



REPERCUSSÕES E QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DA ATIVIDADE DA UBER

Repercussions and legal qualification of Uber's activity

Revista de Direito do Consumidor | vol. 120/2018 | p. 131 - 159 | Nov - Dez / 2018
DTR\2018\22638

Antonio Jorge Pereira Júnior

Doutor, Mestre e Bacharel em Direito. Professor do Programa de Mestrado e Doutorado da Universidade de Fortaleza (PPGD-UNIFOR). Líder do Grupo de Pesquisa Direito Privado na Constituição (CNPq). antoniojorge2000@gmail.com

Juliana de Castro Costa

Mestranda em Direito Constitucional nas Relações Privadas do Programa de Pós-Graduação da Universidade de Fortaleza. julianaccosta19@gmail.com

Área do Direito: Comercial/Empresarial; Consumidor

Resumo: O trabalho analisa a inserção da UBER no mercado de transportes do Brasil e propõe termos de uma possível qualificação de sua atividade, a partir da avaliação das relações estabelecidas entre as partes envolvidas, como de consumo, civil ou trabalhista. O artigo examina se a UBER teria dado causa a concorrência desleal ou configurado abuso do poder econômico em face dos serviços públicos de táxi. Apresenta a diferença dos regimes jurídicos, as formas contratuais típicas do ordenamento jurídico compreendidas em sua operação e a possibilidade de formação de novos arranjos contratuais segundo as peculiaridades do modelo de negócio que pratica, sob economia compartilhada. O trabalho desenvolve estudo fundado em pesquisa bibliográfica, com resultado qualitativo e objetivos de abordagem descritiva e exploratória.

Palavras-chave: Uber – Autonomia privada – Concorrência – Economia compartilhada – Qualificação jurídica

Abstract: The paper analyzes the insertion of UBER in the transport market of Brazil and proposes terms of a possible qualification of its activity, based on the evaluation of relations established between the parties involved, such as consumption, civil or labor. The article examines whether the UBER would have given rise to unfair competition or configured abuse of economic power in the face of public taxi services. It presents the difference of legal regimes, the typical contractual forms of the legal system included in its operation and the possibility of forming new contractual arrangements according to the peculiarities of the business model it practices under sharing economy. The work develops a study based on bibliographic research, with qualitative results and descriptive and exploratory approaches.

Keywords: Uber – Privacy autonomy – Competition – Sharing economy – Legal qualification

Sumário:

1.Introdução - 2.O mercado de transporte privado de passageiros on demand no Brasil - 3.Alteração do mercado com a UBER: comparação, concorrência e relação de consumo - 4.A livre-iniciativa e a exploração da atividade econômica - 5.O estudo normativo do transporte privado de passageiros: desafios para a qualificação jurídica do fenômeno - 6.Considerações finais - Referências

1.Introdução

O “fenômeno UBER”¹ representou a inserção do transporte remunerado privado individual de passageiros em um mercado dominado pelos táxis. A implantação do aplicativo proporcionou a renovação de um mercado que parecia estável e consolidado. Surpreender clientes e concorrentes é um dos efeitos da tecnologia da informação no século XXI.



A inovação e o empreendedorismo avançam nas escolas de administração e de seus egressos recém-formados. Como um dos efeitos dessa cultura, empresas disruptivas alcançam novos públicos ao provocar demandas para ofertas que ultrapassam as tradicionais. Desse modo, a iniciativa e a autonomia privadas abrem portas ao desenvolvimento, assumem riscos e interferem em mercados estabelecidos e regulamentados pelo Estado.

As novas situações repercutem no Direito que deve qualificar o nicho organizacional emergente, administrar conflitos concorrenciais e fixar a responsabilidade em cenário reconfigurado. Neste trabalho, pretende-se apresentar linhas do tratamento jurídico que ora se decanta em resposta ao fenômeno UBER, que ingressou no mercado e promoveu mudanças de hábito laboral e de consumo, provocando a ordem jurídica institucional, que ainda precisa responder boa parte dos questionamentos suscitados. Alguns deles dizem com a concorrência desleal, o vínculo entre o motorista e a empresa, a privacidade de dados e a responsabilidade da empresa perante os usuários.

No processo de acomodação da nova modalidade negocial, que tão rapidamente se instalou como práxis social, especial desafio foi – em alguns lugares ainda é – dirimir choques com taxistas nos países em que o aplicativo foi implementado. No Brasil, a UBER se viu na necessidade de mobilizar a sociedade civil nos municípios em que as autoridades locais executivas tentaram interromper sua atividade, mediante procedimentos que impedissem ou dificultassem a circulação dos veículos cadastrados por ela.

