

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO**

AMANDA IZABEL DE BORTOLE

**A REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO
PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE
CONCORRÊNCIA**

São Paulo

2018

AMANDA IZABEL DE BORTOLE

**A REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO
PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE
CONCORRÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Oliveira Salgado

São Paulo
2018

AMANDA IZABEL DE BORTOLE

A REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO
PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS: UMA ANÁLISE À LUZ DOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE
CONCORRÊNCIA

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito
da Universidade Presbiteriana
Mackenzie, como parte dos
requisitos necessários à
obtenção do título de Bacharel
em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Rodrigo Oliveira Salgado

Universidade Presbiteriana Mackenzie

Profa. Dra. Lilian Regina Gabriel Moreira Pires

Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. Luís Fernando Massonetto

Universidade de São Paulo

São Paulo

2018

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Jean e Marcia, que me deram a vida e a oportunidade de realizar sonhos. Obrigada por confiarem em mim e terem me deixado seguir o caminho que escolhi, estando ao meu lado em todos os momentos desafiadores. Sem o apoio incondicional de vocês, eu não teria chegado até aqui.

À toda minha família por cada momento compartilhado e pelo orgulho de pertencer à ela. Obrigada por inspirarem o melhor em mim.

Aos meus amigos, agradeço por compartilharem comigo as melhores experiências que a faculdade pôde nos proporcionar ao longo desses cinco anos. Obrigada por serem alegria e amparo, é gratificante ser rodeada por pessoas tão especiais e queridas.

Aos professores da faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, em especial ao meu orientador, por todo direcionamento e conhecimento transmitido.

Por fim, agradeço à equipe de resolução de conflitos do Veirano Advogados, pelo convívio e aprendizado diário.

RESUMO

As empresas que oferecem o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros através de aplicativos para *smartphones*, como é o caso da *Uber*, surgiram no Brasil em meados de 2014, desestabilizando o modelo tradicional de serviço de táxi, o que acabou dando início a um grande debate a respeito da legalidade do serviço, bem como da necessidade de sua regulamentação. O presente trabalho tem como objetivo discorrer sobre a legalidade e regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros com base nos princípios constitucionais da livre concorrência e da livre iniciativa. Além disso, o presente trabalho tem o intuito analisar os modelos de transporte individual de passageiros (do serviço de táxi aos aplicativos de transporte remunerado privado de passageiros), a competência legislativa para regular a matéria, e por fim, analisar a Lei nº 13.640, de 26 de março de 2018, editada para regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros.

Palavras-chave: transporte remunerado privado individual de passageiros; Uber; serviço de táxi; livre iniciativa; livre concorrência; Lei nº 13.640/2018.

ABSTRACT

The companies that offer individual private passenger transportation through smartphone applications, such as Uber, have emerged in Brazil in 2014, destabilizing the traditional model of taxi service, which ended up starting a debate on the legality of the service, as well as the need for its regulation. The objective of this study is to discuss the legality and regulation of the individual private passenger transportation service based on the constitutional principles of free competition and free enterprise. In addition, this study has the purpose of analyzing the models of individual passenger transportation (from taxi service to private passenger transportation applications), the legislative competence to regulate the matter, and finally, to analyze Law 13.640, of March 26, 2018, issued to regulate the individual private passenger transportation of passengers.

Keywords: individual private passenger transportation of passengers; Uber; taxi service; free Initiative; free competition; Law nº 13.640/2018.

LISTA DE ABREVIATURAS

APP	Acidentes Pessoais e Passageiros
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CC	Código Civil (Lei nº 10.406/2002)
CF	Constituição Federal
DPVAT	Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres
ICMS	Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
IOF	Imposto sobre Operações Financeiras
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
IPVA	Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores
PNMU	Política Nacional de Mobilidade Urbana (Lei nº 12.587/2012)
SEAE	Secretaria de Acompanhamento Econômico
SEFEL	Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria
SEPRAC	Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência
STF	Supremo Tribunal Federal

SÚMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS	11
1.1.POLÍTICA DE MOBILIDADE URBANA E OS SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS	11
1.2.O SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO PÚBLICO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS	15
1.3.SURGIMENTO DOS APLICATIVOS DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS E O CONFLITO COM OS TAXISTAS	17
2. A LEGALIDADE DOS APLICATIVOS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS.....	19
2.1.O SERVIÇO PRIVADO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL EM FACE DO SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL.....	19
2.2.ANÁLISE SOB À LUZ DOS PRÍNCIPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE INICIATIVA E A LIVRE CONCORRÊNCIA.....	22
3. REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS.....	30
3.1.COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR SOBRE O TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS	30
3.2.A REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS EM FACE À DESREGULAMENTAÇÃO.....	33
3.3.EDIÇÃO DA LEI Nº 13.640/2018.....	37
CONCLUSÃO.....	41
REFERÊNCIAS	44

INTRODUÇÃO

A empresa Uber surge no Brasil em 2014, em meio a uma grande crise econômica que gerou um auge na taxa de desemprego do país, oferecendo a muitas pessoas uma fonte de renda. No entanto, a introdução desse serviço desestabilizou o mercado tradicional de táxi, o que acabou desencadeando protestos, críticas e até mesmo agressões físicas, exigindo uma resposta das autoridades.

As empresas de transporte remunerado privado individual de passageiros sofreram inúmeras contestações oriundas dos taxistas, que alegavam que suas atividades seriam ilegais, e o lobby resultou na edição de leis municipais proibindo as atividades da *Uber* e demais empresas de aplicativos que oferecem o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros.

Sendo assim, o presente trabalho tem como objetivo discutir sobre a legalidade e a regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros com base nos princípios constitucionais da livre concorrência e da livre iniciativa, de acordo com um posicionamento favorável aos aplicativos de transporte remunerado privado individual de passageiros.

Desse modo, a metodologia adotada pelo presente trabalho foi a análise de legislação e jurisprudência. Além disso, obras bibliográficas que versam sobre o tema do serviço de transporte remunerado individual de passageiros, da economia compartilhada, da livre iniciativa e da livre concorrência também foram estudadas.

O primeiro capítulo relata a política de mobilidade urbana e os modelos de transporte remunerado individual de passageiros: o serviço de táxi tradicional e serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros através dos aplicativos móveis e o conflito inaugurado por essas duas categorias.

Ainda no primeiro capítulo, o presente trabalho se dedica a analisar a classificação dos serviços de transporte remunerado individual de passageiros como serviços de utilidade pública.

Por sua vez, o segundo capítulo trata sobre a legalidade do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, analisando as diferenças entre o serviço de táxi e aquele oferecido pelas empresas de aplicativos móveis, como a *Uber* e os princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência. Ademais, esse item versa sobre a jurisprudência dos Tribunais pátrios acerca da constitucionalidade das leis municipais editadas para proibir a atividade de empresas como a Uber.

No terceiro capítulo, a regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros é analisada através de um estudo sobre a competência legislativa dos Municípios e da União Federal para regular a matéria. Além disso, nesse capítulo, é explorada a possibilidade de desregulamentação do serviço de táxi e por fim, é estudada a Lei ° 13.640/ 2018, editada para regulamentar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros.

Por fim, o estudo se encerra com as conclusões sobre o tema.

1. SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

Ao longo do presente capítulo, serão analisadas as modalidades pública e privada dos serviços de transporte remunerado individual de passageiros, previstas na Política Nacional de Mobilidade Urbana (PNMU), e o conflito inaugurado por essas duas categorias, com o surgimento das empresas que oferecem o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, através dos aplicativos para *smartphones*.

1.1. POLÍTICA DE MOBILIDADE URBANA E OS SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

O transporte é um dos direitos sociais elencados no artigo 6º da Constituição Federal¹², sendo de competência da União Federal instituir diretrizes para o desenvolvimento dos transportes urbanos³.

Em cumprimento às atribuições do artigo 21, inciso XX, da Constituição Federal, foi editada a Lei nº 12.587/2012, que instituiu a PNMU com o objetivo de regularizar e regulamentar os transportes urbanos nos Municípios, para melhorar a acessibilidade e o deslocamento de pessoas e cargas no seio das cidades e a integração entre os diferentes modos de transportes.

O artigo 3º da Lei assim classifica os objetos da PNMU:

Art. 3º O Sistema Nacional de Mobilidade Urbana é o conjunto organizado e coordenado dos modos de transporte, de serviços e de infraestruturas que garante os deslocamentos de pessoas e cargas no território do Município. §1º São modos de transporte urbano: I - motorizados; e II - não motorizados. §2º Os serviços de transporte urbano são classificados: I - quanto ao objeto: a) de passageiros; b) de cargas; II - quanto à característica do

¹ 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.

² O transporte passou a integral o rol de direitos sociais elencados no artigo 6º da Constituição Federal, com a promulgação da Emenda Constitucional nº90, de 15 de setembro de 2015, após as grandes manifestações populares realizadas por todo o Brasil para contestar o aumento das tarifas de transporte público em 2013, que ficaram conhecidas como as “Jornadas de Junho”.

³ Art. 21. Compete à União:

XX – instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos.

serviço: a) coletivo; b) individual; III - quanto à natureza do serviço: a) público; b) privado [...].

