modelo negocial, assim como o motorista parceiro presta o serviço a fim de auferir lucro. Mas a própria forma de remuneração do motorista/franqueado é distinta daquelas havidas nas relações de trabalho, onde este pode garantir seus rendimentos de acordo com a frequência da atividade que pratica, escolhendo o quanto ganhará, que será proporcional ao quanto trabalhará.

No que toca à dependência técnica, esta também está presente em uma relação empresarial de franquia, onde o franqueado não é o senhor da técnica da atividade empresarial, do modelo de negócio, mas sim o franqueador, que esclarece e dispõe as formas de desempenho da atividade em manuais específicos, de modo que se padronize a marca, se mantenha a qualidade do produto vendido e, através do sucesso obtido e conhecido publicamente pela empresa franqueadora, o franqueado possa auferir lucro, repassando *royalties*.

A subordinação jurídica também é uma marca presente no contrato de trabalho, mas que não deixa de, da mesma forma, estar configurada nas demais relações contratuais, onde uma parte cria obrigações em face de outra. Na relação do motorista parceiro com a Uber, por exemplo, existe a subordinação própria da relação empresarial. Martins (2017, p. 393), inclusive, ressalta que, muito embora exista autonomia entre franqueado e franqueador, tal característica não obsta que o franqueador fiscalize os negócios do franqueado, a fim de garantir a padronização do negócio, havendo relações que ligam o franqueado ao franqueador em caráter tão íntimo que “muitas regras são impostas a esse pelo franqueador, restringindo seu campo de ação”. Em uma franquia, o vínculo contratual pode ser extinto em casos de mau uso da marca, por exemplo, sendo indispensável a comprovação dos descumprimentos das determinações do franqueador. Pode, ainda, ser resilido por hábitos do franqueado, ocorridos em sua vida privada, “isso porque o franqueado tem por obrigação zelar, em todos os sentidos, pelo prestígio do produto, e sua conduta particular se reflete na boa imagem que o franqueador deve inspirar por meio de seus produtos” (MARTINS, 2017, p. 403-404).

Existe, portanto, também no contrato de franquia, subordinação jurídica, onde “o franqueado submete-se a muitas regras impostas por aquele (franqueador). Há, efetivamente, certos atos que o franqueado não pode praticar sem a autorização do franqueador, como, por exemplo, promoções e descontos nos produtos” (GONÇALVES, 2011, p. 698).

Quanto à pessoalidade, ao falar das relações de emprego, Saad (2000, p. 128) conceituou como uma obrigação de fazer de caráter personalíssimo, intransferível. Entretanto, esta pessoalidade também não é estranha àquela havida no contrato de franquia. Também não pode o franqueado transferir seu negócio a terceiro sem que o franqueador autorize tal transferência e providencie os treinamentos necessários àquele que vai continuar a desempenhar a atividade.

É certo que o contrato da Uber com seus parceiros deixa clara a impossibilidade de transferir a terceiros a prestação do serviço àqueles que optaram por se valer do modelo de negócio empresa. Isto porque o motorista, na Uber, foi submetido a análises de fichas criminais, treinamento específico e vistoria de automóvel, detendo conhecimento bastante para o desempenho da atividade com o rigor técnico que a empresa espera. Nada mais do que a garantia da padronização e da segurança da marca.

Assim, também no contrato de franquia existe pessoalidade, talvez ainda mais rigorosa que em muitas relações trabalhistas propriamente ditas, uma vez que há quase que uma transferência da própria titularidade da atividade e da prestação do serviço entre franqueador e franqueado, onde este age em nome daquele.

Quanto à não-eventualidade ou habitualidade, deve-se destacar que, muito embora a atividade prestada pela empresa seja contínua, sempre a de transporte de passageiros, a forma como os motoristas podem prestar o serviço são totalmente distintas daquela própria e clássica das relações de trabalho. Muito embora Trapnell (2017) trate da impossibilidade de se falar em jornada flexível para descaracterizar a relação de emprego, o motorista parceiro, na Uber, pode escolher seus horários de trabalho livremente, de forma não uniforme, não havendo sequer quantidades de meta a serem batidas, sendo permitido escolher o local da prestação do serviço, em autonomia completamente distinta daquela havida no bojo das relações empregatícias.