Os contornos legais que envolvem o caso serão apresentados, bem como uma tentativa de apontar sua qualificação jurídica. O artigo desenvolve um estudo descritivo fundado em pesquisa bibliográfica, com resultado qualitativo e objetivos de abordagem descritiva e exploratória.

2.O mercado de transporte privado de passageiros on demand no Brasil

O serviço on demand corresponde àquele que está à disposição do consumidor mediante assinatura ou cadastro por meio de sites ou aplicativos. O mercado do século XXI tem cada vez mais se utilizado do avanço tecnológico e da internet para propiciar aos clientes a prestação de serviços com maior facilidade, rapidez e menor custo.

A sociedade pós-moderna² chegou ao século XXI considerada vulnerável e fluida pelo sociólogo Bauman³, em razão da velocidade na qual tudo acontece. O comportamento humano em constante busca por satisfação contribuiu para a dinâmica inovadora do mercado. Castells⁴ diz que a criação e o desenvolvimento da internet são uma extraordinária aventura humana e que a rede reafirma a ideia de que a cooperação e a liberdade de informação podem favorecer mais a inovação do que a concorrência e os direitos de propriedade.

A difusão do uso da internet em todo o mundo e o avanço tecnológico causaram o advento de negócios originais e inovação na forma de prestação de serviços. Tonou-se comum ouvir histórias de empreendimentos que advieram de uma boa e ousada ideia e, em pouco tempo, tornaram-se conglomerado empresarial, mediante uso de tecnologia como instrumento principal. Várias delas ocupam um espaço significativo no mercado⁵.

As transações comerciais acompanharam esse ritmo. Os serviços são oferecidos com a rapidez da tecnologia, a comunicação instantânea com o tráfego de dados da internet, a precisa localização do indivíduo com o sistema de posicionamento global (GPS).

Isso influenciou consideravelmente no comércio de serviços de transporte individual de passageiros. O seu crescimento no Brasil deu-se particularmente a partir de 2014, com o lançamento da empresa UBER, pioneira no mercado, sob os moldes da economia compartilhada (sharing economy)⁶. Depois surgiram outras com o mesmo modelo negocial.



A empresa consiste em uma plataforma digital que conecta indivíduos por meio de um aplicativo gratuito. A finalidade é colocar em contato pessoas que possuem um veículo e estão disponíveis para levar outras que não possuem um meio de transporte ou que preferem pagar por tal serviço para o seu destino. A empresa nasce como digital e se desenvolve no ambiente virtual.

A UBER se utiliza do sistema de posicionamento de satélite (GPS) para localizar o passageiro e indicar o motorista mais próximo de sua localidade. Para gerenciar a demanda, dispõe da tecnologia conhecida como "Visão de Deus" para mostrar em tempo real os motoristas e as solicitações, tudo com o intuito de otimizar o serviço no menor tempo possível de espera.

A origem da companhia está relacionada a um fato pitoresco. Em uma noite de nevasca em Paris, quando Travis Kalanick, empresário formado em ciência da computação e matemática, que havia trabalhado por 15 anos em várias startups, e seu amigo Garrett Camp estavam na cidade participando de um evento de tecnologia. Na saída do local, não conseguiam achar um táxi. Nessas circunstâncias, tiveram uma ideia sobre um serviço que permitisse chamar um carro com apenas um toque na tela do celular. Ambos tinham acabado de vender suas startups. Kalanick faturara 20 milhões de dólares com a RedSwoosh, um serviço de compartilhamento de arquivos on-line. Camp ganhara 75 milhões de dólares na venda do site de busca StumbleUpon para o eBay⁷.

Em 2009, os empresários fundaram o UberCab e em 2010 lançaram oficialmente o aplicativo na cidade de São Francisco, nos Estados Unidos. Dois anos depois, o aplicativo começou a ser disponibilizado em Chicago, Nova Iorque, Paris, dentre outras cidades. No Brasil, como dito, sua inserção se deu em 2014. Houve certa rejeição por parte de municípios que tinham o intuito de proteger o serviço tradicional (táxi) e submeter o novo serviço às mesmas regras⁸.

A Uber se expandiu rapidamente no mundo todo, como também no Brasil, tornando-se presente em mais de 100 cidades do País. Bem aceito pelos consumidores, atingiu a marca de 20 milhões de usuários, conforme dados de fevereiro de 2018, e conta mais de 500 mil motoristas parceiros, em abril do mesmo ano.⁹ É inegável que a sua presença modificou o quadro mercadológico de transporte privado individual e causou impacto na economia, no mercado de trabalho e no desenvolvimento do País.