Assim, verifica-se que a PNMU regulamenta as diretrizes para o transporte público coletivo e individual. O transporte público coletivo é uma modalidade regida, regulamentada e fiscalizada pela Administração Pública, sendo considerada um serviço público, a qual a prestação é outorgada a particulares através do regime de concessão e permissão, nos termos da Lei nº 8.987/1995.

Para Maria Sylvia Di Pietro⁴, serviço público é:

Toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente de direito público.

Entretanto, o serviço de transporte público individual de passageiros não pode ser considerado como serviço público, tendo em vista que a PNMU não outorga a sua incumbência ao Estado e tampouco lhe atribui exclusividade.

De acordo com Maria Sylvia Di Pietro, o serviço de transporte público individual de passageiros configuraria um serviço público impróprio, uma vez que não afeta substancialmente as necessidades da comunidade, mas satisfaz a interesses comuns de seus membros⁵⁶.

Entretanto, a redação original do artigo 12 da PNMU previa que “os serviços públicos de transporte individual de passageiros, prestados sob permissão, deverão organizados, disciplinados e fiscalizados pelo poder público municipal, com base nos requisitos mínimos de segurança, de conforto, de higiene, de qualidade dos serviços e de fixação prévia dos valores máximos das tarifas a serem cobradas”.

Assim, o que se extraía de tal dispositivo legal é que a lei considerava o transporte remunerado individual de passageiros (táxi e similares) como serviço

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 31. Ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 131

⁵ Ibidem, p. 141.

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2003, P.385

público, e não atividade privada; logo, tal serviço seria explorado por meio de permissão, sujeito, inclusive, a processo licitatório⁷.

O referido dispositivo, no entanto, sofreu alteração com a edição da Lei nº 12.685/2013, a qual deu nova redação ao artigo 12 da PNMU e nela inseriu o artigo 12-A.

Art. 12. Os serviços de utilidade pública de transporte individual de passageiros deverão ser organizados, disciplinados e fiscalizados pelo poder público municipal, com base nos requisitos mínimos de segurança, de conforto, de higiene, de qualidade dos serviços e de fixação prévia dos valores máximos das tarifas a serem cobradas. Art. 12-A. O direito à exploração de serviços de táxi poderá ser outorgado a qualquer interessado que satisfaça os requisitos exigidos pelo poder público local. §1º É permitida a transferência da outorga a terceiros que atendam aos requisitos exigidos em legislação municipal. §2º Em caso de falecimento do outorgado, o direito à exploração do serviço será transferido a seus sucessores legítimos, nos termos dos arts. 1.829 e seguintes do Título II do Livro V da Parte Especial da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). §3º As transferências de que tratam os §§ 1º e 2º dar-se-ão pelo prazo da outorga e são condicionadas à prévia anuência do poder público municipal e ao atendimento dos requisitos fixados para a outorga.

Assim, pela atual redação do artigo 12 da PNMU, o serviço de transporte remunerado individual de passageiros passou a ser conceituado como um “serviço de utilidade pública”; ou seja, são úteis, mas não apresentam a essencialidade do serviço público propriamente dito.

Nesse sentido, inclusive, é o posicionamento de Dinorá Adelaide Musetti Grotti⁸, que conclui que os serviços de transporte remunerado individual de passageiros configuram unicamente atividades econômicas em sentido estrito, a qual podem sofrer controle pela Administração Pública, que deverá organizar, disciplinar e fiscalizar sua outorga:

⁷ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Apontamentos sobre os serviços públicos e serviços privados de transporte. Revista da Faculdade de Direito da PUC-SP, v.3, n.1, 2015, p.85. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/index.php/red/issue/download/1594/6>>. Acesso em 29.10.2018.

⁸ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Apontamentos sobre os serviços públicos e serviços privados de transporte. Revista da Faculdade de Direito da PUC-SP, v.3, n.1, 2015, p.90. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/index.php/red/issue/download/1594/6>>. Acesso em 29.10.2018.

Desse modo, os serviços de táxis e assemelhados configuram unicamente atividades econômicas em sentido estrito, a qual pode sofrer controle por via da polícia administrativa quando prestados por particulares, sem prejuízo de o próprio Município instituir seu serviço em concorrência com os demais agentes econômicos. [...] Diante desse cenário, o ato de outorga previsto no art. 12-A da Lei de Mobilidade Urbana não representa outorga de serviço público, mas simples ato de polícia administrativa de natureza liberatória, ou seja, ato pelo qual se licenciam particulares a prestarem atividades econômicas consistentes no transporte individual de passageiros por táxi e assemelhados. E se é assim, a tarifa mencionada pela Lei nada mais é que um preço privado controlado pelo Estado com base em lei. Não se trataria, portanto, de tarifa no sentido utilizado pelo direito dos serviços públicos. Não há que se falar, por conseguinte, de equilíbrio econômico-financeiro nesses casos, nem mesmo de controle de receitas dos prestadores do serviço pelo Estado.

Dinorá Adelaide Musetti Grotti cita em sua obra precedente do STF (RE nº 140.989/RJ), o qual consolidou o entendimento de que embora o transporte coletivo de passageiros seja serviço público, o transporte individual não pode ser reconhecido como tal, mas sim como serviço de utilidade pública, próprio do exercício da livre iniciativa, razão pela qual o Estado não deveria titularizá-lo, mas apenas submetê-lo a disciplina estatal reguladora, por apresentar um interesse da coletividade.

Conclui-se, desse modo, que o serviço público é titularizado pelo Estado, mas pode ser eventualmente prestado por particulares, mediante concessão ou permissão, sempre precedida por procedimento licitatório. Já o serviço de utilidade pública se enquadra no campo da atividade econômica, mas se sujeita a intensa regulação e fiscalização em razão do interesse público inerente à sua prestação⁹.

Portanto, o transporte remunerado individual de passageiro permanece no âmbito da atividade econômica em sentido estrito e a sua prestação será outorgada aos particulares através de autorização concedida pelo Poder Público.

⁹ SARMENTO, Daniel. Ordem Constitucional Econômica, Liberdade e Transporte Individual de Passageiros: o “caso Uber”. Consultor Jurídico, Rio de Janeiro, 13 jul. 2015, p. 27. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/paracer-legalidade-uber.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018

1.2. O SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO PÚBLICO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

A PNMU, em seu artigo 4º, inciso VII, define o transporte público individual de passageiros como o “serviço remunerado de transporte de passageiros aberto ao público, por intermédio de veículos de aluguel, para a realização de viagens individualizadas”.

Dessa forma, é possível identificar a existência de dois requisitos para configuração do transporte público individual: quanto à sua natureza e quanto ao seu alcance.

O requisito intrínseco (natureza) se configura pela utilidade pública do serviço de transporte individual, identificada no artigo 12 da PNMU, conforme exposto no capítulo anterior.

Por sua vez, o requisito extrínseco (alcance) é identificado na redação artigo 4º, inciso VII, através do termo “aberto ao público”, que importa na obrigatoriedade do atendimento universal.

O serviço de transporte público individual de passageiros é, por força do artigo 2º da Lei nº 12.468/2011, atividade privativa dos profissionais taxistas:

Art. 2º É atividade privativa dos profissionais taxistas a utilização de veículo automotor, próprio ou de terceiros, para o transporte público individual remunerado de passageiros, cuja capacidade será de, no máximo, 7 (sete) passageiros.

Diante dessas premissas, o transporte público individual rege-se pelas normas de Direito Público, sendo subordinado à princípios e regulamentações específicas, o que gera também direitos e deveres destacados.

Os deveres dos taxistas estão previstos no artigo 5º da Lei nº 12.468/2011:

Art. 5º São deveres dos profissionais taxistas: I - atender ao cliente com presteza e polidez; II - trajar-se adequadamente para a função; III - manter o veículo em boas condições de funcionamento e higiene; IV - manter em dia a documentação do veículo exigida pelas autoridades competentes; V - obedecer à Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 - Código de Trânsito Brasileiro, bem como à legislação da localidade da prestação do serviço.

Além disso, a profissão de taxista exige a escolaridade mínima, apresentação de atestado de antecedentes criminais, curso de formação de condutores e apresentação do carro, que pode ser próprio ou de empresa, placa vermelha e inclusão na Carteira Nacional de Habilitação da observação “exerce atividade remunerada”, conforme o artigo 3º da Lei acima referida.

Também são aplicáveis aos taxistas as regras do contrato de transportes dos artigos 730 e 742 do Código Civil (CC), que englobam a responsabilidade objetiva do motorista, a impossibilidade de se recusar passageiros ou o trajeto por eles solicitado, entre outras obrigações.

Em contrapartida, os taxistas contam com pontos específicos, podem apanhar passageiros em qualquer local mediante simples sinalização, contam com identificação própria e padronizada, utilizam vias prioritárias para maior rapidez nas corridas, além de contar com vantagens de ordem tributária.

No momento da compra do veículo destinado para a prestação do serviço, os taxistas possuem isenção do recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Imposto sobre Operações Financeiras (IOF), além da isenção do recolhimento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA).

Além disso, os taxistas possuem garantia de remuneração mínima, em razão da “bandeirada”, uma quantia fixa que o taxímetro inclui no preço a ser pago pelo passageiro, estabelecida pelo Município.

Embora não se tenha concedido aos taxistas o monopólio do exercício de toda atividade de transporte individual de passageiros – que pode ser *pública* ou *privada* -, por muitos anos, o serviço de táxi foi a única opção para os consumidores, não havendo nenhuma concorrência. Resultado disso foi o aumento dos preços da corrida e a redução da qualidade da prestação do serviço.

