



FLÁVIA CARNEIRO REIS CERQUEIRA ALVES

**RELAÇÕES ENTRE O APLICATIVO “UBER” E O
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE
DO SERVIÇO DE TRANSPORTE OFERTADO.**

**LAVRAS-MG
2017**

FLÁVIA CARNEIRO REIS CERQUEIRA ALVES

**RELAÇÕES ENTRE O APLICATIVO “UBER” E O ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO SERVIÇO DE TRANSPORTE OFERTADO.**

Monografia apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do Curso de Direito, para a obtenção do título de Bacharel.

**Professor Me. Luciano Siqueira Salim
Orientador**

**LAVRAS-MG
2017**

FLÁVIA CARNEIRO REIS CERQUEIRA ALVES

**RELAÇÕES ENTRE O APLICATIVO “UBER” E O ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO: UMA ANÁLISE DO SERVIÇO DE TRANSPORTE OFERTADO.**

**RELATIONS BETWEEN THE UBER APPLICATION AND BRAZILIAN LEGAL
ORDINANCE: AN ANALYSIS OF THE OFFERED TRANSPORTATION SERVICE.**

Monografia apresentada à Universidade Federal de Lavras, como parte das exigências do Curso de Direito, para a obtenção do título de Bacharel.

APROVADA em 18 de janeiro de 2018.
Prof. Me. Luciano Siqueira Salim - UFLA
Prof. Me. Vinícius Nascimento Cerqueira - UFLA

Professor Me. Luciano Siqueira Salim
Orientador

**LAVRAS-MG
2017**

RESUMO

O serviço ofertado pela empresa de tecnologia Uber Technologies Inc., no Brasil legitimada como Uber do Brasil Tecnologia Ltda., enquadra-se na categoria de transporte privado individual. O aplicativo promove a intermediação entre o usuário (passageiro) e o prestador do serviço (motorista credenciado). A efetivação do exercício do aplicativo no país atende a preceitos constitucionais básicos, como o do direito social ao transporte, da livre iniciativa econômica e da livre concorrência. A Constituição Federal também estabelece que é competência do poder público municipal regular, bem como instituir, direta ou indiretamente, o transporte urbano. Desta forma, o transporte pode ser promovido pela própria Administração Pública ou por particulares, por meio das modalidades de concessão e permissão do serviço público. Neste diapasão, mostra-se coerente o livre exercício da empresa Uber no país, uma vez que o mesmo não é proibido pelo ordenamento. Contudo, sugere-se a implantação de regulamentação municipal específica sobre o transporte privado individual, a fim de que seja suprida a atual ausência legislativa a respeito da matéria.

Palavras-chave: Serviço público. Transporte público. Uber. Livre iniciativa. Transporte privado. Transporte individual. Livre concorrência.

Sumário

| | | |
|------------|---|-----------|
| 1 | Introdução | 1 |
| 2 | A história da empresa Uber | 2 |
| 2.1 | A execução do serviço de transporte Uber | 3 |
| 2.2 | A Uber no Brasil | 4 |
| 3 | O serviço público de transporte no Brasil | 5 |
| 4 | As espécies de transporte urbano | 8 |
| 5 | O direito social ao transporte | 9 |
| 6 | Considerações acerca da livre iniciativa econômica | 10 |
| 7 | Atuação de empresa estrangeira no Brasil | 13 |
| 8 | Questionamentos a respeito da legalidade do serviço ofertado pela Uber | 14 |
| 9 | O transporte privado individual nas visões dos tribunais de justiça brasileiros | 15 |
| 10 | Conclusões | 21 |
| 11 | Referências Bibliográficas | 22 |

1. Introdução

A empresa de tecnologia Uber oferece um serviço de transporte privado individual ao passageiro que deseja se locomover dentro de alguns grandes centros urbanos. O valor cobrado pelo serviço prestado é calculado com base no deslocamento entre o local de partida e de destino. Para utilizar o serviço de transporte, basta possuir o aplicativo Uber em um aparelho de telefonia móvel e conexão ativa com a internet; assim, será detectado o motorista credenciado mais próximo do passageiro para realizar o transporte desejado. A presente monografia abordará os requisitos de adequação do serviço de transporte ofertado pela empresa Uber em relação ao ordenamento jurídico brasileiro, analisando se a mesma preenche os requisitos legais para atuar nos centros urbanos do país.

O uso do serviço Uber vem crescendo em diversos países. No Brasil, muitas cidades ainda não permitem a implantação deste transporte sob o argumento de que o transporte é serviço público e, portanto, seria competência das Administrações Municipais. Em contrapartida, a população usuária tem se mostrado a favor do Uber, dada a sua praticidade e preços razoáveis em comparação com os demais serviços disponíveis, como o ofertado pelos táxis, atualmente autorizado e regulamentado pelo Poder Público.

Diante deste cenário, faz-se uma análise da legislação relacionada ao transporte individual com a finalidade de se avaliar a legalidade das características do aplicativo. Para o estudo do serviço de transporte público e privado no Brasil, serão explanados conceitos doutrinários e as disposições legais existentes acerca da matéria, partindo de um estudo dos direitos Administrativo, Constitucional e Empresarial. Toda e qualquer ideia pré-constituída por juristas utilizada para embasamento deste trabalho está devidamente destacada, com a respectiva indicação de sua fonte.

Ainda, foram coletados dados através de notícias emitidas por diversos meios de comunicação, jurisprudências dos tribunais brasileiros e pela própria experiência na utilização do serviço de transporte Uber pela discente que ora o subscreve. Somados aos conceitos doutrinários e diplomas legais existentes a respeito do transporte urbano, livre iniciativa econômica e atuação de empresa estrangeira em território brasileiro, chegar-se-á à conclusão da monografia: se o exercício da empresa Uber pode ser considerado regular ou não em nosso ordenamento jurídico.

2. A história da empresa Uber

A empresa de tecnologia Uber Technologies Inc. foi idealizada primeiramente em 2008 pelos norte-americanos Travis Kalanick (6 de agosto de 1976 – Los Angeles, Califórnia, Estados Unidos) e Garret Camp (4 de outubro de 1978 – Calgary, Alberta, Canadá). No ano seguinte, a empresa foi fundada em São Francisco, Califórnia, nos EUA. Sua proposta inicial consistia na interação entre motorista parceiro e usuário com a oferta de transporte privado em veículos de luxo mediante o uso de aplicativo disponível em aparelho de telefonia móvel. Este meio de requisição de transporte é denominado *e-hailing*.¹

Em 2010, o aplicativo para *smartphones* foi lançado para aparelhos Android e Iphone. O empresário Travis Kalanick, em entrevista para o jornal eletrônico El País em 2014, afirmou que a Uber certamente obteria sucesso porque “cria postos de emprego, facilita a mobilidade urbana, tira carros das ruas e reduz a pressão sobre o estacionamento.”² Kalanick também defendia que a empresa consistia em uma boa oportunidade de trabalho para os taxistas.

Segundo informações do sítio oficial da empresa, a Uber atua em 636 cidades ao redor do mundo atualmente.

Vale ressaltar que a empresa também oferece transportes diferenciados, como táxi aéreo por helicóptero em determinadas localidades, o serviço de mensageiro/entregador de produtos diversos chamado UberRush e o serviço de entrega de comida denominado UberEats.

Em setembro de 2016, a Uber lançou os “veículos autônomos” em Pittsburgh, no estado da Pensilvânia, nos EUA. Este tipo de veículo funciona por auto direção, ou seja, não necessita de motoristas credenciados. Dada a complexidade deste novo sistema, ainda em fase de testes, referido transporte encontra impasses em seu exercício. Em dezembro, o Departamento de Trânsito da Califórnia proibiu os veículos autônomos da Uber, sob a alegação de que a empresa não solicitou permissão para lança-los.³ Soma-se a isso a

¹ UBER. **Nossa História**. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/our-story/>> Acesso em 24/06/2017.