3. Alteração do mercado com a UBER: comparação, concorrência e relação de consumo

A UBER ingressou no mercado e sua atividade gerou muitas questões que pediam respostas jurídicas, tais como a privacidade de dados, a natureza da relação entre a empresa e o motorista, o sistema de arrecadação fiscal e a questão concorrencial com os serviços tradicionais de táxi. É a partir deste último ponto que se julga ser possível identificar ou conceber uma natureza jurídica para o serviço. Por meio da comparação do novo modelo com o serviço tradicional mais facilmente se vislumbra uma proposta para sua qualificação jurídica, com os efeitos decorrentes.

Novos mercados despontaram na última década e propiciaram o aparecimento de novos players. Eles são muito próximos dos serviços já prestados, por vezes chamados "serviços tradicionais". Com eles podem se confundir, apesar de argumentos contrários¹⁰. São chamados de disruptivos, ou seja, alteram ou rompem o curso de um processo. Em 1942, Schumpeter dizia que "o capitalismo se renovava por meio de produtos e métodos inovadores que acabam tomando o lugar dos antigos"¹¹.

Para Christensen, professor da Harvard Business School, e Raynor, formado pela mesma escola, as inovações disruptivas,

[...] rompem e redefinem os modelos vigentes, lançando novos produtos e serviços que são tão bons quanto o até então disponíveis" e "geralmente são mais simples, mais convenientes e mais econômicos, atraindo, sobretudo, clientes novos ou clientes menos



exigentes¹².

Não há dúvidas de que o mercado inovador perturbou os players tradicionais. Em comparação com o serviço de táxi, a UBER não dependia de licença estatal. Assim, os motoristas com uso de carro particular não precisavam da autorização estatal para trafegar com os seus veículos no transporte de pessoas.

A Uber desenvolveu seu negócio sem a intenção direta de o assemelhar ao serviço de táxi, ainda que tenha conexão com tal. Basta lembrar do estopim que motivou os criadores, como relatado acima: a dificuldade de encontrar um táxi. De todo modo, a empresa inovou ao constituir-se dentro do paradigma, estratégico, de economia compartilhada, instaurando um novo modelo organizacional¹³. Define-se como uma empresa de tecnologia com o objetivo de "conectar pessoas que precisam de uma viagem confiável com pessoas que querem ganhar dinheiro dirigindo seu carro"¹⁴.

É um arranjo institucional original, que surge e desafia a regulação estatal, com enfoque no uso comum de bens e serviços. A aquisição de propriedade ou qualquer destinação exclusiva não faz parte dessa modelagem negocial. As vantagens são custos baixos e maximização do uso de recursos escassos¹⁵.

A empresa organiza uma nova forma de relacionamento, pois não se estabelecem vínculos trabalhistas com os motoristas. Também não se subsume perfeitamente a serviço de transporte porque não possui frota de veículos próprios e a sua finalidade foi de apenas estabelecer a comunicação entre as pessoas por meio de aplicativo digital. Em algo poderia se assemelhar a uma cooperativa. Mas também com ela não se confunde, sendo antes uma atividade colaborativa sem vínculos próprios de uma cooperativa.

Mesmo sem o propósito de substituir o serviço de táxi, inevitavelmente com ele fez concorrência. Isso incomodou em demasia o mercado, que parecia ser naturalmente monopolizado.

Fatores externos colaboraram com o sucesso da UBER. A crise financeira de 2008, com repercussão global, ao exponenciar o desemprego, estimulou o mercado da economia compartilhada e levou muitos a buscar ocupações alternativas que gerassem renda. Além disso, no Brasil, maior efeito teve o desencontro econômico acentuado a partir de 2014, com efeitos internos piores que os decorrentes de 2008. Isso fez com que muitos encontrassem na oferta de transporte com seu próprio veículo, ou com carro alugado, uma solução urgente, fazendo-se para tantos ocupação definitiva e estável.

Como dito, o crescimento da UBER fez dela um importante concorrente com os táxis, o que gerou questões acerca do direito concorrencial. Portanto, não há como não adentrar nessa seara.

O direito de concorrência é instrumento de controle do poder econômico e por ele se justifica a atuação estatal na atividade econômica quando esta corre o risco de sofrer com ilícitos que comprometam a liberdade comercial, a livre-iniciativa e a livre concorrência.