É cediço que a empresa envia alertas aos seus motoristas quando estes ficam muito tempo sem completar uma corrida, ou fornecem incentivos para que estes possam, sempre mais, completar corridas em horários específicos. Este controle se dá, entretanto, unicamente para se fomentar o negócio, expandir a abrangência da marca, auferir lucro em momentos específicos, tudo com base no know-how do franqueador, que estabelece padrões de marca que devem ser assumidos pelo franqueado, como em toda franquia, tudo para se alcançar a qualidade da atividade organizada e a economicidade própria da relação empresarial (TOMAZETTE, 2018, p. 68).

Tal controle também garante ao franqueador a faculdade de desligar seus franqueados, cessando o direito de utilização da marca e dos conhecimentos do franqueador, a fim de garantir que o modelo de negócio siga sendo disponibilizado ao mercado conforme o padrão negocial,

protegendo a própria reputação da marca, que, notadamente no caso da Uber, é uma mola propulsora para os rendimentos do motorista e da própria empresa. Há um pacto que vai além da mera contraprestação por serviços prestados, existe uma verdadeira concessão de modelo de negócio, de marca já amplamente conhecida e reconhecida, com público capaz de aderir ao produto oferecido.

Ponto que demonstra de forma ainda mais latente esta distinção entre a relação de emprego e a relação empresarial surge quando se aplica a teoria do empreendimento, que, no Direito do Trabalho, garante ao empregado a proteção aos prejuízos, que são suportados pelo empregador. Os motoristas da Uber, ao contrário, arcam com os prejuízos, na medida em que deixam de auferir rendimentos, não como punição, mas porque a própria atividade deixa de ser prestada. Também a empresa passa a não ter lucro com a cessação da atividade do motorista ou com o descrédito da marca. Evidentemente, franqueador e franqueado andam de mãos dadas, cada um com sua parcela obrigacional, no objetivo de lucrar.

Por tudo aqui demonstrado, os elementos presentes na relação dos motoristas parceiros com a Uber estão presentes no contrato de franquia, havendo licença da marca, treinamento do motorista para desempenhar aquele modelo negocial e preocupação e fiscalização quanto à forma como o estabelecimento comercial deve se apresentar (FERNANDES, L. 2000, p. 62). Verifica-se uma inegável similitude fático-jurídica da atividade e do vínculo jurídico havido entre a Uber e os motoristas à franquia e, portanto, um vínculo empresarial, mesmo que *sui generis*.

No modelo de negócio da Uber, percebe-se, em cotejo com a conceituação do contrato de franquia, um verdadeiro arranjo complexo, onde se estabelecem inúmeras relações, como a licença da marca, o treinamento do motorista para desempenhar aquele modelo negocial e a forma como o estabelecimento comercial deve aparentar, muito embora seja um contrato autônomo.

Nada do que havido na Uber se distingue de qualquer que seja dos conceitos básicos do contrato de franquia, nem mesmo pela possibilidade do motorista/franqueado arcar com os custos e despesas da instalação e operação de seu próprio estabelecimento, ou seja, de seu carro e demais insumos inerentes (Gonçalves, 2011, p. 697). E é completamente natural que o franqueador estabeleça o modo pelo qual o franqueado deve realizar tais instalações e operações sobre o produto comercializado, prestando orientações e assistências (e, porque não dizer, também, fiscalizando) durante o pacto empresarial.

Todos os motoristas, apesar de não desenvolverem o vínculo da *affectio societatis* entre si, que seria próprio das relações empresariais, visam colaborar ativamente para que a Uber

alcance o lucro que projeta, objetivo finalístico e comum de toda e qualquer sociedade empresária, cumprindo o requisito da economicidade. Até mesmo porque, a partir desta lucratividade, auferem parte dos rendimentos da atividade.

Assim, é por meio da união de esforços, mesmo indiretamente, que os motoristas podem esperar lucros que, individualmente, não poderiam alcançar, principalmente pela utilização da marca, da plataforma tecnológica e do arranjo negocial da Uber. É a organização da atividade e dos meios de produção que garante a lucratividade do negócio.