² GUIMÓN, Pablo. **Travis Kalanick, fundador do Uber: “Em 20 anos, ninguém terá carro”**. Publicado em 05/10/2014. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/10/04/economia/1412436235_907080.html> Acesso em 04/07/2017.

³ SANDOVAL, Pablo Ximénez de. **Uber lança carros sem motorista, mas Califórnia pede retirada de circulação**. Publicado em 15/12/2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/12/15/tecnologia/1481764618_902095.html> Acesso em 02/07/2017.

ocorrência de diversos acidentes envolvendo os veículos autônomos nos EUA; contudo, nenhum deles até o momento resultou em vítimas fatais. Apesar de serem denominados “autônomos”, estes veículos ainda contam com a presença de um engenheiro sentado no banco do motorista, apto a assumir a direção a qualquer momento.

Após breve relato da construção e evolução da empresa Uber Technologies Inc., será explicitado como se opera esta espécie de transporte privado individual.

2.1. A execução do serviço de transporte Uber

Para usufruir do serviço ofertado pela Uber, primeiramente se deve fazer o *download* do aplicativo de mesmo nome em celulares compatíveis (plataformas Android e Iphone). Concluído o *download*, o usuário (passageiro) preenche um cadastro com os dados solicitados pela empresa, tais como o seu nome completo e informações de um cartão de crédito válido no qual as corridas solicitadas serão creditadas.

Insta salientar que, atualmente, a empresa aceita o pagamento em dinheiro ao final do transporte. Para que esta alternativa de pagamento seja permitida, a mesma deverá ser selecionada no momento em que se solicita o automóvel condutor, para aprovação ou rejeição pelo motorista credenciado.

Quando o usuário deseja solicitar um transporte ofertado pelo Uber, o mesmo deve especificar, nos campos apropriados do aplicativo, os endereços precisos do local em que se encontra e o destino final almejado. Em seguida, o aplicativo lhe apresenta a estimativa do preço e da duração da corrida. Caso o usuário concorde com essas informações, o mesmo selecionará a opção de “aceitar” a corrida. O aplicativo, então, detecta o motorista mais próximo do usuário e lhe envia a solicitação da viagem. Caso o motorista aceite realizá-la, o usuário será informado da sua localização, seu nome, o modelo e a placa do veículo, para correta identificação quando o motorista chegar ao ponto de partida. Caso o motorista rejeite o transporte, serão buscados outros motoristas próximos, até que um se habilite a realizar a corrida solicitada.

Após a conclusão da viagem, o aplicativo requer uma avaliação mútua de ambas as partes: o usuário deve avaliar o trabalho realizado pelo motorista, bem como o motorista avalia o comportamento do usuário. Esta avaliação fica visível para os demais motoristas e passageiros cadastrados no aplicativo, o que possibilita que a empresa fiscalize, de certa forma, as corridas: um motorista que adquire sucessivas avaliações negativas será desligado da Uber; o mesmo ocorre com um passageiro mal conceituado.

Caso o indivíduo possua interesse em se tornar um motorista credenciado da Uber, este deverá atender aos requisitos exigidos pela empresa em relação ao veículo e a habilitação de trânsito. Devidamente cadastrado, o motorista laborará de forma flexível, ou seja, poderá escolher os dias e horas de trabalho. A famosa oferta de itens como guloseimas, *wi-fi* e água no veículo Uber é opcional, ao contrário do que muitos passageiros acreditam. O motorista que incrementa as viagens com os itens aconselhados pela empresa possui maiores chances de obter uma avaliação positiva ao final da corrida do que aquele que apenas busca o passageiro e o leva ao destino final.

2.2. A Uber no Brasil

No Brasil, a Uber iniciou suas atividades em maio de 2014, na cidade Rio de Janeiro, seguida de São Paulo e Belo Horizonte. Atualmente, está presente em diversas cidades, como Natal, Brasília, Goiânia, Guarapari, Sorocaba, Londrina, Montes Claros, Recife, Campo Grande, Salvador, Maceió, Vitória, Uberlândia, Joinville, Manaus e Belém. A sede da empresa Uber no país está estabelecida na grande São Paulo.

Desde o início de suas atividades no país até a data presente, a empresa vem gerando controvérsias perante o poder público: muito se discute se o serviço de transporte ofertado pela Uber é permitido ou não pelo ordenamento jurídico brasileiro. Também se tornou comum que os meios de comunicação notifiquem protestos e até mesmo agressões aos motoristas Uber por parte dos taxistas licenciados pela administração pública.

Em abril deste ano, uma novidade ocorreu: um projeto de lei que pretende regular o exercício da Uber no país foi aprovado pela Câmara dos Deputados. O projeto autoriza a atividade da Uber no Brasil, desde que os poderes municipais regulamentem a matéria, pois o deputado Carlos Zarattini (PT-SP) classificou esse serviço como de “natureza pública”, ao invés de “atividade privada”. Pelo projeto, ficaria facultada às prefeituras a cobrança de licenças concedidas aos motoristas. Segundo o deputado federal Daniel Coelho (PSDB-PE), este projeto inviabiliza completamente o serviço de transporte em carros particulares através de aplicativos.⁴ O conteúdo do projeto descaracteriza totalmente o serviço de transporte particular por aplicativo, e tenta enquadrá-lo no serviço de táxi. Assim, esta medida

⁴ **Câmara aprova projeto que deve inviabilizar a Uber no Brasil.** Publicado em 04/04/2017. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/economia/camara-aprova-projeto-que-autoriza-servicos-como-uber-e-99/> Acesso em 10/07/2017.

favoreceria apenas à classe dos taxistas, acabando com a essência da atividade diferenciada exercida pelo Uber e outros aplicativos similares hoje existentes.

Se o projeto virar lei, o aplicativo Uber será proibido, salvo se o poder público municipal legislar sobre o tema. Até que esta regulamentação ocorra, a utilização do serviço de transporte por aplicativos ficaria suspensa.

Para que o projeto vire lei, precisa-se da aprovação do Senado Federal e, posteriormente, da sanção do presidente Michel Temer. Até o momento o projeto ainda está em tramitação no Senado.

3. O serviço público de transporte no Brasil

Inicialmente, é importante ressaltar a existência de diversos princípios que regem a realização dos serviços públicos. A Lei nº 8.987/95 define alguns deles: legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório. Todavia, merece destaque neste trabalho o princípio do dever de prestação pelo Estado, construído doutrinariamente. Carvalho (2015, p. 604) assim caracteriza o referido princípio:

O poder público não poderá se escusar da prestação de serviços públicos, configurando-se poder-dever do ente estatal, que tem a possibilidade de prestá-lo diretamente ou mediante delegação a particulares, mediante contratos de concessão e permissão. (...) A omissão do Estado no dever de prestação do serviço público, seja de forma direta ou indireta, configura abuso de poder e justifica, inclusive, responsabilidade civil, caso algum dano decorra do seu não agir.

Considerando que o serviço público é uma obrigação constitucional imposta ao poder público, da qual o mesmo não pode se esquivar, sob o risco de ser responsabilizado civilmente por eventuais danos decorrentes de sua omissão, pode-se afirmar que o fornecimento de transporte pela Administração municipal se enquadra nesta definição.

Quanto à responsabilidade constitucional pelo transporte público, é competência administrativa exclusiva da União a instituição e a regulamentação dos serviços de transporte interestadual e internacional (art. 21, XII e XX, e art. 22, XI, da CF/88). Esta competência é indelegável, ou seja, não pode ser transferida a outros Estados-membros ou Municípios.