A título de ilustração, vale recordar que o direito de concorrência na modernidade foi influenciado pelo direito norte-americano, que tem como marco histórico inaugural um evento de 1888, quando o senador John Sherman apurava, por meio de uma comissão, as concentrações verticais e horizontais¹⁶ da Standard Oil. Desse caso decorreu a promulgação da Lei Sherman, nos Estados Unidos, em 1890, que serviu como modelo de referência para o Brasil¹⁷.

Paula Forgioni faz uma diferenciação entre tutela da concorrência ou repressão do abuso do poder econômico. O mercado e a atividade econômica englobam inúmeras relações. Ao se referir à Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011 (LGL\2011\4796), afirma que "o texto legal menciona expressamente uma miríade de interesses dignos de tutela jurídica"¹⁸. O texto legal aborda questões referentes à livre concorrência, livre-iniciativa



e dos que se encontram em posição de sujeição em relação ao agente dominante, mas também sobre os consumidores. Não há dúvida de que o interesse da população deve prevalecer sobre os demais

O direito concorrencial está em contínuo aperfeiçoamento por conta da dinâmica econômica e, nos últimos anos, em razão da inovação tecnológica. A UBER é um caso paradigmático. A oposição que sofreu por parte dos operadores do serviço tradicional e de algumas autoridades foi extremamente forte. Naturalmente sua entrada impactou a concorrência de modo imprevisível.

Em Londres, o mercado, antes dominado por uma orgulhosa cultura taxista e o serviço de minicabs, foi invadido pelos motoristas que usavam o aplicativo. Em um fórum aberto de perguntas e respostas, o prefeito da cidade, favorável ao serviço, foi vaiado pelos taxistas e estes foram expulsos do prédio¹⁹.

No Brasil, foram noticiados inúmeros casos de taxistas que furavam o pneu dos “carros pretos” e arrancavam passageiros de dentro do veículo por supor que estavam atuando pelo aplicativo²⁰. A advogada que atuava em defesa de sindicato dos taxistas, na cidade de São Paulo, chegou a acusar o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE de antiético por se manifestar a favor da atuação do aplicativo. Já o secretário de Transporte de São Paulo declarou publicamente que a atividade era irregular²¹.

As alegações contrárias giravam em torno da acusação de concorrência desleal, que é proibida por dois escopos. Um é voltado para a proteção dos concorrentes e o outro para a proteção da coletividade que sofre com os excessos da concorrência, que são os consumidores²². A questão da proteção do concorrente se volta para a preservação do mercado. Contudo, por que se proteger um mercado que está aparentemente ultrapassado? Por que manter o serviço tradicional e não estimular o serviço inovador?

Não se pode olvidar que a inovação trouxe um ânimo ao mercado e à economia. E muitos benefícios ao cidadão e ao consumidor. Nesse sentido, convém afirmar que, em boa hora, o Poder Constituinte Derivado Reformador emendou a Constituição (Emenda Constitucional 85/2015 (LGL\2015\1208)) e passou a incluir no seu texto o termo “inovação” no capítulo IV do Título VIII que compõe a ordem social. O termo está presente em vários dispositivos do texto constitucional.

O Estado deverá se ater para não tolher a liberdade do empreendedor que inova e defender os valores constitucionais vigentes. Hoffmann-Riem chama atenção ao papel do Direito em direcionar toda essa inovação tecnológica para uma postura socialmente desejável como também evitar aquilo que é indesejável²³.

A proteção voltada para o concorrente, para o agente econômico, não pode ser analisada sem considerar a sua outra finalidade que é o interesse coletivo. Aqui, em especial, o consumidor. Mas outros devem ser considerados, como o motorista trabalhador. A entrada da UBER no mercado impactou fortemente o mercado de táxi. Porém isso não impediu o surgimento de outras plataformas digitais oferecendo o mesmo serviço, e muito menos a reunião de taxistas para ofertar seus serviços por meio da tecnologia. O mercado apenas mudou e se transferiu para o meio virtual.

Nesse sentido, as normas antitruste tutelam o concorrente, ao cuidar da lisura na interação com os outros agentes econômicos, e as normas de repressão à concorrência desleal tutelam o bom fluxo das relações econômicas, ou seja, a repressão ao abuso do poder econômico²⁴.

A Lei 9.279, de 12 de maio de 1996, determina que comete crime de concorrência desleal aquele que emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem. No caso em análise, não houve o emprego de meios fraudulentos para alcançar clientes dos taxistas.

Além disso, o preço inferior estabelecido pela UBER não estava abaixo dos custos. O



resultado foi que muitos clientes não só optaram pelo uso do serviço por meio do aplicativo, como os baixos preços atraíram outras pessoas que sequer usavam o serviço de táxi antes²⁵. A entrada da UBER no mercado não feriu qualquer dessas normas. A tecnologia aproveitada pela empresa apenas inovou o mercado.