A assunção de risco e o aporte de capitais são evidentes, na medida em que diversas são as exigências para a manutenção da atividade organizada e, conseqüentemente, o sucesso e lucratividade da empresa. Certo é que os motoristas parceiros da Uber são responsáveis pelo aporte de capital mínimo para o exercício de suas atividades, como a provisão de combustível, a limpeza do automóvel e outras exigências contratuais, como a manutenção dos carros, fornecimento de revistas, água, doces e demais critérios de negócio exigidos pelo método negocial, mesmo não havendo qualquer garantia de lucratividade a partir de tal investimento, dependendo da variação mercadológica dos consumidores. Tal não é estranho à atividade empresarial de franquia, na medida em que o franqueado também arca com os custos de manutenção de seu estabelecimento comercial.

O último ponto para a demonstração de existência de empresa é a participação nos resultados. Ora, existe a partilha dos lucros, própria da atividade empresarial, que se dá de acordo com a produtividade de cada parceiro empresarial, que repassaria uma porcentagem para a Uber, recebendo o restante para seu proveito, tudo conforme disposições contratuais.

Assim, ao contrário da classificação dada pelo Direito do Trabalho, de que seria uma relação de emprego, entendemos não estarem contemplados cabal e cumulativamente os requisitos para a caracterização do vínculo empregatício.

Por outro lado, com a aplicação da teoria da empresa e a conceituação de empresário e empresa, bem como frente às similaridades evidentes entre o contrato de franquia, seja na forma como pensada em sua origem, seja em sua configuração hodierna e na forma como a Uber conclama seus futuros parceiros e controla os modelos de produção verificamos que os requisitos se amoldam perfeitamente a uma relação empresarial, razão pela qual sua aplicação parece mais adequada, tornando o motorista parceiro da Uber, em verdade, um empresário individual, que exerce atividade econômica organizada – impessoal para o usuário do serviço, mas pessoal quanto à fiscalização do franqueador –, profissional, voltada ao fornecimento de serviços ao mercado mediante contrapartida lucrativa.

Neste sentido, os motoristas de Uber podem ser classificados como empresários individuais franqueados, na medida em que seguem uma estrita fórmula contratual de controle de qualidade, se demonstrando um vínculo de subordinação empresarial, infinitamente mais flexível que o vínculo de subordinação próprio do Direito do Trabalho, sendo, inclusive, tal flexibilidade um atrativo para os indivíduos que resolvem aderir a ideia.

Fica claro, ainda, que a Uber concede a marca para exploração do motorista, que passa a exercer atividade remunerada per si, muito embora diretamente relacionada à confiabilidade e forma de desenvolvimento específicos da atividade empresarial, recebendo parcela das corridas em forma de royalties e como pagamento justamente pela cessão da marca.

Em contrapartida, o “motorista parceiro” garante a manutenção do bom uso da marca pelo cumprimento fiel dos termos de uso e políticas da empresa, garantindo a higidez do estabelecimento comercial – o automóvel, no caso – e prestando o serviço a partir do treinamento específico recebido, até mesmo aportando capital próprio na tentativa de garantir o cumprimento das determinações dadas pelo franqueador.

Entretanto, falta à Uber a disponibilização de uma Circular de Oferta de Franquia, documento obrigatório no Brasil, conforme artigo 2º da Lei n. 13.966, de 26 de dezembro de 2019, muito embora, de forma análoga, as informações da Circular de Oferta de Franquia possam ser encontradas nas informações constantes no sítio eletrônico da Uber, que trazem, inclusive, perspectivas de provisão de lucros, de requisitos para se tornar um franqueado e da forma de desempenho da atividade. Por tal razão, verificando-se a inexistência de mero requisito formal, classificamos a atividade empresarial havida entre a Uber e seus motoristas como uma franquia *sui generis*.

CONCLUSÃO

Partindo do fenômeno trabalhista da Uberização, como proposto, e da análise das peculiaridades da forma de contratação proposta pela Uber, restou claro tratar-se, não de uma relação de natureza empregatícia, mas de um legítimo contrato empresarial.

Com a análise da teoria clássica da empresa, foi possível perceber que o motorista que se torna parceiro da Uber trata de, juntamente com a empresa, buscar o desempenho e crescimento da atividade, visando auferir lucro em uma atividade extremamente organizada, até mesmo aportando capital na atividade.