1.3. SURGIMENTO DOS APLICATIVOS DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS E O CONFLITO COM OS TAXISTAS

O cenário dos serviços de transporte remunerado individual no Brasil começou a mudar em meados de 2014, com o surgimento das empresas que oferecem o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros através dos aplicativos de *smartphones*, como a *Uber*, *startup* criada em 2009 em São Francisco, nos Estados Unidos, e que opera atualmente em centenas de cidades em 80 países¹⁰.

A *Uber* se auto define como uma plataforma tecnológica que, por meio de um aplicativo para *smartphones*, promove o encontro entre motoristas e usuários interessados em compartilhar o uso de veículos subutilizados por seus proprietários, orientando-se pelos princípios da economia compartilhada.

O aplicativo da *Uber* funciona da seguinte maneira: O passageiro, para solicitar a corrida, digita a sua localização atual para que o aplicativo notifique os motoristas cadastrados nas proximidades e digita o seu destino para uma estimativa do valor mínimo da corrida. Se um motorista aceitar a solicitação da corrida, o aplicativo informará o seu nome e a descrição do seu veículo. Quando a corrida é concluída, o pagamento pode ser realizado por cartão de crédito, previamente cadastrado no aplicativo pelo passageiro, diretamente à *Uber*, que posteriormente repassará os valores aos motoristas, descontando a taxa cobrada; ou em dinheiro, hipótese em que o valor será pago ao motorista para posterior repasse à empresa.

Nesse sistema, o consumidor tem acesso de antemão ao nome e a foto do motorista, ao modelo e a placa do veículo; e pode consultar as avaliações do motorista feitas por passageiros anteriores. Além disso, tem conhecimento da rota a ser seguida, estimativa do preço do serviço, tempo de espera para a chegada do veículo e duração da corrida. Ou seja, o consumidor tem acesso a um serviço mais completo do que o oferecido pelo antigo modelo do serviço de táxi.

¹⁰ Disponível em < <https://www.uber.com/pt-BR/country-list/> >

Não demorou muito para que a *Uber* caísse no gosto dos consumidores, tendo em vista a comodidade, simplicidade, eficiência e preço mais competitivo oferecidos.

Assim, o sucesso do aplicativo começou a causar transtornos para aqueles que atuam na modalidade pública do transporte individual - os taxistas, que passaram a apontar a ilegalidade da ferramenta.

Foram veiculadas diversas notícias acerca dos protestos, depredações e até mesmo, agressões físicas aos motoristas da *Uber*. Os taxistas sustentavam que a *Uber* pratica concorrência desleal com oferecimento de preços abaixo do mercado e exerce o transporte clandestino de passageiros, uma vez que supostamente estariam exercendo a atividade privativa dos taxistas.

A fúria dos taxistas demandou uma reação das autoridades e o *lobby* resultou na edição de leis municipais proibindo as atividades da *Uber* e demais aplicativos que oferecem o serviço de transporte individual de passageiros. Tais leis, conforme se verá adiante, foram sendo julgadas inconstitucionais pelos Tribunais de Justiça, tendo em vista o desrespeito à livre iniciativa e à liberdade de trabalho, da limitação ao exercício da atividade de transporte e da afronta ao direito do consumidor na escolha do prestador de serviço de transporte individual de passageiros.

2. A LEGALIDADE DOS APLICATIVOS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

Conforme exposto, o surgimento das empresas que oferecem serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros através dos aplicativos móveis iniciou, em meio a grande polêmica, uma discussão acerca da legalidade da atividade.

Através de uma análise jurídica da questão dos serviços oferecidos pela *Uber*, constata-se que a prestação desses serviços se enquadra, perfeitamente, no contrato de transporte de pessoas, previsto no CC, pela qual uma das partes, o transportador, ou condutor, se obriga a deslocar de um lugar para outro, a outra parte (passageiro).

O contrato de transporte de pessoas mostra-se lícito, sobretudo, porque se trata de um negócio firmado entre particulares, no qual impera a autonomia privada do motorista do *Uber*, que tem o direito de aceitar e firmar o contrato com o consumidor de acordo com sua conveniência.

Nesse sentido, com o viés de apresentar a legalidade dos aplicativos de serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros, o trabalho estudo passa agora a analisar a distinção entre a modalidade pública e privada dos serviços de transporte remunerado individual de passageiros, além de realizar um estudo sobre os princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência.

2.1. O SERVIÇO PRIVADO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL EM FACE DO SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL

De antemão, são necessários breves esclarecimentos sobre a diferença entre os modelos de serviços de transporte individual de passageiros. Conforme exposto nos capítulos anteriores, a PNMU prevê dois modelos para o transporte individual de passageiros, distintos e igualmente válidos: o público e o privado.

De fato, o transporte público individual de passageiros é atividade privativa dos taxistas, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 12.468/2011. Ocorre que, analisando a PNMU, percebe-se o legislador dedicou somente ao

serviço de transporte individual aberto ao público; e tão somente definiu o transporte remunerado privado individual de passageiros nos termos da antiga redação do artigo 4º, X¹¹, não havendo regulamentação específica.

André Ramos Tavares¹², em parecer, distinguiu o serviço de táxi (transporte público individual de passageiros) do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, oferecido pela *Uber*:

Enquanto o serviço de táxi é aberto ao público, a atividade de transporte sob modelo UBER não é aberta ao público, pois restrito ao universo de pessoas conectadas pela específica plataforma criada para isso. Essa afirmativa nos projeta para dois microssistemas distintos de transporte individual. Ambos, como dito, são de acesso ao público; porém, diferenciam-se, quanto ao seu uso, pelo alcance subjetivo. [...] Com o desenvolvimento de software de compartilhamento de informações, os usuários aderem a um ambiente virtual exclusivo de domínio de serviço de transporte. O elemento tecnologia é determinante. O transporte do passageiro aqui sob análise depende da prévia adesão deste passageiro ao exclusivo ambiente virtual, para só depois contratar diretamente o serviço de transporte segundo as projeções tecnológicas da plataforma eletrônica. Pode-se dizer que o avanço tecnológico experimentado no desenvolvimento de cidades inteligentes trouxe-nos um novo serviço de transporte urbano: o transporte individual de passageiros não aberto ao público, mas restrito a grupo definido de passageiros (usuários da tecnologia), para a realização de viagens com características operacionais exclusivas (definidas por um ambiente social virtual), para cada linha e demanda.

Vê-se, portanto, que o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, oferecido pela *Uber*, possui natureza diversa daquele prestado por táxis, principalmente por não ser aberto ao público, uma vez que é restrito aos usuários do aplicativo, além de ser realizado segundo a autonomia da vontade do motorista, que tem a opção de aceitar ou não a corrida, de acordo com a sua conveniência.

¹¹ Art. 4º Para os fins desta Lei, considera-se:

X - transporte motorizado privado: meio motorizado de transporte de passageiros utilizado para a realização de viagens individualizadas por intermédio de veículos particulares;

¹²TAVARES, André Ramos. Parecer Jurídico. São Paulo, 1º out. 2014. Disponível em: < <https://docplayer.com.br/6961553-Parecer-juridico-sumario.html> > Acesso em 25 set. 2018.

Sobre o tema, cabe destacar trecho de acórdão proferido pela 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo:

O motorista, pessoa habilitada com automóvel e previamente cadastrada, não oferece seus serviços na praça, como nostalgicamente se dizia no início do século passado em relação aos taxistas. Ao contrário, trata-se de ferramenta fruto do avanço de novas tecnologias, a exemplo do que ocorreu com o e-mail e aplicativos de comunicação instantânea como o *WhatsApp*, *Messenger*, etc., que revolucionaram os costumes e tornaram obsoletos antigos meios de comunicação usados pela sociedade (cartas, telegramas, telex, *fac símile*, etc.). Como o veículo não dispõe de pontos especiais de estacionamento, nem é identificado por qualquer símbolo, o motorista não faz oferta pública de seus serviços. Não há contratá-los simplesmente com movimentos de braço ou assobio. O passageiro, na mesma linha, não pode ser qualquer um do povo; deve ser proprietário de *smartphone*, previamente cadastrado na base virtual do aplicativo, com cartão de crédito válido e verificado pela instituição administradora.¹³

Assim, evidente que os taxistas atuam apenas na modalidade pública do serviço de transporte individual, não detendo nenhuma exclusividade sobre o transporte remunerado privado individual. Interpretação diversa confere aos taxistas uma indevida reserva de mercado, que fere os princípios constitucionais da livre iniciativa e livre concorrência.

Nesse sentido, Daniel Sarmiento¹⁴ destaca que:

Contudo, não se concedeu aos taxistas o monopólio no exercício de toda a atividade de transporte individual de passageiros – que compreende as modalidades pública e privada. O transporte individual privado de passageiros, previsto na Lei nº 12.587 – atividade desempenhada pelos motoristas parceiros da Uber – não foi, nem poderia ter sido retirado pelo legislador do âmbito da livre iniciativa e livre concorrência

Conclui-se, portanto, que o transporte remunerado privado individual difere do transporte público individual na sua própria natureza, e que a ausência

¹³ Tribunal de Justiça de São Paulo; Apelação/Remessa Necessária 1003586-70.2017.8.26.0248; Relator: Décio Notarangeli; 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Indaiatuba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/08/2018; Data de Registro: 22/08/2018.