Aos Estados-membros compete a instituição e a regulamentação dos serviços de transporte inframunicipal e intra-estadual.

A regulamentação de transporte oferecido à população na sede dos municípios é de competência do poder público municipal, conforme o art. 30, V, da CF: “Art. 30. Compete aos Municípios: (...) V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.”

A prestação de transporte é, portanto, um serviço público da Administração. Por serviço público, Netto de Araújo (2010 apud DI PIETRO, 2014, p. 103) entende como,

[...] todo aquele que o Estado realiza direta ou indiretamente para a realização de suas finalidades, mas somente pela **Administração**, com exclusão das funções legislativa e jurisdicional, sob normas e controles estatais, para satisfação de necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniência do Estado.

Nestes termos, o serviço público de transporte urbano é competência da Administração Pública municipal, exercido por ela ou por um particular devidamente habilitado, a fim de sanar a necessidade de seus administrados transitarem no perímetro urbano. O transporte em um centro urbano é um direito social do cidadão brasileiro, pois representa uma necessidade do mesmo: a locomoção. De acordo com Di Pietro (2014, p. 104), “seriam serviços públicos, por exemplo, o de água, o de transportes, o de telecomunicações, o de energia elétrica, pois estes são fruíveis diretamente pelos administrados”.

Caso a Administração Pública municipal opte por executar indiretamente o serviço público de transporte, ela o pode fazer por meio de concessão ou permissão. A Lei nº 8.987/95 define estas modalidades:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - poder concedente: a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, em cuja competência se encontre o serviço público, precedido ou não da execução de obra pública, objeto de concessão ou permissão;

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

(...)

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.

Na concessão ocorre a delegação da execução do serviço público a uma empresa particular ou estatal por meio de acordo de vontades (contrato), por prazo determinado, no qual o concessionário assume os riscos da atividade, vejamos:

[...] o particular (concessionário) executa o serviço, em seu próprio nome e por sua conta e risco, mas mediante fiscalização e controle da Administração Pública, inclusive sob o aspecto da remuneração cobrada ao usuário – a tarifa -, a qual é fixada pelo poder concedente. (DI PIETRO, 2014, p. 304).

Também prevista no art. 30, V, da CF, a modalidade de permissão do serviço público de transporte difere, principalmente, da concessão por decorrer de um contrato de adesão e não de um acordo de vontades. O art. 40 da Lei nº 8.987/95 determina que a permissão ocorre “mediante contrato de adesão, que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente.” Tal precariedade refere-se à ausência de garantias do permissionário permanecer vinculado à Administração Pública, pois esta pode rescindir unilateralmente o contrato de adesão a qualquer tempo, sem direito à indenização ao permissionário (DI PIETRO, 2014, p. 315).

No entendimento de Bandeira de Mello (2008 apud DI PIETRO, 2014, p. 314), a permissão é utilizada quando:

a) o permissionário não necessitasse alocar grandes capitais para o desempenho do serviço; b) poderia mobilizar, para diversa destinação e sem maiores transtornos, o equipamento utilizado; c) o serviço não envolvesse implantação física de aparelhamento que adere ao solo, ou, finalmente, quando d) os riscos da precariedade a serem assumidos pelo permissionário fossem compensáveis seja pela rentabilidade do serviço, seja pelo curto prazo em que se realizaria a satisfação econômica almejada.

Na permissão e concessão do serviço público de transporte, a Administração ainda possui as seguintes obrigações: fiscalizar se o concessionário/permissionário está cumprindo devidamente o contrato; planejar a mobilidade urbana, o que inclui o estabelecimento do valor da tarifa e dos itinerários, dentre outros; e, por fim, investir financeiramente na infraestrutura do transporte concedido/permitido. Estas obrigações do poder público se justificam pelo fato de que nos contrato de concessão e permissão transfere-se apenas a execução do serviço, conservando-se a titularidade pela Administração municipal.

Após esta breve análise do dispositivo constitucional que determina o dever do Município prestar o serviço público de transporte, necessário se faz conceituar o transporte público, o transporte privado, o transporte individual e o transporte coletivo.

4. As espécies de transporte urbano

Para a compreensão do presente trabalho, são relevantes os conceitos de transporte público, transporte privado, transporte coletivo e transporte individual. Para tanto, tomaremos como base a Lei nº 12.587/12, também conhecida como Lei de Mobilidade Urbana.

O transporte público não pertence aos usuários e é controlado e instituído pelo poder público, direta ou indiretamente. Subdivide-se em individual ou coletivo, nos termos do art. 4º da referida lei:

Art. 4º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

VI - transporte público coletivo: serviço público de transporte de passageiros acessível a toda a população mediante pagamento individualizado, com itinerários e preços fixados pelo poder público;

(...)

VIII - transporte público individual: serviço remunerado de transporte de passageiros aberto ao público, por intermédio de veículos de aluguel, para a realização de viagens individualizadas.

Os transportes públicos coletivos são, portanto, usufruídos pela população em troca de uma tarifa fixa e igualitária, instituída pelo poder público. São capazes de transportar um grande número de indivíduos. Os meios mais comuns são os ônibus, metrô e trens.

Os transportes públicos individuais, por sua vez, oferecem locomoção a um número menor de pessoas, também mediante o pagamento de uma tarifa. Neste caso, todavia, a tarifa pode variar de acordo com a distância e o horário da viagem solicitada pelo usuário. Os taxistas, regulados pela Lei nº 12.468/11, e as bicicletas alugadas são os exemplos mais comuns deste serviço.

Em relação aos transportes privados, estes podem ser: a) de titularidade dos usuários ou b) pertencentes e controlados por empresas privadas. Ao poder público é incumbida a obrigação de elaborar leis que regulem e institua mecanismos para fiscalizar estes serviços. Podemos subdividir os transportes privados em coletivos ou individuais.

Nos termos do art. 4º, VII, da Lei nº 12.587/12, o transporte privado coletivo é um “serviço de transporte de passageiros não aberto ao público para a realização de viagens com características operacionais exclusivas para cada linha e demanda.” É o caso dos micro-ônibus

e ônibus fretados, por exemplo, nos quais um grupo de indivíduos realiza a contratação destes veículos a fim de serem transportados para determinado local pré-estabelecido.

Por fim, o “transporte privado individual” não foi conceituado por referida Lei, causando uma ausência legislativa a respeito deste termo.⁵ Contudo, após breve caracterização dos tipos de transporte terrestre urbanos, para os efeitos de estudo deste trabalho, enquadrar-se-á o serviço ofertado pela Uber como um “transporte privado individual”: *os motoristas credenciados, através de carros próprios ou alugados para este fim, realizam viagens para grupos reduzidos de pessoas mediante o pagamento de uma tarifa, a qual varia conforme a distância a ser percorrida*. Interessante ressaltar que a própria empresa de tecnologia Uber caracteriza o seu serviço como “transporte privado individual”.⁶

O aplicativo não reúne os requisitos de enquadramento como “transporte público”. Não há, até o momento, controle estatal sobre o Uber, tampouco o seu uso fora instituído pela Administração, direta ou indiretamente. Ainda, os motoristas do aplicativo possuem a prerrogativa de aceitar ou rejeitar as viagens solicitadas, diferentemente dos transportes públicos, os quais devem atender à população toda, indiscriminadamente. Adiante, adentrar-se-á melhor nesta conceituação.