Assim, cumpridos os requisitos clássicos para a classificação da atividade empresária, e conseqüentemente do empresário, definiu-se a relação como de natureza empresarial,

especialmente de uma franquia, com sua subordinação empresarial rígida, onde o motorista parceiro deve zelar pela utilização da marca, por seu bom nome e aceitação no mercado de consumo, e, em contrapartida, é autorizado a usufruir dela para auferir lucros, passando uma parcela destes lucros, conforme contrato, diferente da relação de subordinação proposta pelo Direito do Trabalho.

Entretanto, no Brasil, por motivos meramente formais trazidos pela Lei n. 13.966/2019, que trata do sistema de franquia e determina a disponibilização de uma Circular de Oferta de Franquia, privilegiando-se o que havido no plano fático, classificou-se a atividade desempenhada e o contrato como uma franquia “sui generis”, não havendo qualquer ilegalidade nas obrigações trazidas pelo contrato, na fiscalização da atividade e no bom uso da marca, nem mesmo na vigilância que a empresa exerce sobre seus parceiros

REFERÊNCIAS

ASCARELLI, Tullio. **Corso di diritto commerciale: introduzione e teoria dell'impresa**. 3. ed. Milano: Giuffrè, 1962.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2009.

BARROSO, Luiz Felizardo. **Franchising & Direito**. 2.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2002.

BARROSO, Luiz Felizardo. **Franquia da atividade securitária**. Revista Forense, 340, nov./dez. 1997.

BOMFIM, Vólia Cassar. **Direito do trabalho**. 9.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

BOMFIM, Vólia Cassar. **Direito do trabalho**. Niterói: Impetus, 2008.

BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452/1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em 09 maio 2021.

BRASIL. Lei n. 10.406/2002. **Institui o Código Civil. Brasília**, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 09 maio 2021.

BRASIL. Lei n. 13.966/2019. **Dispõe sobre o sistema de franquia empresarial e revoga a Lei n. 8.955**, de 15 de dezembro de 1994. Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13966.htm>. Acesso em 09 maio 2021.

BRASIL. Lei n. 8.955/1994. **Dispõe sobre o contrato de franquia empresarial (franchising) e dá outras providências.** Brasília, 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18955.htm>. Acesso em 09 maio 2021.

BULGARELLI, Waldirio. **Tratado de direito empresarial.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito do Trabalho.** 8.ed. Salvador: 2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial.** 6. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial.** 7. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **Grupo societário fundado em controle contratual e abuso do poder do controlador, in Direito Empresarial,** Saraiva, 1990.

CRETELLA NETO, José. **Do contrato internacional de franchising.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DELGADO, Maurício Godinho. **Introdução ao Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e Prático dos Contratos.** Vol. IV. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

DOMINGUES DE ANDRADE, Manuel A. **Teoria Geral da Relação Jurídica.** v. 1. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.

FERNANDES, Lina Márcia Chaves. **Do contrato de franquia.** Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

FERNANDES, Marcelo Cama Proença. **O contrato de franquia empresarial.** São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro,** 8. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2011.

HINZ, Henrique Macedo. **Direito individual do trabalho.** São Paulo: Saraiva, 2009.

KRAMER, Josiane Caldas. **A economia compartilhada e a uberização do trabalho: utopias do nosso tempo?. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito, no curso de Pós-Graduação em Direito,** Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2017.

LOBO, Jorge. **Contrato de Franchising.** Rio de Janeiro: Forense, 2000.

MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais.** 17. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa,** 1.ed. v.2. São Paulo: Saraiva, 2010

NEGRÃO, Ricardo. **Manuel de Direito Comercial.** Campinas: Bookseller, 1999.

REDECKER, Ana Cláudia. **Franquia Empresarial**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2002.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **O Empregado e o Empregador no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de Direito do Trabalho**. 2ª. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: teoria geral e direito societário**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

TRAPNELL, Marcelo Mattos. **A relação de emprego dos motoristas do Uber**. **Conjur. 17 de fevereiro de 2017**. Disponível em: <www.conjur.com.br/2017-fev-17/marcelo-trapnell-relacao-emprego-motoristas-uber>. Acesso em 09 maio 2021.

VEDOVE, Giampaolo Dalle. **Nozioni di diritto d'impresa**. Padova: CEDAM, 2000.