¹⁴ SARMENTO, Daniel. Ordem Constitucional Econômica, Liberdade e Transporte Individual de Passageiros: o “caso Uber”. Consultor Jurídico, Rio de Janeiro, 13 jul. 2015, p. 26. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/paracer-legalidade-uber.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018

de regulação específica do transporte remunerado privado individual não pode ser um pressuposto para a ilegalidade e proibição da atividade exercida pela *Uber*, protegida no principalmente, em observância aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência.

2.2. ANÁLISE SOB À LUZ DOS PRÍNCIPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE INICIATIVA E A LIVRE CONCORRÊNCIA

A Constituição Federal estabelece, já em seu artigo 1º, como um de seus princípios fundamentais a livre iniciativa. Além disso, o ordenamento constitucional prevê no seu artigo 170 que a atividade econômica deverá observar, dentre outros, os princípios da livre concorrência e o da defesa do consumidor, devendo ser assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos.

Nesse sentido a Ministra do Superior Tribunal de Justiça Nancy Andrighi¹⁵ leciona que:

A Constituição Federal adotou o capitalismo como modelo de ordem econômica, franqueando ao particular a liberdade de iniciativa ao mesmo tempo em que deu importância à valorização do trabalho humano e à defesa do consumidor.

A livre iniciativa não compreende apenas a possibilidade de iniciar uma atividade, mas também de exercê-la livremente, salvo expressa proibição, pelo princípio da reserva legal, concretizado no artigo 5º, II, da Constituição Federal.

Nesse sentido, ensinam Gomes Canotilho e Vital Moreira¹⁶ que:

A liberdade de iniciativa privada tem um duplo sentido. Consiste, por um lado, na liberdade de iniciar uma atividade econômica (direito à empresa, liberdade de criação de empresa) e, por outro, na liberdade de gestão e atividade de empresa (liberdade de empresa, liberdade do empresário, liberdade empresarial). A liberdade de iniciativa privada compreende assim dois

¹⁵ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A polêmica atual sobre a regulação de aplicativos de intermediação de contrato de transporte. Palestra proferida em 24 de setembro de 2015, no II Congresso Brasileiro de Internet. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/9/art20150925-01.pdf>> Acesso em 04 mai. 2018.

¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 790

momentos: o acesso a determinada atividade econômica e o exercício dessa mesma atividade.

A observância do princípio constitucional da livre iniciativa é, como todo princípio constitucional, obrigatória aos legisladores da União, Estados e Municípios, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. Destaque-se aqui as palavras do Ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso¹⁷:

A Carta de 1988 manteve a referência tradicional à livre iniciativa, no capítulo dedicado à ordem econômica, mas promoveu-a a princípio fundamental do Estado brasileiro, dando-lhe novo status constitucional. Além disso, disciplinou exaustivamente as formas de intervenção do Estado no domínio econômico, fixando os limites da ação legislativa na matéria – em qualquer caso excepcional –, na qual não se inclui a possibilidade de criar novos monopólios. Qualquer restrição ao princípio precisa estar fundada na própria Constituição.

Assim, outra não pode ser a interpretação de que o princípio da livre iniciativa garante aos indivíduos um direito fundamental de optar por exercer ou não determinada atividade econômica, impedindo que o Estado limite ou proíba arbitrariamente o ingresso de novos agentes no mercado.

Vale ainda destacar o artigo 36 da Lei nº 12.529/2011, o qual prevê que constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado e criar dificuldades à constituição, ao funcionamento e ao desenvolvimento de empresa concorrente.

Sendo o tema recente, foram necessários diversos amadurecimentos normativos e jurisprudencial. Alguns Municípios passaram a regulamentar o serviço (restringindo-o ou vedando-o).

No entanto, apontando a jurisprudência pela legalidade do assunto, inúmeras decisões desfavoráveis não reconheceram ou declararam a ilicitude dos serviços. A atividade da *Uber* em oferecer os serviços de transporte

¹⁷ BARROSO, Luís Roberto. Regime constitucional do serviço postal. Legitimidade da atuação da iniciativa privada. In: Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 222, out./dez. 2000.

remunerado privado individual, até então não regulamentado, não poderia, à luz dos preceitos constitucionais, ser considerada proibida.

Nesse sentido, vai o entendimento jurisprudencial dos tribunais pátrios em face das diversas demandas que versaram sobre a legalidade da atividade desenvolvida pela *Uber*. Veja-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS. UBER. LEI FEDERAL 12.587/2012. LEI MUNICIPAL Nº 18.176/2015 E O DECRETO MUNICIPAL Nº 29.558/2016 QUE EXTRAPOLAM OS LIMITES DA LEI FEDERAL. TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL. EXERCÍCIO POR TERCEIROS. POSSIBILIDADE. LIVRE INICIATIVA. NEGADO PROVIMENTO À UNANIMIDADE. 1. O cerne da questão, portanto, diz respeito à possibilidade de o motorista do UBER poder ou não ingressar no mercado de transporte individual de passageiros no Município do Recife. 2. Os serviços de transporte, quanto à natureza do serviço, podem ser classificados em público ou privado, de modo que a exclusividade do transporte público individual é garantida aos taxistas, ao passo em que o transporte remunerado privado individual pode ser desempenhado livremente por terceiros, como é o caso do agravado, em obediência ao exercício da livre iniciativa. 3. Vale salientar, inclusive, que a nossa Carta Maior tem como fundamento da República Federativa do Brasil, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, prevendo, ainda, em seu art. 170, que a ordem econômica brasileira é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa. 4. O serviço de táxi é qualificado como atividade econômica em sentido estrito, cuja execução sofre regulamentação do poder público, posto que, apesar de não se caracterizar como serviço público, o serviço de transporte por meio de táxi é tradicionalmente considerado um serviço de utilidade pública ou de "interesse coletivo". Assim, dispõem de áreas públicas especialmente reservadas pelas prefeituras, benefícios tributários para a aquisição de veículos, não podem recusar passageiros e não podem praticar preços superiores aos estabelecidos em regulamento. 5. Os serviços prestados por meio do UBER não apresentam essas características e podem ser qualificados como serviços de natureza estritamente privada. Estão sujeitos ao poder de polícia do Município, porém não precisam de autorização prévia do Poder Público, como ocorre com a atividade de taxista. São, portanto, serviços que não se confundem. A atividade de taxista, reconhecidamente de interesse público, não exclui a do motorista autônomo,

proprietário ou não de veículo, que exerce seu trabalho de forma lícita. (...)¹⁸

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 DE MOBILIDADE URBANA E NOS PRECEITOS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA. SERVIÇO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A ATIVIDADE DE TAXISTA (LEI Nº. 12.468/2011). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. (...) 2. De antemão, afirmo que, não obstante o esforço argumentativo desenvolvido pelo ente agravante, o decisum interlocutório que ora se pretenda invectivar não merece nenhum reproche, eis que promanado em consonância 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 (inciso IV). 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 da Municipalidade é incompatível com a Constituição Federal e com o Código Civil, na medida em que, o que se extrai da hipótese vertente, é a intermediação pelo aplicativo "UBER" de genuíno contrato de transporte remunerado privado individual entre o motorista agravado e os consumidores. 4. A atividade desenvolvida pelo agravado 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 remunerado privado individual", onde impera as regras constantes do regime jurídico de direito privado (...)¹⁹

No Tribunal de Justiça de São Paulo, foram julgadas diversas ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas contra leis municipais que proibiam os serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros, em

¹⁸ Tribunal de Justiça de Pernambuco, Agravo de Instrumento 4630419, Relator: Rafael Machado da Cunha Cavalcanti, 4ª Câmara de Direito Público, Data do Julgamento: 26/05/2017, Data de Publicação: 22/06/2017.

¹⁹ Tribunal de Justiça do Ceará, Agravo de Instrumento nº 0622566-56.2017.8.06.0000, Relatora Lisete de Sousa Gadelha, 1ª Câmara de Direito Público, Data do julgamento: 06/11/2017, Data do Registro: 06/11/2017.

contrariedade aos princípios da livre iniciativa, da livre concorrência e da defesa do consumidor.

Ação direta de inconstitucionalidade – Lei Municipal que dispõe sobre proibição do uso de carros particulares cadastrados em aplicativos para o transporte remunerado individual de pessoas no Município de São Paulo. (...) Transporte individual remunerado de passageiros particulares, cadastrados em aplicativos – Proibição, direta e objetiva, instituída pelo ato normativo impugnado – Considerações sobre o sistema adotado pela ordem econômica nacional – Princípios e valores elementares fundados na liberdade econômica – Exame de adequação da atividade como serviço público ou atividade econômica em sentido estrito – Ausência de previsão constitucional ou legal que a qualifique como atividade privativa ou titularizada pelo Estado, diversamente do transporte coletivo municipal (artigo 30, V, CR) – Política Nacional de Mobilidade Urbana que conforma o Transporte remunerado privado Individual de Passageiros, inserindo-o nos modais de mobilidade urbana (art. 3º, §2º, inciso III, alínea B, da Lei nº 12.587/2012) – Natureza jurídica de atividade privada evidenciada – Serviço de transporte público individual de passageiros (táxis) que guarda características próprias e distintas – atividade privada que é resguardada pela livre iniciativa – Estímulo à livre concorrência, incrementando benefícios socialmente desejáveis, incluindo ampliação do leque de escolha do consumidor – Norma puramente proibitiva que contraria princípios elementares da ordem econômica, como livre iniciativa, livre concorrência e defesa do consumidor (arts. 1º, inciso IV, e 170, “caput” e inciso IV, V, e parágrafo único da CR) (...).²⁰

Parece claro no julgado acima transcrito, a ligação intrínseca entre o princípio da livre concorrência e a livre iniciativa, e a função de ambos em resguardar a disputa entre agentes econômicos no mercado, em prol do consumidor e da eficiência econômica. Nesse mesmo sentido escreveu Luís Roberto Barroso²¹:

²⁰ Tribunal de Justiça de São Paulo, Ação Direta de Inconstitucionalidade 2216901-06.2015.8.26.0000; Relator Francisco Casconi; Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 05/10/2016; Data de Registro: 19/10/2016.