5. O direito social ao transporte

O transporte passou a ser considerado um direito social previsto a todos os brasileiros no artigo 6º da Constituição Federal desde o ano de 2015, com a adoção da Emenda Constitucional nº 90.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Esta mudança se deu, principalmente, pelo reconhecimento de que o transporte urbano afeta diretamente a vida dos cidadãos. Em matéria publicada no portal eletrônico do Senado Federal, o senador Aloysio Nunes Ferreira (PSDB-SP), relator da PEC 74/2013 que culminou

⁵ FAVERA, R. B. D.; OLMOS, O. M. de Q. **A polêmica em torno do aplicativo Uber no Brasil: Argumentos de direito contra e a favor da sua manutenção**. Disponível em:

<<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14260/2702>>

Acesso em 20/09/2017.

⁶ PROCHNO, Pedro. **Fatos e dados sobre a Uber**. Publicado em 21/08/2017. Disponível em:

<<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>> Acesso em 20/09/2017.

na referida Emenda, declara que a ausência de transporte implica na ausência dos demais direitos acima transcritos⁷.

O direito ao transporte está intrinsecamente ligado a outros direitos básicos, e por isto devem ser mantidos esforços da Administração Pública para se garantir o acesso pelos cidadãos. Segundo ALVES e COSTA (2017, p. 7), este acesso deve ser universal, ou seja, sem distinção entre os indivíduos, pois “a universalização consubstancia a prestação do serviço de transporte a todos, indistintamente, que estejam em igualdade de condições”.⁸ Ainda conforme estes autores (2017, p. 6),

devido ao fato de alcançar um maior número de pessoas e propiciar o acesso a outros direitos básicos aos cidadãos (como direito ao trabalho, educação, saúde, lazer, dentre inúmeros outros), é importante que o objetivo do acesso universal seja mais que um desiderato legislativo e passe a ser uma realidade social.

Assim, ao se enquadrar o transporte como um direito social, pode-se concluir que se configura como um dos mecanismos de garantia de dignidade à pessoa humana, pois o acesso ao transporte pelos cidadãos facilita também acesso a inúmeros outros direitos básicos.

6. Considerações acerca da livre iniciativa econômica

O artigo primeiro da Constituição Federal elenca como “princípios fundamentais” da República Brasileira a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, o pluralismo político e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Para o presente estudo, a compreensão do fundamento da livre iniciativa é imprescindível.

Segundo o entendimento do ministro do STF Luís Roberto Barroso, a livre iniciativa consiste em

uma expressão da ideia geral de liberdade, e faz parceria com outros princípios constitucionais relevantes, como o da legalidade e o da autonomia da vontade. Nesse sentido, ela transcende uma dimensão puramente econômica, significando que a regra geral, em todos os domínios, é que as pessoas sejam livres para suas escolhas existenciais, profissionais, filantrópicas, de lazer etc. O Estado não pode determinar onde um indivíduo

⁷ **Transporte passa a ser direito social na Constituição.** Publicado em 09/09/2015. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/09/09/transporte-passa-a-ser-direito-social-na-constituicao>> Acesso em 08/07/2017.

⁸ ALVES, C. L.; COSTA, R. C. P. **Direito fundamental ao transporte:** uma Análise a partir da Constitucionalização Simbólica e das Consequências Decorrentes da Fundamentalidade do Direito. *Prima Facie*, João Pessoa, v. 16, n. 31, 2017, p. 7.

vai morar, qual profissão vai seguir, o que vai fazer com o seu dinheiro ou a quem vai ajudar ou deixar de ajudar. (2014, p. 10)

Barroso conceitua a livre iniciativa como a liberdade absoluta do indivíduo para atuar na sociedade, o qual pode optar por suas escolhas de vida de forma independente, ou seja, sem que o Estado intervenha.

O ministro, ainda, destaca a relevância deste princípio na ordem econômica brasileira. Neste diapasão, a jurista Nathália Masson conceitua a livre iniciativa como a “liberdade individual de produzir bens e riquezas, fazê-los circular e distribuí-los” (2015, p. 1237).

O fundamento econômico da livre iniciativa envolve alguns direitos básicos do brasileiro: o direito à propriedade privada, à liberdade de empresa e de trabalho, à livre concorrência e à liberdade de contratar (Barroso, 2014, p. 11).

O direito à propriedade privada (art. 5º, XXII, CF) “corresponde ao poder de usar, gozar, dispor e reivindicar determinados bens” (Masson, 2015, p. 1236). As liberdades de trabalho e empresa consistem na prerrogativa de poder exercer qualquer atividade econômica, exercício, ofício ou profissão, desde que observados exigências e limites legislativos profissionais (art. 5º, XIII e art. 170, parágrafo único, CF). A liberdade de contratação confere ao empregador privado autonomia para selecionar seus funcionários (art. 5º, II, CF).

Por fim, conhecer o conceito de livre concorrência é essencial para se entender o serviço ofertado pelo aplicativo Uber. Ainda conforme Barroso, a “livre concorrência significa liberdade na fixação de preços e do lucro, como regra geral” (2014, p. 11). Essa liberdade se mostra como um desdobramento do princípio da livre iniciativa, uma vez que “garante aos agentes econômicos a oportunidade de competirem no mercado de forma justa” (Masson, 2015, p. 1237). O fundamento da livre concorrência intenciona uma competição leal entre os agentes. Mas o que entender por concorrência leal?

A Lei nº 12.529/11 prevê as condutas que são consideradas infrações da ordem econômica, bem como as penalidades a elas conferidas. Para exercer uma concorrência justa e leal, os agentes econômicos não podem praticar quaisquer destas infrações. Os agentes estão proibidos, por exemplo, de “limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado” (art. 36, §3º, III), de “exigir exclusividade para divulgação de publicidade nos meios de comunicação de massa” (art. 36, §3º, VI), de “vender mercadoria ou prestar serviços injustificadamente abaixo do preço de custo” (art. 36, §3º, XV), de “cessar parcial ou totalmente as atividades da empresa sem justa causa comprovada” (art. 36, §3º, XVII), de “exercer ou explorar abusivamente direitos de propriedade industrial, intelectual, tecnologia

ou marca” (art. 36, §3º, XIX), dentre outras práticas consideradas abusivas e passíveis de penalidades. As penas previstas variam, podendo ser aplicadas em forma de multas, proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e participar de licitações, inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor, divulgação da decisão judicial condenatória do infrator em jornal por até três semanas consecutivas, proibição de exercer atividade econômica em nome próprio ou como representante de pessoa jurídica, dentre outras.

Ainda, é importante salientar que o artigo 730 do Código Civil estabelece que “pelo contrato de transporte alguém se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas.” A partir deste dispositivo, é crescente a tese de que o serviço de transporte privado individual ofertado pelo aplicativo Uber consiste em um contrato de transporte, o qual se submete, portanto, às normas do contrato privado.⁹

Neste diapasão, é válido ressaltar que o Direito do Consumidor também regula o contrato de transporte privado individual de pessoas, uma vez que este se configura como uma relação de consumo, na qual o consumidor é representado pelo passageiro/usuário do aplicativo, e o prestador de serviço é representado pelo motorista credenciado pela empresa Uber.

Ainda, o artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor estabelece que os serviços públicos são submetidos às suas normas, pois “o CDC abrange todos os serviços públicos, sejam eles prestados diretamente pelo Estado ou por empresas privadas” (NEVES e TARTUCE, 2012, p. 98).¹⁰ Conforme dito alhures, o transporte é um serviço público da Administração e, logo, estará sujeito ao conteúdo do CDC.

Após a análise dos conceitos supracitados, convém estudar os requisitos legais para uma empresa estrangeira atuar no território brasileiro, como é o caso da Uber Technologies Inc.

⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS- INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDA REPETITIVA – Cv 1.0000.16.016912-4/002, Relator: Des. Corrêa Júnior, 1ª Seção Cível, julgamento em 21/08/2017, publicação da súmula em 28/08/2017. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=13&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=transporte%20privado%20individual&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>> Acesso em 20/09/2017.