No mesmo sentido: Tribunal de Justiça de São Paulo; Ação Direta de Inconstitucionalidade 2095314-80.2016.8.26.0000; Relator Francisco Casconi; Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo; Data do Julgamento: 15/02/2017; Data de Registro: 20/02/2017; Tribunal de Justiça de São Paulo; Ação Direta de Inconstitucionalidade 2213289-26.2016.8.26.0000; Relator Tristão Ribeiro; Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 13/09/2017; Data de Registro: 14/09/2017.

²¹ BARROSO, Luís Roberto. A Ordem Econômica e os Limites à Atuação Estatal no Controle de Preços. In Temas de Direito Constitucional. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.58.

O princípio da livre concorrência, corolário direto da liberdade de iniciativa, expressa a opção pela economia de mercado. Nele se contém a crença de que a competição entre os agentes econômicos, de um lado, e a liberdade de escolha dos consumidores, de outro, produzirão os melhores resultados sociais: qualidade dos bens e serviços e preço justo.

Sobre o mesmo tema, José Afonso da Silva²² ensina que:

A livre concorrência está configurada no artigo 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ele é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados e ao aumento arbitrário dos lucros. Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado, e especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista.

Conclui-se, assim, que só existirá a livre concorrência onde o Estado garanta a livre iniciativa²³. Além disso, a livre concorrência visa resguardar sempre a escolha do consumidor e o estímulo à inovação e ao progresso; não funcionam como mecanismos autônomos, são peças de uma mesma engrenagem, interligadas e interdependentes.

A livre concorrência se liga à garantia de igualdade de oportunidade entre os agentes econômicos, na medida em se concretiza por meio da disputa equânime dos competidores no mercado, que é incompatível com a criação de privilégios ou imposição de barreiras estatais que beneficiem ou prejudiquem quaisquer deles²⁴.

Está na livre iniciativa e na livre concorrência um dos motores propulsores do desenvolvimento. Carolina Pancotto Bohrer Munhoz²⁵ assim se refere ao direito e o desenvolvimento:

²² SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 15ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p.876.

²³ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. Lições de Direito Econômico. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2012, p. 63.

²⁴ SARMENTO, Daniel. Ordem Constitucional Econômica, Liberdade e Transporte Individual de Passageiros: o “caso Uber”. Consultor Jurídico, Rio de Janeiro, 13 jul. 2015, p. 10. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/paracer-legalidade-uber.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018

²⁵ MUNHOZ, Carolina Pancotto Bohrer. Direito, livre concorrência e desenvolvimento. São Paulo. Lex Editora, 2006, p. 247.

A concorrência desempenha um papel importante na promoção do desenvolvimento, pois valoriza uma série de liberdades – como de iniciativa e de escolha – importantes não apenas por si mesmas, mas pelo papel que podem desempenhar na promoção de outras liberdades integrantes do processo de desenvolvimento. [...] A concorrência tem importância independentemente da geração ou não de efeitos econômicos, justamente para garantir liberdades importantes para o processo de desenvolvimento.

A economia compartilhada²⁶ é a inovação que mais tem movimentado atualmente o mercado e, por consequência, o direito concorrencial. A economia compartilhada revela um desafio ao legislador na medida em que ela se insere em mercados semelhantes ou próximos àqueles consagrados, como é o caso, por exemplo, da *Uber* e dos táxis; do *Airbnb* e das redes de hotelaria; e da *Netflix* e da TV por assinatura; a rápida mutabilidade desses serviços ou ofertas impõe uma também rápida adaptação da legislação, da jurisprudência e da doutrina pátria como forma de, não só acompanhar os avanços, mas também proporcionar a segurança jurídica necessária, visto que a falta dela se mostra prejudicial aos dois lados da relação de consumo: prestadores de serviços e consumidores.

No caso estudado, a ausência de regulamentação deu azo a diversas contestações judiciais à legalidade dos serviços oferecidos pela *Uber*.

No mesmo sentido, a necessidade da regulamentação dos aplicativos de transporte remunerado privado individual de passageiros foi ressaltada pelo Economista-Chefe do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Luiz Alberto Esteves²⁷:

²⁶ Economia compartilhada parte da ideia de consumo colaborativo, intermediado pelos aplicativos e negócios a partir deles criados. Trata-se ainda a instrumentalização de uma nova filosofia de consumo, segundo a qual, não é imprescindível possuir o bem para dele usufruir. Assim, a economia compartilhada distingue-se pelo aproveitamento do excesso de capacidade e funcionalidade de bens duráveis, assim, como pelo uso de meios tecnológicos que facilitam e aprimoram a qualidade e eficiência de produtos e serviços. São exemplos comuns de plataformas de economia compartilhada, além da *Uber*, a *Netflix*, *Airbnb*, *Spotify*, entre outras.

²⁷ ESTEVES, L. A. *Uber: o mercado individual de transporte individual de passageiros: regulação, externalidades e o equilíbrio urbano*. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Brasília, 4 set. 2015., p. 359. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/o-mercado-de-transporte-individual-de-passageiros.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2018.

Finalmente, é necessário discutir a regulação do mercado de transporte individual de passageiros, visto que não há elementos econômicos que justifiquem a proibição de novos prestadores de serviços de transporte individual. Além disso, elementos econômicos sugerem que, sob uma ótica concorrencial e do consumidor, a atuação de novos agentes tende a ser positiva.

Com base em todo o exposto é que o presente trabalho passará a analisar regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros.

3. REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

Conforme exposto, o conflito entre os taxistas e os aplicativos de transporte ansiava por uma resposta das autoridades. Diversos Municípios editaram leis proibindo o transporte individual privado de passageiros, afetando diretamente as atividades desenvolvidas pela *Uber*, o que levou à discussão a questão acerca da competência para legislar sobre o transporte individual de passageiros.

Além disso, a questão também trouxe à tona a discussão acerca da desregulamentação dos serviços de transporte remunerado individual de passageiros.

O presente capítulo passará a expor tais questões, além de analisar a Lei nº 13.640/2018, editada para regulamentar os serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros.

3.1. COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR SOBRE O TRANSPORTE REMUNERADO PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS

A Constituição Federal dispõe, em seu artigo 22, que compete privativamente à União legislar sobre direito civil (inciso I), diretrizes da política nacional de transporte (inciso IX), trânsito e transporte (inciso XI). Assim, caberia ao Congresso Nacional legislar sobre o transporte remunerado privado de passageiros e as empresas desenvolvedoras das plataformas tecnológicas que oferecem tal serviço; e ao Município caberia apenas regulamentar, de forma complementar, mas nunca o proibir.

José Joaquim Gomes Canotilho²⁸, em parecer jurídico acerca da constitucionalidade das leis editadas pelos Municípios de São Paulo e Rio de Janeiro que proibiam o transporte remunerado privado individual de passageiros

²⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Parecer Jurídico. Disponível em < <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/11/art20151109-03.pdf> > Acesso em 15 set. 2018.

e determinavam uma reserva do exercício da atividade econômica de transporte de passageiros aos taxistas, defende que:

Estas reservas ou exclusivas, proibições e inibições de forma primária e inovatória, a legislar sobre a matéria – diversa matéria – que é da competência legislativa privativa da União. A inconstitucionalidade orgânica de tais diplomas é, pois, direta e manifesta, por invasão das competências legislativas constitucionalmente reservadas à intervenção prévia e inovatória da União.

Entretanto, os Municípios justificavam sua competência legislativa com base nas previsões do artigo 30 da Constituição Federal, as quais determinam que compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local (inciso I) e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (inciso II).

Assim, pode-se notar que há uma competência concorrente entre a União e os Municípios. Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles²⁹ ensina que:

O trânsito e o tráfego são daquelas matérias que admitem a tríplice regulamentação – federal, estadual e municipal -, conforme a natureza e âmbito do assunto a prover. A dificuldade está em se fixar, com precisão, os limites da competência das três entidades estatais que concorrem na sua ordenação. Os meios de circulação e transporte interessam a todo o país, e por isso mesmo a Constituição da República reservou para a União a atribuição privativa de legislar sobre trânsito e transporte (art. 22, XI), permitindo que os Estados-membros legissem supletivamente a respeito da matéria, nos termos da lei complementar pertinente. (...) de um modo geral, pode-se dizer que cabe à União legislar sobre os assuntos nacionais de trânsito e transporte, ao Estado-membro compete regular e prover os aspectos regionais e a circulação intermunicipal em seu território, e ao Município cabe a ordenação do trânsito urbano, que é de seu interesse local (CF, art. 30, I e V)

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em julgamento da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra lei do Município de São Paulo que proibia o serviço de transporte remunerado privado individual, entendeu que não houve usurpação de competência legislativa privativa da União³⁰. O acórdão do

²⁹ MEIRELLES, 2008, p.454

³⁰ Tribunal de Justiça de São Paulo, Ação Direta de Inconstitucionalidade 2216901-06.2015.8.26.0000; Relator Francisco Casconi; Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 05/10/2016; Data de Registro: 19/10/2016.

Tribunal de Justiça de São Paulo traz o entendimento de Geraldo Spagno Guimarães³¹ neste mesmo sentido:

É fato que o artigo 22, XI, atribui à União a competência para legislar sobre trânsito e transporte, e isso se deu com a edição das Leis Federais n^os 9.503/97 e 10.233/01, respectivamente, mas a mesma Constituição cuida separadamente dos transportes urbanos como assunto de competência material do Município (art. 30, V) e, no que concerne à competência legislativa da matéria no contexto urbano, estabelece competência concorrente, atribuindo à União a tarefa de instituir diretrizes e aos Municípios a de complementar essas diretrizes especificamente para o âmbito e interesse local, este gizado pelo artigo 30, I, da CRFB. (...) por isso, é necessário um registro importante para discernir entre o que a Constituição dispõe no artigo 21, XX e no artigo 22, XI. No primeiro caso o alvo da norma é transporte como elemento do desenvolvimento urbano e, no segundo, o foco é o transporte nacional, em seus aspectos gerais sistêmico, estrutural e operacional. Assim, o Município não pode legislar sobre assuntos de transporte em geral, mas o transporte urbano há que ser organizado e regulamentado por normas municipais, porque o tema é de interesse local, sabendo-se que esse regramento deve se submeter às diretrizes instituídas pela União CRFB, 21, XX). Outro raciocínio ou leitura poderia conduzir ao entendimento equivocado de que a Lei n^o 12.587/12 é inconstitucional por vício de origem e flagrante violação ao artigo 30, I da Lei Maior, ou ainda, poder-se-ia considerar improprias as regulamentações municipais que o Capítulo V da LPNMU impõe para o planejamento e a gestão do sistema de mobilidade.

Desse modo, conclui-se que a competência privativa da União prevista no artigo 22, IX e XI, da Constituição Federal, deve ser entendida como aquela que, efetivamente, se refira ao trânsito e transporte em seu aspecto nacional. Caso constatado o interesse do Município na regulamentação do transporte urbano, com o objetivo de organizar, disciplinar e fiscalizar, o ente estaria autorizado a legislar sobre a matéria com fundamento no artigo 30, I e II, da Constituição Federal.

Entretanto, no caso em estudo, a competência legislativa municipal deve ter caráter suplementar, restringida aos aspectos de interesses locais e sempre

³¹ GUIMARÃES, Geraldo Spagno. Comentários à Constituição do Brasil. Coord. Científica por J.J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Menes, Ingo Wolfgang Sarlert e Lênio Luiz Streck, Saraiva, 2013, p.93.

em consonância com a legislação federal, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência e o direito de escolha do consumidor.

3.2. A REGULAMENTAÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS EM FACE À DESREGULAMENTAÇÃO.

Conforme exposto, a nova dinâmica da economia compartilhada conduziu ao surgimento dos aplicativos de transporte remunerado privado individual de passageiros e a pretensão de banir esse serviço, segundo a preservação da reserva de mercado estabelecida em favor dos taxistas, é inconstitucional.

Diante desse quadro, a medida proporcional e razoável capaz de unificar a juridicidade da exploração da atividade empreendida pelos aplicativos de transporte remunerado privado individual seria a sua regulamentação.

Entretanto, a discussão acerca da regulamentação do transporte remunerado privado individual de passageiros, trouxe à tona uma discussão acerca da regulamentação ao serviço de transporte individual, em geral, desconsideradas as suas modalidades pública ou privada.

Luiz Alberto Esteves³² pontua que o serviço de transporte público individual oferecido pelos táxis é regulado como forma de garantir a segurança pública e a proteção econômica dos consumidores.

A segurança pública envolve a proteção física dos consumidores, de terceiros e da adequação dos veículos, o que implica em estabelecer padrões mínimos de requerimento para os motoristas e para os veículos. Por sua vez, a proteção econômica dos consumidores, como se pode pressupor, visa prevenir os consumidores de incorrer em prejuízos em situações de barganha desproporcionalmente desvantajosa.

³² ESTEVES, L. A. Uber: o mercado individual de transporte individual de passageiros: regulação, externalidades e o equilíbrio urbano. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Brasília, 4 set. 2015., p. 338. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/o-mercado-de-transporte-individual-de-passageiros.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2018.

Entretanto, observa-se que a regulamentação dos táxis não vem atingindo o efeito desejado há um tempo, gerando insatisfação dos consumidores. O surgimento de um novo agente no mercado (os aplicativos de transporte remunerado privado individual de passageiros) aumenta a pressão para que os taxistas melhorem a prestação dos serviços, assim como requer novas abordagens regulatórias por parte do Poder Público. Nesse sentido, é justa a reflexão acerca da regulamentação ou desregulamentação do transporte individual de passageiros, de modo geral.

A então Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE)³³ do Ministério da Fazenda, é órgão do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, que visa “avaliar e manifestar-se acerca dos atos normativos e instrumentos legais que afetam as condições de concorrência e eficiência na prestação de serviços, produção e distribuição de bens”³⁴, elaborou parecer, no qual recomendou que os Municípios considerassem promover de forma gradual medidas de desregulamentação dos serviços de táxi:

Por estarem dentro do mesmo mercado relevante, sendo substitutos próximos, porém diferenciados, não cabem tratamentos do ponto de vista regulatório muitos díspares entre os serviços tradicionais de táxi e os oferecidos por meio de aplicativos como o Uber. Assim, o grande desafio que a “*inovação disruptiva*” gerada por serviços tipo Uber trouxe para os reguladores não diz respeito ao que fazer para regulamentar esse serviço – que vem crescendo e conquistando consumidores sem que tenha sido necessária qualquer regulamentação por parte do Estado – mas sim o que fazer com a regulamentação dos serviços tradicionais de táxi. O caminho, portanto, deve ser o da desregulamentação dos serviços de táxi, dotando-o das características fundamentais que devem reger o funcionamento de um mercado livre: liberdade de entrada e preços livres. Uma desregulamentação ou uma nova regulação mais pró-mercado para o serviço de táxi pode ser fundamental para adequá-lo ao novo ambiente competitivo trazido pelos aplicativos.³⁵

³³ A SEAE foi extinta em dezembro de 2015 e duas novas secretarias foram criadas a partir do remanejamento de competências e cargos: a Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria (SEFEL) e a Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência (SEPRAC)

³⁴ BRASIL. Decreto nº 7.482, de 16 de maio de 2011. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério da Fazenda. Diário Oficial da União, 17 mai. 2011, p.13.

³⁵ MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria de Acompanhamento Econômico. Nota Técnica n. 06013/2016/DF /COGUN/SEAE/M. Análise dos Impactos Concorrenciais da Introdução do Aplicativo Uber no Mercado Relevante de Transporte Individual de

Nesse sentido, há de convir que a tecnologia pode ser mais eficiente que o Poder Público, garantindo que os serviços sejam prestados de forma adequada. A regulação estatal se justificava para fixação de padrões mínimos de segurança, higiene e conforto, além de critérios objetivos para a fixação de preços. Entretanto, ela não livrou o consumidor de ter que lidar com motoristas que desrespeitam leis de trânsito ou pouco cordiais, com veículos em mau estado de conservação.

A tecnologia proporcionada pelos aplicativos de transporte remunerado privado de passageiros, no entanto, permitem que os usuários controlem diretamente a qualidade dos serviços. O motorista que presta serviços cuja qualidade, higiene e conforto sejam má avaliadas pelos consumidores é descredenciado dos aplicativos. Verifica-se que, nesse modelo, os consumidores exercem o poder de fiscalização, o que impulsiona a melhora na prestação de serviço.

Nesse sentido, pontua o parecer da SEAE que:

A tecnologia pode viabilizar a substituição do controle concentrado de qualidade realizado pelo Estado. Mecanismos difusos de análise de precedentes, de atualização da frota, de atendimento eficiente, de previsão do valor final da corrida, de controle da rota, de compartilhamento da rota com terceiros, de conferência e compartilhamento com terceiros dos dados do carro e do motorista - todos benefícios trazidos pelos aplicativos de carona - permitem monitorar, instantaneamente, muito mais itens do que o Estado consegue fiscalizar, com defasagem, por meio de blitz, vistoria, renovações de habilitações e sistemas de pontuação, permitindo que se atinja um nível de qualidade e segurança mais desejável do que aquele que tínhamos.³⁶

A SEAE sugere que a desregulamentação do transporte individual de passageiros considere a liberdade de entrada (sem nenhuma restrição ao

Passageiros. Brasília: 04 fev. 2016, p. 30. Disponível em: < http://fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/notas-tecnicas/advocacia-da-concorrenca/2016/nt-6013_2016.pdf > Acesso em 04 mai. 2018.