¹⁰ NEVES, D. A. A.; TARTUCE, F. Manual de direito do consumidor: direito material e processual. São Paulo: Método, 2012, 746 p.

7. Atuação de empresa estrangeira no Brasil

Para que uma empresa estrangeira atue legalmente no Brasil, é necessário atender aos requisitos elencados no Código Civil (arts. 1.134 a 1.141), o qual estabelece que a empresa estrangeira pode exercer suas atividades no Brasil desde que autorizada pelo Poder Executivo. Conforme o art. 1.134, §1º, o requerimento para autorização deverá conter:

- I - prova de se achar a sociedade constituída conforme a lei de seu país;
- II - inteiro teor do contrato ou do estatuto;
- III - relação dos membros de todos os órgãos da administração da sociedade, com nome, nacionalidade, profissão, domicílio e, salvo quanto a ações ao portador, o valor da participação de cada um no capital da sociedade;
- IV - cópia do ato que autorizou o funcionamento no Brasil e fixou o capital destinado às operações no território nacional;
- V - prova de nomeação do representante no Brasil, com poderes expressos para aceitar as condições exigidas para a autorização;
- VI - último balanço.

O Poder Executivo analisará os documentos acostados ao requerimento e concederá, ou não, a autorização à empresa requerente. Uma vez autorizada, o que ocorre por expedição de decreto, a empresa estrangeira estará sujeita às leis e tribunais brasileiros.

Entretanto, a opção mais utilizada para a atuação de empresa estrangeira em solo brasileiro se dá pela “criação de subsidiárias, isto é, de pessoas jurídicas nacionais, controladas pelas sociedades estrangeiras, dada a simplicidade de constituição e funcionamento das sociedades limitadas.”¹¹ Este foi o meio escolhido pela empresa Uber para atuar no Brasil. De acordo com informações do sítio oficial da empresa, a Uber foi constituída no país sob a designação de Uber do Brasil Tecnologia Ltda., bem como efetua devidamente o recolhimento de impostos para aqui atuar.¹²

Por fim, sanada a dúvida sobre a regularidade do registro da empresa Uber no Brasil, a qual exerce a sua prestação de serviço de transporte privado individual através da criação de uma empresa subsidiária, serão analisados os argumentos contrários ao funcionamento da empresa Uber no Brasil relevantes para o presente trabalho.

¹¹ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário**. 5ª ed., vol. 1. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 232.

¹² PROCHNO, Pedro. **Fatos e dados sobre a Uber**. Publicado em 21/08/2017. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>> Acesso em 20/09/2017.

8. Questionamentos a respeito da legalidade do serviço ofertado pela Uber

O maior impasse ao exercício do transporte pelo Uber nos grandes centros urbanos do Brasil reside na justificativa de que o aplicativo é ilegal. Dentre os argumentos desfavoráveis ao aplicativo, destacam-se apenas os que interessam ao presente estudo. Primeiramente, alega-se que a atividade da empresa Uber não é tributada, ou seja, o estado não recolhe impostos sobre este tipo de transporte, como ocorre com os demais serviços de transporte autorizados (ônibus, carros particulares, táxis, etc.). Em segundo lugar, reclama-se que a Uber não sofre quaisquer fiscalizações do poder público, o que embasa o argumento de que o serviço ofertado é clandestino e não possui segurança para os usuários. Dessa forma, a empresa estaria exercendo uma concorrência considerada por muitos como desleal e injusta.

Para agravar a situação da Uber, a Agência Nacional de Transportes Terrestres instituiu a Resolução nº 4287 em 2014, a qual visa fiscalizar o transporte clandestino de passageiros assim definido por ela: “o transporte remunerado de pessoas, realizado por pessoa física ou jurídica, sem autorização ou permissão do Poder Público competente.” Desta definição decorre a alegação de que a empresa Uber presta um serviço de transporte clandestino.

Ainda, a lei nacional nº 12.468/11 estabeleceu que a atividade de transporte público individual é privativa dos taxistas, os quais têm o dever de pagar por uma licença para exercê-la. A obrigação de comprar esta licença aumenta a insatisfação dos sindicatos de taxistas contra a empresa Uber, uma vez que esta não possui este dever legal, apesar de executar um serviço que se assemelha ao ofertado pelo táxi.

Neste diapasão, compreendidos os conceitos supracitados e os impedimentos sofridos pela Uber no Brasil, será analisada a conceituação de “transporte privado individual”, construída pela jurisprudência e adotada para a realização deste trabalho.

9. O transporte privado individual nas visões dos tribunais de justiça brasileiros

Como dito alhures, o transporte privado individual ainda não foi conceituado pela legislação brasileira, ficando as outras fontes do direito encarregadas de explicar esta modalidade. Para este trabalho, interessam as concepções jurisprudenciais.

No julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 1.0000.16.016912-4/002, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendeu que o aplicativo Uber presta um serviço de “transporte privado individual, na medida em faz a intermediação

entre o usuário e o prestador do serviço, abrangendo apenas as pessoas que cumprem os requisitos de utilização pertinentes”, o que “não representa concorrência desleal com o serviço de táxi”. Desta forma, a Lei nº 12.468/11 se aplica apenas ao serviço público individual de transporte, não se estendendo à modalidade exercida pela Uber. Vejamos a ementa do julgado:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - TRANSPORTE INDIVIDUAL REMUNERADO DE PASSAGEIROS - LEGALIDADE - FISCALIZAÇÃO DO TRANSPORTE DE PASSAGEIROS MEDIADO PELO APLICATIVO UBER - RELEVÂNCIA DO TEMA - MULTIPLICIDADE DE RECURSOS - NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA - MINISTÉRIO PÚBLICO - ATUAÇÃO E INTIMAÇÃO - PROCESSO ELETRÔNICO - LEGITIMIDADE ATIVA DA PESSOA FÍSICA AFETADA PELA FISCALIZAÇÃO PARA SUSCITAR O IRDR - ART. 231, CTB - DECRETO ESTADUAL N 44.035/2005 - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA PELO DEER/MG - INVIABILIDADE - APLICABILIDADE DA LEI DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE (N. 10.900/16) E DO DECRETO MUNICIPAL N. 16.195/16 - LEI DE MOBILIDADE URBANA (N. 12.587/12) - TRANSPORTE INDIVIDUAL PRIVADO DE PASSAGEIROS - MODALIDADE DISTINTA DO TRANSPORTE INDIVIDUAL PÚBLICO REGIDO PELA LEI FEDERAL N. 12.468/11 - LEI N. 10.900/16, DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE - DISTINÇÃO NÃO OBSERVADA - ILEGALIDADE DO §1º, DO ART. 2º, DOS INCISOS I e II, DO ART. 3º, E DO ART. 4º E SEU PARÁGRAFO ÚNICO, DA REFERIDA NORMA LOCAL - INAPLICABILIDADE DAS SANÇÕES ESTABELECIDAS AOS EXERCENTES DO TRANSPORTE - CONSEQUÊNCIA LÓGICA.¹³

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios também coaduna com essa diferenciação entre o transporte privado individual ofertado pela Uber e o transporte público individual ofertado pelo Táxi:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS - UBER - REGULARIDADE DO SERVIÇO PRESTADO - FALTA DE VEROSSIMILHANÇA NAS ALEGAÇÕES DO AGRAVANTE - RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO CONFIGURADOS. 1. O serviço prestado pelo Uber configura-se como transporte de passageiros individual privado, não se confundindo com o serviço prestado pelos taxistas que se configura como um transporte de passageiros individual

¹³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS- INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDA REPETITIVA – Cv 1.0000.16.016912-4/002, Relator: Des. Corrêa Junior , 1ª Seção Cível, julgamento em 21/08/2017, publicação da súmula em 28/08/2017. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=13&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=transporte%20privado%20individual&pesquisarPor=emnta&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>> Acesso em 20/09/2017.