³⁶ MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria de Acompanhamento Econômico. Nota Técnica n. 06013/2016/DF /COGUN/SEAE/M. Análise dos Impactos Concorrenciais da Introdução do Aplicativo Uber no Mercado Relevante de Transporte Individual de Passageiros. Brasília: 04 fev. 2016, p.28. Disponível em: < http://fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/notas-tecnicas/advocacia-da-concorrenca/2016/nt-6013_2016.pdf > Acesso em 04 mai. 2018.

número de táxis nas ruas), os preços livres e o livre acesso aos pontos de táxi e aos locais de grande movimentação.

O parecer elaborado pela SEAE ainda destaca que no Japão, assim como na Nova Zelândia, houve um processo de desregulamentação do serviço, que resultou na queda das tarifas e no aumento na frota de táxis, de modo que o consumidor foi o maior beneficiado, pagando mais barato e esperando menos por um táxi:

As tarifas foram estabelecidas de acordo com o tamanho do veículo, o que resultou imediatamente na redução de tarifas para automóveis pequenos e médios e ligeiro aumento na tarifa para automóveis grandes e de luxo. Em seguida, foi liberada a entrada de novos táxis no sistema, desde que preenchessem os rigorosos requisitos estabelecidos pelo órgão regulador. O resultado das medidas foi queda média de tarifas aliada a um aumento na frota de táxis. Dessa forma, o consumidor foi beneficiado com a desregulamentação, passando a pagar menos e esperar menos tempo por um táxi. Destaca-se que, no Japão, é permitida a prática de descontos sobre a tarifa máxima e essa prática deve estar bem sinalizada ao consumidor para evitar assimetrias de informação. Assim, o taxista que concede descontos deve manter um aviso visível e externo ao veículo informando sobre o desconto.³⁷

A SEAE conclui que há necessidade de desregulamentação dos serviços de táxi, não só para a quebra de barreiras da concorrência e o benefício dos consumidores, mas até como resultado da incorporação das inovações trazidas pelos aplicativos para o mercado de transporte individual de passageiros.

No entender da SEAE, o Poder Público não deve criar barreiras para o crescimento dos serviços dos aplicativos de transporte individual de passageiros, tendo em vista que incrementam a concorrência no setor, sendo benéfico aos consumidores:

Esta Secretaria entende que a concorrência entre motoristas do serviço de táxi e do serviço de AVP é benéfica para a sociedade, pois permite que a população possa escolher qual serviço de transporte individual de passageiros irá utilizar³⁸.

³⁷ Ibidem, p. 23

³⁸ MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria de Acompanhamento Econômico. Nota Técnica n. 06013/2016/DF /COGUN/SEAE/M. Análise dos Impactos Concorrenciais da Introdução do Aplicativo Uber no Mercado Relevante de Transporte Individual de Passageiros. Brasília: 04 fev. 2016, p.30. Disponível em: <

E sugere que a regulamentação dos serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros deve ser mínima, com fortes incentivos a concorrência em prol do consumidor e o desenvolvimento do serviço de transporte individual de passageiros.

O modelo de negócios das plataformas digitais (aplicativos), incluindo as que disponibilizam serviços de transporte individual remunerado de passageiros, não requer, a priori, regulação do poder público. Pondera-se, entretanto, que uma regulação mínima poderia reduzir a insegurança jurídica para os modelos de negócios baseados em aplicativos de transporte individual de passageiros, o que seria positivo para o desenvolvimento desse mercado. Dessa forma, uma eventual regulamentação dos aplicativos de transporte individual privado deve preservar o modelo de negócios atualmente existente, incentivar a inovação e assegurar a liberdade de entrada de preços³⁹

À vista do exposto, a conclusão é que o legislador deve regulamentar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros através de norma jurídica que não restrinja arbitrariamente as atividades desenvolvidas pelos aplicativos, à luz da livre iniciativa, livre concorrência e defesa do consumidor.

Nesse sentido, o presente trabalho passará a analisar a regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros no Brasil, oriunda da edição da Lei nº 13.640/2018.

3.3. EDIÇÃO DA LEI Nº 13.640/2018

A Lei nº 13.640/2018, que altera a PNMU para regulamentar o transporte remunerado privado de passageiros por aplicativos móveis, foi sancionada em 26 de março de 2018, com o objetivo de pôr fim nas controvérsias entre os taxistas e os motoristas da *Uber* e demais empresas que oferecem os serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros.

Referida lei alterou o inciso X do artigo 4º da PNMU para conceituar o transporte remunerado privado individual de passageiros como o “serviço

http://fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/notas-tecnicas/advocacia-da-concorrencia/2016/nt-6013_2016.pdf > Acesso em 04 mai. 2018.

³⁹ Ibidem, p.30.

remunerado de passageiros, não aberto ao público, para a realização de viagens individualizadas ou compartilhadas solicitadas exclusivamente por usuários previamente cadastrados em aplicativos ou outras plataformas de comunicação em rede”.

Outra alteração de muita relevância na PNMU foi a inclusão de dois artigos, o 11-A e o 11-B, que fixam as competências dos Municípios e do Distrito Federal para a fiscalização do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros.

O artigo 11-A determinou que compete exclusivamente ao Municípios e ao Distrito Federal regulamentar e fiscalizar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros. O parágrafo único do dispositivo disciplina que na regulamentação e fiscalização do serviço, os entes deverão observar, tendo em vista a eficiência, eficácia, a segurança e a efetividade da prestação do serviço, a efetiva cobrança dos tributos municipais devidos pela prestação do serviço; a exigência de contratação de seguro de Acidentes Pessoais a Passageiros (APP) e do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT); e a exigência de inscrição do motorista como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O artigo 11-B, por sua vez, estabeleceu uma série de requisitos para a concessão da autorização ao motorista para a prestação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, semelhantes às condições previstas na Lei 12.468/2011, que regulamenta o serviço de táxi.

Art. 11-B. O serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros previsto no inciso X do art. 4º desta Lei, nos Municípios que optarem pela sua regulamentação, somente será autorizado ao motorista que cumprir as seguintes condições: I - possuir Carteira Nacional de Habilitação na categoria B ou superior que contenha a informação de que exerce atividade remunerada; II - conduzir veículo que atenda aos requisitos de idade máxima e às características exigidas pela autoridade de trânsito e pelo poder público municipal e do Distrito Federal; III - emitir e manter o Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV); IV - apresentar certidão negativa de antecedentes criminais. Parágrafo único. A exploração dos serviços remunerados de transporte remunerado privado individual de passageiros sem o cumprimento dos requisitos

previstos nesta Lei e na regulamentação do poder público municipal e do Distrito Federal caracterizará transporte ilegal de passageiros.

Verifica-se que o parágrafo único do artigo 11-B evidencia a obrigatoriedade do motorista em observar as diretrizes estabelecidas, sob pena de ver sua atividade enquadrada como transporte ilegal de passageiros, infração prevista no artigo 231, VII, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503/1997).

Vale registrar, ainda, que o Congresso Nacional, sob pressão popular incitada pela *Uber*, excluiu do texto final da lei, a necessidade da placa vermelha e da autorização prévia emitida pela prefeitura para o motorista nos Municípios em que houver regulamentação; e a obrigatoriedade de o motorista ter o veículo em seu próprio nome.

Em síntese, a Lei nº 13.640/2018 realizou dois conjuntos de alterações à Política Nacional de Mobilidade Urbana. Em primeiro lugar, ela redefiniu o conceito de transporte remunerado privado individual de passageiros, a fim de contemplar o transporte por aplicativo⁴⁰.

Em segundo lugar, ela delegou aos Municípios e ao Distrito Federal a competência para regulamentar esse serviço, estabelecendo diretrizes e requisitos para autorização da prestação de serviço ao motorista interessado.⁴¹

É importante esclarecer que a lei só obriga as condições aos motoristas em que a cidade que ele participa optarem pela sua regulamentação, ou seja, as autoridades públicas só podem exigir as condições se o Município em que é cadastrado ter regulamentado a sua lei própria ou ratificado os termos desta lei.

Ressalta-se que cada ente competente, na oportunidade da regulamentação, poderá acrescentar novas exigências de acordo com as diretrizes estabelecidas pela Lei nº 13.640/2018. Assim, o debate entre taxistas e as empresas que oferecem os serviços de transporte remunerado privado individual de passageiros ainda parece longe do fim, tendo em vista que cada localidade poderá ter uma lei mais rigorosa ou flexível.

⁴⁰ Art. 2º da Lei 13.640/2018, que alterou a redação do art. 4º, X da Lei 12.587/2012

⁴¹ Art. 3º da Lei 13.640/2018, que acrescentou os arts. 11-A e 11-B à Lei 12.587/2012

Resta agora às prefeituras municipais o desafio de lidar com os interesses de ambas as categorias do transporte individual de passageiros e preservar o interesse maior dos consumidores, resguardando os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.

CONCLUSÃO

Através do presente trabalho buscou-se analisar a regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, sob a luz dos princípios constitucionais da livre iniciativa e livre concorrência.