público, nos termos da Lei n. 12.468/2011. 2. Não há verossimilhança nas alegações do agravante que pretende a suspensão do aplicativo Uber, tendo em vista a diferença da natureza dos serviços prestados. 3. A manutenção do serviço prestado pelo Uber não gera risco de dano irreparável ou de difícil reparação aos taxistas, tendo em vista a grande demanda de serviço de transporte individual não atendida diante da defasagem da frota de táxis. 4. Negou-se provimento ao agravo de instrumento.¹⁴ (grifo nosso)

Nesta mesma linha de entendimento, no julgamento do Reexame Necessário nº 1048386-37.2016.8.26.0114 em Mandado de Segurança impetrado por motorista da Uber após ser impedido pelo município de Campinas de exercer a atividade taxada como clandestina, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que há legalidade no aplicativo Uber “ante a natureza privada do transporte individual de passageiros, cujo exercício foi previsto pelos arts. 3º e 4º da Lei Federal nº 12.857/12 e não depende de prévia regulamentação”. Segue a respectiva ementa:

Reexame Necessário – Mandado de Segurança com pedido liminar – Transporte privado de passageiros - UBER – Município de Campinas – Pretensão de abstenção, pelos órgãos públicos municipais, da prática de atos que restrinjam ou impossibilitem o livre exercício pelo impetrante da atividade profissional de transporte privado de passageiros, como parceiros do "Uber"; e da aplicação das sanções previstas na lei nº 13.775/10, notadamente quanto ao artigo 22, caput e § 1º - Admissibilidade – Lei Federal nº 12.587/2012 prevê a modalidade de prestação de serviços de transporte urbano de natureza privada, sem qualquer restrição – Violação ao direito líquido e certo - Precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça – Sentença concessiva de segurança mantida – Recurso oficial improvido.¹⁵

Ainda, o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia também conceitua a atividade do Uber como transporte privado individual, a qual não se sujeita à regra constitucional que estabelece a competência municipal para instituir o transporte coletivo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. UBER. DECISÃO RECORRIDA QUE DEFERIU A LIMINAR DETERMINANDO QUE O AGRAVANTE MUNICÍPIO DO SALVADOR SE ABSTIVESSE DE

¹⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS; Acórdão nº 898320; Agravo de Instrumento nº 20150020202844; Relator: Sérgio Rocha; Órgão Julgador: 4ª Turma Cível; Data de Julgamento: 30/09/2015; Data de Publicação: 14/10/2015. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>> Acesso em 20/09/2017.

¹⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO; Reexame Necessário 1048386-37.2016.8.26.0114; Relator: Marcelo L. Theodósio; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/10/2017; Data de Registro: 24/10/2017. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10909390&cdForo=0>> Acesso em 20/09/2017.

APLICAR SANÇÕES OU MEDIDAS REPRESSIVAS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 100.000,00 (CEM MIL REAIS), SENDO REDUZIDA PARA R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS) PELO M.M JUIZ PLANTONISTA DE 2º GRAU. LEI MUNICIPAL Nº 9.066/2016, QUE PROIBIA, NO MUNICÍPIO DO SALVADOR, O TRANSPORTE REMUNERADO DE PESSOAS EM VEÍCULOS PARTICULARES, SEM A DEVIDA CONCESSÃO, É OBJETO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0011161-36-2016-805-000 PROPOSTA PELA PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA JULGADA PROCEDENTE, DECLARANDO A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL TANTO NO ASPECTO FORMAL, QUANTO MATERIAL, PRODUZINDO EFEITOS EX TUNC. PERDA DO OBJETO EM VIRTUDE DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL. RECURSO PREJUDICADO. 1. **A competência do Município para "organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial", conforme dispõe o artigo 30, V, da Constituição Federal, no caso, aparentemente, a modalidade de transporte por meio do aplicativo UBER caracteriza-se como sendo transporte individual privado, e não público.** 2.No caso dos autos, como visto, trata-se a hipótese dos autos de Agravo de Instrumento interposto contra decisão prolatada pela M.M Juíza Plantonista do Plantão Judiciário do 1º grau, Dra. Ana Maria Silva Araújo de Jesus, nos autos da Ação Popular movida por Fábio da Silva Brito, que determinou que as autoridades indicadas como coautoras se abstivessem de aplicar sanções ou medidas repressivas que restrinjam ou impossibilitem o exercício da atividade de motorista de transporte remunerado do aplicativo UBER, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais). 3. No entanto, no dia 15/06/2017, foi ajuizada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0011161-36-2016-805-000, proposta pela Procuradoria Geral de Justiça do Estado da Bahia, julgando procedente o pedido, declarando a inconstitucionalidade da lei Municipal tanto no aspecto formal, quanto material, produzindo efeitos ex tunc, perdendo o objeto o presente recurso diante da declaração de inconstitucionalidade superveniente da lei. 4. Desta forma, pela conjugação das premissas acima demonstra cabalmente que carece ao Agravante interesse de recorrer, posto que o Agravo de Instrumento não é necessário e útil ao mesmo de forma a ensejar uma melhora na sua situação jurídica, diante da declaração de inconstitucionalidade da lei Municipal nº 9.066/2016, que proibia, no Município do Salvador, o transporte remunerado de pessoas em veículos particulares, sem a devida concessão. 5. Recurso Prejudicado.¹⁶ (grifo nosso)

Sobre o serviço de transporte da Uber, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entendeu, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 70071833669, que o aplicativo

¹⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA; Agravo de Instrumento nº 0003526-67.2017.8.05.0000; Relator.(a): Cassinella da Costa Santos Lopes; Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível; Data de julgamento: 16/10/2017; Data de Publicação: 20/10/2017. Disponível em: <<https://www2.tjba.jus.br/erp-portal/publico/jurisprudencia/consultaJurisprudencia.xhtml?jsessionid=Q8cC8n-tFe+gfOTV4HcWHw6u>> Acesso em 01/11/2017.

“permite a conexão entre usuários e motoristas autônomos, otimizando a prestação do serviço de transporte individual privado de passageiros, expressamente previsto nos arts. 3º e 4º da Lei nº 12.587/12”. Segue a ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRÂNSITO. UBER. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. LIMINAR. REQUISITOS COMPROVADOS. HIPÓTESE DE DEFERIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. - O deferimento de medida liminar em mandado de segurança exige a presença dos requisitos do inciso III do art. 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, a relevância do fundamento invocado pelo impetrante e o risco de que a decisão final possa resultar ineficaz, se a providência não for desde logo adotada. - **Caso em que a liminar deferida em primeira instância limitou-se à finalidade de determinar que o Município de Novo Hamburgo se abstinhasse de proibir que o agravado venha a desempenhar atividade como motorista do UBER pura e simplesmente por se tratar de transporte privado individual de passageiros, porquanto ainda não regulamentado o serviço no âmbito municipal. - Logo, comprovados os requisitos autorizadores à concessão de liminar para efeito de garantir ao agravado o livre exercício de atividade de transporte como motorista do aplicativo UBER.** AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO, POR MAIORIA.¹⁷ (grifo nosso)

O Tribunal de Justiça do Ceará também entendeu que a Uber exerce um transporte privado individual, pois conta com um “motorista particular, que firma contrato de transporte privado individual, onde impera as regras constantes do regime jurídico do direito privado”:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS. PRESTAÇÃO REALIZADA POR PARTICULARES, COM INTERMEDIÇÃO DO APLICATIVO "UBER". INCIDÊNCIA DAS REGRAS CONSTANTES DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO PRIVADO. AUTONOMIA DAS PARTES EM PACTUAR CONTRATO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL. ATIVIDADE RESPALDADA NA POLÍTICA NACIONAL DE MOBILIDADE URBANA E NOS PRECEITOS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA.

¹⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL; Agravo de Instrumento 70071833669, Vigésima Segunda Câmara Cível, Relator: Francisco José Moesch, Redator: Marilene Bonzanini, Julgado em 23/03/2017, Publicado em 03/04/2017. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70071833669%26num_processo%3D70071833669%26codEmenta%3D7194620++transporte+privado+individual+++&proxystyle=sheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70071833669&comarca=Comarca%20de%20Novo%20Hamburgo&dtJulg=23/03/2017&relator=Francisco%20Jos%C3%A9%20Moesch&aba=juris>
Acesso em 30/09/2017.

SERVIÇO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A ATIVIDADE DE TAXISTA (LEI Nº. 12.468/2011). RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA. 1. Cuida-se de Agravo de Instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto por MARCUS DE MORAIS MOURA, adversando decisão interlocutória proferida pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública desta Comarca que, nos autos do Mandado de Segurança preventivo autuado sob o nº. 0133354-86.2017.8.06.0001, impetrado em face do MUNICÍPIO DE FORTALEZA E OUTROS, indeferiu a medida liminar vindicada. 2. De antemão, afirmo que, não obstante o esforço argumentativo desenvolvido pelas partes agravadas em sede de contrarrazões, o decisum interlocutório merece reproche, eis que promanado em dissonância com a Constituição Federal, com o Código Civil e com a Política Nacional de Mobilidade Urbana. Explico. A CF/88 estabelece, em seu artigo 1º, que um dos fundamentos da República é a livre iniciativa. Assegura, na mesma senda, em seu art. 170, que a atividade econômica deverá observar, dentre outros, os preceitos da "livre concorrência" (inciso IV) e o da "defesa do consumidor" (inciso V), ao passo em que o parágrafo único do mencionado dispositivo prevê que: "é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei." 3. Sob esse enfoque, me parece que a pretensão do agravante é compatível com a Carta Magna vigente e com a Lei Substantiva Civil, na medida em que, o que se extrai da hipótese vertente, é a intermediação pelo aplicativo "UBER" de genuíno contrato de transporte privado individual entre o motorista recorrente e os consumidores. 4. **A atividade desenvolvida pelo agravante não se confunde com a atividade privativa de taxista, porquanto a este cabe a utilização de veículo automotor, próprio ou de terceiros, para transporte público individual, nos termos da lei que regular a profissão de taxista (Lei nº. 12.468/11), enquanto aquele é autônomo, motorista particular, que firma contrato de "transporte privado individual", onde impera as regras constantes do regime jurídico de direito privado.** 5. A propósito, a Lei Federal em referência não revogou o art. 730 do Código Civil que prevê o contrato de "transporte privado individual", ou de "serviço privado de transporte", como aquele feito por meio do aplicativo "Uber". **Em outras palavras, a profissão e a atividade de taxista não é excludente da profissão e a atividade de motorista autônomo, proprietário ou não de veículo, que presta seu serviço de forma lícita, mediante contrato típico previsto no Código Civil de 2002.** 6. Vale anotar que a União, no exercício da competência para dispor sobre diretrizes da política nacional de transporte, editou a Lei nº. 12.587/12, instituindo a Política Nacional de Mobilidade Urbana. Tal regramento não derogou o dispositivo epigrafado da lei substantiva civil, pois apenas define "transporte motorizado privado" como sendo o "meio motorizado de transporte de passageiros utilizado para a realização de viagens individualizadas por intermédio de veículos particulares", não restringindo o serviço de taxista, pois este tem exclusividade no transporte público individual. 7. Logo, se conclui que a Lei Federal nº. 12.468/11, em harmonia com o Plano de Nacional de Mobilidade Urbana, considerou privativo dos taxistas apenas o serviço de transporte público remunerado de passageiros, não interferindo, nessa medida, no contrato de transporte privado firmado entre particulares, regido pelo CC/02. 8. Recurso conhecido e provido. Decisão reformada.¹⁸ (grifos nossos)

¹⁸ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ; Agravo de Instrumento nº 0623799-88.2017.8.06.0000; Relator(a): Lisete de Souza Gadelha; Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 06/11/2017; Data de Publicação: 06/11/2017. Disponível em:

A partir da análise dos julgados acima, pode-se concluir que o serviço de transporte ofertado pela Uber vem sendo caracterizado pelo Judiciário como “privado individual”, conforme defendido no início deste trabalho. Este transporte caracteriza-se pela interação particular e específica entre motorista e passageiro, de acordo com as vontades subjetivas de cada um.

É importante destacar que tribunais de diferentes regiões do país vêm adotando a tese de que a empresa Uber presta um serviço diferenciado de transporte, o qual não é regulado pela Lei nº 12.468/11 (Lei do Táxi), e poderia ser submetido, por exemplo, às regras do contrato privado estabelecidas no Código Civil. O serviço público de transporte, como explanado anteriormente, também é regido pelas normas legais do Código de Defesa do Consumidor, o que configura mais um fundamento para essa tese de que o transporte ofertado pela Uber é um contrato privado realizado entre motorista e passageiro.

Por fim, de acordo com Luiz Alberto Esteves, economista-chefe do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, o mercado de transporte privado individual de passageiros deve ser revisto pelo poder legislativo a fim de que seja devidamente regulamentado, pois não há lógica em proibir uma atividade que atende satisfatoriamente grande parte da população, vejamos:

não faria sentido restringir a entrada de caronas pagas mediada pelos aplicativos, uma vez que tais serviços de fato providenciam um mecanismo de auto regulação bastante satisfatório, além de atender um mercado até então não abrangido (ou abrangido de forma insatisfatória) pelos táxis (2015, p. 08)

(...)

é necessário discutir a regulação do mercado de transporte individual de passageiros, visto que não há argumentos econômicos que justifiquem a proibição de novos prestadores de serviço de transporte individual. Para além disso, elementos econômicos sugerem que, sob uma ótica concorrencial e do consumidor, a atuação de novos agentes tende a ser positiva. (2015, p. 48)

Diante de todo o exposto neste trabalho, mostra-se razoável a solução proposta pelo economista: a atividade da empresa Uber não precisa ser proibida, mas sim devidamente regulamentada pelo Poder Público, uma vez que atende à boa parte da população auxiliando no acesso ao transporte, direito social garantido a todos os brasileiros. Vale ressaltar que a dinamicidade é uma das características principais do Direito Brasileiro, o qual deve regulamentar as relações sociais à medida em que estas se mostrarem presentes no cotidiano das pessoas, a fim de que as normas jurídicas possam se adequar às realidades sociais que se

encontram em constante mutação. O surgimento desta nova relação de transporte entre o cidadão usuário/passageiro e o cidadão motorista faz nascer a necessidade de pacificação pelo Direito.

10. Conclusões

A empresa de tecnologia Uber atua no Brasil através da criação da subsidiária Uber do Brasil Tecnologia Ltda., prestando um serviço de transporte privado individual, contribuindo para a concretização do direito social do transporte.

O transporte ofertado pelo aplicativo não pode ser considerado atividade privativa dos táxis, conforme estipula a Lei nº 12.468/11, pois este diploma legal confere aos taxistas o serviço de transporte público individual, e nada estabelece quanto ao transporte privado individual. Logo, a alegação de que os motoristas credenciados da Uber estariam exercendo a atividade privativa dos taxistas não merece prosperar: são espécies distintas de transporte de pessoas. Ainda, é crescente a tese jurisprudencial de que o transporte ofertado pela Uber se identifica mais com as regras do contrato privado, disciplinadas pelo Código Civil e pelo Código de Defesa do Consumidor, do que com as regras do transporte público.