No primeiro capítulo pôde-se concluir que os serviços de transporte remunerado são serviços de utilidade pública, e logo, se sujeitam a regulação e fiscalização por parte do Poder Público. Além disso, foi possível constatar que a PNMU prevê dois modelos de transporte remunerado individual de passageiros, o público e o privado. O serviço de transporte remunerado público individual de passageiros é, por força de lei, atividade exclusiva dos taxistas e aberto ao público, o que importa na obrigatoriedade universal. No que se refere à categoria de transporte remunerado privado individual de passageiros, existia um vazio legislativo, uma vez que não obstante a previsão na PNMU, não havia sua regulamentação específica.

Assim, diante do surgimento das empresas de aplicativos móveis que oferecem o serviço de transporte individual privado individual de passageiros em meio a tanta polêmica, os taxistas passaram a sustentar que tais empresas estariam praticando concorrência desleal com oferecimento de preços abaixo do mercado e exercendo o transporte clandestino de passageiros, uma vez que supostamente estariam exercendo a atividade privativa dos taxistas.

Entretanto, no segundo capítulo, foi possível concluir que embora não existisse regulamentação no Brasil tratando especificamente da categoria de transporte individual, a atividade das empresas de aplicativos móveis que oferecem o serviço de transporte individual privado individual de passageiros era totalmente legal e jamais poderia ser proibida.

Primeiro, porque não se concedeu aos taxistas o monopólio de toda a atividade de transporte remunerado individual de passageiros, mas somente a modalidade pública. Nesse sentido, foi possível constatar que o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros possui natureza diversa daquele prestado pelos taxistas, principalmente por não ser aberto ao público, uma vez que é restrito aos usuários do aplicativo, além de ser realizado

segundo a autonomia da vontade do motorista, que tem a opção de aceitar ou não a corrida, de acordo com a sua conveniência.

Logo, o argumento de que as empresas como a *Uber* estariam exercendo a atividade privativa dos taxistas cai por terra.

Segundo, porque a ausência de regulação específica do transporte remunerado privado individual de passageiros não é um pressuposto para ilegalidade e proibição da atividade, principalmente em observância aos princípios constitucionais da legalidade, que permite o exercício de qualquer atividade econômica que não seja proibida por lei, da livre iniciativa e da livre concorrência.

Ainda no segundo capítulo, concluiu-se que o surgimento dos aplicativos de transporte remunerado privado individual de passageiros, assim como as demais atividades de economia compartilhada, representam um desafio ao legislador, uma vez que a ausência de regulamentação pode gerar insegurança jurídica.

Assim, o terceiro capítulo foi dedicado à regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros. O primeiro item tratou da competência legislativa para regular a matéria e foi possível concluir a competência é privativa da União, conforme previsto no artigo 22, IX e XI, da CF. No entanto, caso constatado o interesse na regulamentação do transporte urbano, com o objetivo de organizar, disciplinar e fiscalizar, o ente estaria autorizado a legislar sobre a matéria com fundamento no artigo 30, I e II, da CF.

A competência legislativa municipal, entretanto, deve ter caráter suplementar, restringida aos aspectos de interesses locais e sempre em consonância com a legislação federal, os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência e o direito de escolha do consumidor.

No segundo item, o presente trabalho apresentou os argumentos formulados pelo SEAE para a desregulamentação do serviço de táxi, concluindo-se que a regulamentação dos táxis não vem atingindo o efeito desejado há um tempo, gerando insatisfação dos consumidores e o surgimento de um novo agente no mercado (os aplicativos de transporte privado individual de

passageiros) aumenta a pressão para que os taxistas melhorem a prestação dos serviços, assim como requer novas abordagens regulatórias por parte do Poder Público.

Nesse sentido, verificou-se que a tecnologia proporcionada pelos aplicativos de transporte remunerado privado de passageiros permitem que os usuários controlem diretamente a qualidade dos serviços. O motorista que presta serviços cuja qualidade, higiene e conforto sejam má avaliadas pelos consumidores é descredenciado dos aplicativos. Ou seja, nesse modelo, os consumidores exercem o poder de fiscalização, que pode ser mais eficiente que o Poder Público, impulsionando a melhora na prestação de serviço.

Dessa forma, concluiu-se que o legislador dever regulamentar o serviço de transporte privado individual de passageiros através de norma jurídica que não restrinja arbitrariamente as atividades desenvolvidas pelos aplicativos, à luz da livre iniciativa, livre concorrência e defesa do consumidor.

Por fim, o presente trabalho analisou a regulamentação do serviço de transporte privado individual de passageiros no Brasil, oriunda da edição da Lei nº 13.640/2018 e concluiu que o debate entre taxistas e as empresas que oferecem os serviços de transporte privado individual de passageiros ainda parece longe do fim, uma vez que cada municipalidade, na oportunidade da regulamentação que lhe foi delegada, poderá acrescentar novas exigências de acordo com as diretrizes estabelecidas pela Lei nº 13.640/2018. Entretanto, é extremamente importante que as novas exigências estejam em consonância com os princípios constitucionais da livre iniciativa, da livre concorrência e da defesa do consumidor.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. A polêmica atual sobre a regulação de aplicativos de intermediação de contrato de transporte. In: II Congresso Brasileiro de Internet. Promovido pela ABRANET – Associação Brasileira de Internet. Brasília: 24 set. de 2015. Disponível em: <<https://goo.gl/3I9EFj>> Acesso em 04 mai. 2018

BARROSO, Luís Roberto. Regime constitucional do serviço postal. Legitimidade da atuação da iniciativa privada. In: Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 222, out./dez. 2000.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 11 jan. 2002.

_____. 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 providencias. Diário Oficial da União, Brasília, 29 ago. 2011

_____. Lei n ° 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência [...]. Diário Oficial da União, Brasília, 2 dez. 2011

_____. Lei n ° 12.587, de 3 de janeiro de 2012. Política Nacional de Mobilidade Urbana. Diário Oficial da União, Brasília, 4 jan. 2012

_____. Lei n ° 13.640, de 26 de março de 2018. Altera a Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012, para regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros. Diário Oficial da União, Brasília, 27 mar. 2018.

_____. Secretaria de Acompanhamento Econômico. Nota Técnica n. 06013/2016/DF /COGUN/SEAE/M. Análise dos Impactos Concorrenciais da

Introdução do Aplicativo Uber no Mercado Relevante de Transporte Individual de Passageiros. Brasília: 04 fev. 2016, p. 30. Disponível em: < http://fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/notas-tecnicas/advocacia-da-concorrencia/2016/nt-6013_2016.pdf > Acesso em 04 mai. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Ceará, Agravo de Instrumento nº 0622566-56.2017.8.06.0000, Relatora Lisete de Sousa Gadelha, 1ª Câmara de Direito Público, Data do julgamento: 06/11/2017, Data do Registro: 06/11/2017.

_____. Tribunal de Justiça de Pernambuco, Agravo de Instrumento 4630419, Relator: Rafael Machado da Cunha Cavalcanti, 4ª Câmara de Direito Público, Data do Julgamento: 26/05/2017, Data de Publicação: 22/06/2017.

_____.Tribunal de Justiça de São Paulo, Ação Direta de Inconstitucionalidade 2216901-06.2015.8.26.0000; Relator Francisco Casconi; Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 05/10/2016; Data de Registro: 19/10/2016.

_____. Tribunal de Justiça de São Paulo; Apelação/Remessa Necessária 1003586-70.2017.8.26.0248; Relator: Décio Notarangeli; 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Indaiatuba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/08/2018; Data de Registro: 22/08/2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Parecer Jurídico. Disponível em < <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/11/art20151109-03.pdf> > Acesso em 15 set. 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 790

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 31 Ed. São Paulo: Atlas, 2018.

ESTEVEES, L. A. Uber: o mercado individual de transporte individual de passageiros: regulação, externalidades e o equilíbrio urbano. Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Brasília, 4 set. 2015., Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/o-mercado-de-transporte-individual-de-passageiros.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2018.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. Lições de Direito Econômico. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2012.

GUIMARÃES, Geraldo Spagno. Comentários à Constituição do Brasil. Coord. Científica por J.J. Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Menes, Ingo Wolfgang Sarlert e Lênio Luiz Streck, Saraiva, 2013.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Apontamentos sobre os serviços públicos e serviços privados de transporte. Revista da Faculdade de Direito da PUC-SP, v.3, n.1, 2015, p.90. Disponível em: <<https://revistas.pucsp.br/index.php/red/issue/download/1594/6>>. Acesso em 29.10.2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro, 16ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MUNHOZ, Carolina Pancotto Bohrer. Direito, livre concorrência e desenvolvimento. São Paulo. Lex Editora, 2006.

SARMENTO, Daniel. Ordem Constitucional Econômica, Liberdade e Transporte Individual de Passageiros: o “caso Uber”. Consultor Jurídico, Rio de Janeiro, 13 jul. 2015. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/paracer-legalidade-uber.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018

TAVARES, André Ramos. Parecer Jurídico. São Paulo, 1º out. 2014. Disponível em: < <https://docplayer.com.br/6961553-Parecer-juridico-sumario.html> > Acesso em 25 set. 2018.



TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Amanda Izabel de Bortole

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 31459307, Período 10º, Turma D,

tendo realizado o TCC com o título: **A regulamentação do serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros: Uma análise à luz dos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência**

sob a orientação do(a) professor(a): **Rodrigo Oliveira Salgado**

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 5 de novembro de 2018.

Amanda Izabel de Bortole

Assinatura do discente