O forte argumento de que a atividade da Uber não sofre fiscalização do poder público é válido. Contudo, a solução é simples: elaboração de regulamentação para este tipo de tecnologia de transporte. Como vimos anteriormente, o exercício da empresa Uber não é proibido pelo ordenamento jurídico, apenas há uma ausência legislativa específica a respeito de transporte individual privado. Proibir o funcionamento do Uber e aplicativos similares desrespeita alguns fundamentos básicos da Constituição Federal: o direito social ao transporte, a livre iniciativa dos indivíduos em escolherem a sua atividade profissional; a livre iniciativa para contratarem o serviço que desejam usufruir; a livre concorrência entre os agentes econômicos; e, por fim, o exercício da propriedade privada pelos motoristas dos veículos credenciados.

Neste diapasão, proibir a atuação de empresas de transportes de passageiros, entre elas a empresa Uber, nos centros urbanos brasileiros pode ser considerada uma medida incoerente, devendo ser repensada pelos poderes públicos que o fizeram. Após este estudo, conclui-se que a saída para o problema vivido hoje pelos motoristas credenciados da Uber pode ser a regulamentação do serviço de transporte privado individual, ainda inexistente no país.

11. Referências Bibliográficas

ALVES, C. L.; COSTA, R. C. P. **Direito fundamental ao transporte: uma Análise a partir da Constitucionalização Simbólica e das Consequências Decorrentes da Fundamentalidade do Direito.** *Prima Facie*, João Pessoa, v. 16, n. 31, 2017, p. 7.

BAHIA (Estado). Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 0003526-67.2017.8.05.0000; Relator.(a): Cassinelza da Costa Santos Lopes; Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível; Data de julgamento: 16/10/2017; Data de Publicação: 20/10/2017. Disponível em <<https://www2.tjba.jus.br/erp-portal/publico/jurisprudencia/consultaJurisprudencia.xhtml;jsessionid=Q8cC8n-tFe+gfOTV4HcWHw6u>> Acesso em 01/11/2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Estado e livre iniciativa na experiência constitucional brasileira.** 2014. Disponível em <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2014/04/Estado-e-Livre-iniciativa_versao-final_11abr2014.pdf> Acesso em 05/10/2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 05/09/2017.

BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.** Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm> Acesso em 15/07/2017.

BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997.** Institui o Código de Trânsito Brasileiro. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9503.htm> Acesso em 20/08/2017.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em 01/10/2017

BRASIL. **Lei nº 12.468, de 26 de agosto de 2011.** Regulamenta a profissão de taxista; altera a Lei no 6.094, de 30 de agosto de 1974; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12468.htm> Acesso em 02/07/2017.

BRASIL. **Lei nº 12.587, de 03 de janeiro de 2012.** Institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana; revoga dispositivos dos Decretos-Leis nos 3.326, de 3 de junho de 1941, e 5.405, de 13 de abril de 1943, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e das Leis nos 5.917, de 10 de setembro de 1973, e 6.261, de 14 de novembro de 1975; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12587.htm> Acesso em 02/07/2017.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei no 3.689, de 3

de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei no 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei no 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm> Acesso em 14/10/2017.

BRASIL. **Resolução nº 4287, de 13 de março de 2014.** Procedimentos de fiscalização do transporte clandestino de passageiros. Disponível em <http://portal.antt.gov.br/index.php/content/view/29092/Resolucao_n__4287.html> Acesso em 28/07/2017.

CARVALHO, Mateus. **Manual de Direito Administrativo.** 2ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, 1187 p.

CEARÁ (Estado). Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 0623799-88.2017.8.06.0000; Relator.(a): Lisete de Souza Gadelha; Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 06/11/2017; Data de Publicação: 06/11/2017. Disponível em <<http://esaj.tjce.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=3147314&cdForo=0>> Acesso em 10/11/2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, 1000 p.

DISTRITO FEDERAL (Estado). Tribunal de Justiça. Acórdão nº 898320; Agravo de Instrumento nº 20150020202844; Relator: Sérgio Rocha; Órgão Julgador: 4ª Turma Cível; Data de Julgamento: 30/09/2015; Data de Publicação: 14/10/2015. Disponível em <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>> Acesso em 20/09/2017.

ESTEVEES, Luiz Alberto. **O mercado de transporte individual de passageiros: regulação, externalidades e equilíbrio urbano.** Brasília: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2015, 51 p. Disponível em <<http://www.cade.gov.br/noticias/o-mercado-de-transporte-individual-de-passageiros.pdf/view>> Acesso em 02/10/2017.

FAVERA, R. B. D.; OLMOS, O. M. de Q. **A polêmica em torno do aplicativo Uber no Brasil: Argumentos de direito contra e a favor da sua manutenção.** Disponível em <<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14260/2702>> Acesso em 20/09/2017.

GUIMÓN, Pablo. **Travis Kalanick, fundador do Uber: “Em 20 anos, ninguém terá carro”.** Publicado em 05/10/2014. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/10/04/economia/1412436235_907080.html> Acesso em 04/07/2017.

MASSON, Nathália. **Manual de Direito Constitucional.** 3ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2015, 1300 p.

MINAS GERAIS (Estado). Tribunal de Justiça. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas; Cv 1.0000.16.016912-4/002, Relator: Des. Corrêa Junior, 1ª Seção Cível; Data de julgamento: 21/08/2017; Data de publicação da súmula: 28/08/2017. Disponível em <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegis>>

tro=1&totalLinhas=13&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=transporte%20privado%20individual&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&> Acesso em 20/09/2017.

NEVES, D. A. A.; TARTUCE, F. Manual de direito do consumidor: direito material e processual. São Paulo: Método, 2012, 746 p.

PROCHNO, Pedro. **Fatos e dados sobre a Uber**. Publicado em 21/08/2017. Disponível em <<https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/>> Acesso em 20/09/2017.

RIO GRANDE DO SUL (Estado). Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 70071833669; Relator: Francisco José Moesch; Órgão Julgador: 22ª Câmara Cível; Data de julgamento: 23/03/2017; Data de publicação: 03/04/2017. Disponível em <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70071833669%26num_processo%3D70071833669%26codEmenta%3D7194620++transporte+privado+individual+++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70071833669&comarca=Comarca%20de%20Novo%20Hamburgo&dtJulg=23/03/2017&relator=Francisco%20Jos%C3%A9%20Moesch&aba=juris> Acesso em 30/09/2017.

SANDOVAL, Pablo Ximénez de. **Uber lança carros sem motorista, mas Califórnia pede retirada de circulação**. Publicado em 15/12/2016. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/12/15/tecnologia/1481764618_902095.html> Acesso em 02/07/2017.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. Reexame Necessário 1048386-37.2016.8.26.0114; Relator: Marcelo L. Theodósio; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 10/10/2017; Data de publicação: 24/10/2017. Disponível em <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=10909390&cdForo=0>> Acesso em 20/09/2017.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário**. 5ª ed., vol. 1. São Paulo: Atlas S.A., 2013, 687 p.

SENADO FEDERAL DO BRASIL. **Transporte passa a ser direito social na Constituição**. Brasília, 9 set. 2015. Disponível em <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/09/09/transporte-passa-a-ser-direito-social-na-constituicao>> Acesso em 08/07/2017.

VEJA Online. São Paulo, 4 abr. 2017. **Câmara aprova projeto que deve inviabilizar a Uber no Brasil**. Disponível em <<http://veja.abril.com.br/economia/camara-aprova-projeto-que-autoriza-servicos-como-uber-e-99/>> Acesso em 10/07/2017.

UBER. **Nossa História**. Disponível em <<https://www.uber.com/pt-BR/our-story/>> Acesso em 24/06/2017.