É fato que a economia compartilhada, nesse caso, favoreceu inúmeras pessoas; sobretudo o consumidor. Essa sempre é a preocupação central quando se fala em direito concorrencial. A inserção da tecnologia no mercado serve para incrementar a atividade, qualquer que seja ela, e quem se favorece com a facilidade dos serviços é, sem dúvida, o consumidor. No caso apresentado, não foi diferente.

Calixto Salomão Filho relaciona o bem-estar do consumidor com a liberdade de escolha ou simplesmente com a eficiência econômica. Nesse caso, o autor se refere à Escola de Harvard, também chamada de estruturalista, que defende que o consumidor é protegido ao se manter um mercado mais competitivo, enquanto a Escola de Chicago, seguidora da teoria neoclássica, segue o raciocínio da eficiência econômica e que nela o consumidor sairia favorecido²⁶.

Ainda acrescenta o autor que o consumidor não precisa ser o destinatário jurídico direto das normas, pois a proteção da concorrência indiretamente o protege também. O valor pago na corrida, como já dito, ficou mais barato do que o mercado de táxi oferecia; mas isso não caracterizou a prática de preços predatórios. O combate de preços predatórios protege o consumidor indiretamente, pois o concorrente abaixa o valor a fim de eliminar o outro e dominar o mercado. Ao final, resulta por manter os valores que lhe convém. Como vimos, não é o caso da UBER.

Acerca da predação e de seus prejuízos, afirma Ana Frazão que a autoridade concorrencial deve ter um entendimento dinâmico da relação que ocorre entre o consumidor e o mercado, a fim de que o futuro não se revele prejudicial. Isso quer dizer que o preço predatório (ou predação) pode se revelar benéfico ao consumidor no primeiro instante, mas, com a quebra dos concorrentes, o "predador" pode se utilizar do poder econômico para impor condições e preços abusivos ao consumidor²⁷.

As condições concorrenciais, no caso do uso da plataforma digital no transporte privado, não afetaram o mercado no sentido de desfavorecer o consumidor. A UBER não se manteve como dominadora da atividade. Outras empresas sugeriram usando a mesma tecnologia, como Cabify, Televo, EasyGo e 99Pop.

O Direito precisa encontrar uma solução para atender os mercados tradicionais e os mercados formados por empresas enraizadas na tecnologia. Observar também os regimes jurídicos que modelam a livre iniciativa é um caminho que tem necessariamente que ser considerado. Cada qual se desenvolve dentro de regras específicas. Frazão levanta uma questão que merece reflexão "como conciliar a imposição de restrições à atuação dos agentes econômicos decorrentes de preocupações concorrenciais com os próprios incentivos à inovação tendo em vista que a possibilidade de obtenção dos lucros supranormais"? É um desafio que somente será respondido através do estudo de cada caso²⁸.

Sem dúvida, a tecnologia trouxe vantagens para o consumidor, como a facilidade no acesso aos serviços, a rapidez, a praticidade, a conveniência e o custo menor. A proteção ao consumidor já é garantida no ordenamento jurídico brasileiro. As novas realidades da relação se submetem ao Código de Defesa do Consumidor – CDC (LGL\1990\40). A vulnerabilidade do consumidor permanece sob a proteção legal. O controle dessa relação também é feito por meio de um sistema de avaliação do motorista pelo passageiro. A garantia da qualidade do serviço fica preservada por conta desse sistema.

Como a avaliação do motorista fica cadastrada na empresa, o consumidor ainda é beneficiado pela busca frequente de melhoras nos serviços prestados. Cada motorista é



responsável por seu serviço e seu desempenho perante a empresa.

Na atual conjuntura normativa, não há como negar que a relação estabelecida entre o passageiro e a empresa se subsume à qualificação de relação de consumo. Nos termos legais, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. O usuário cadastrado na plataforma se enquadra no conceito legal. A plataforma digital também não se distancia do conceito legal de fornecedor²⁹, já que disponibiliza a intermediação de serviços e exige requisitos sérios para o cadastro daqueles que se propõe prestá-los. Cláudia Lima Marques corrobora com esse entendimento, mesmo reconhecendo que em moldes diversos do modelo originário³⁰.

A economia compartilhada tenha sido criada com base na cooperação, na solidariedade, com o fim de fomentar um consumo alternativo³¹. Levantam-se, até mesmo, questionamentos acerca da posição legal ou social do consumidor³². Contudo, a onerosidade e o uso do serviço nos moldes como se dão, pelo menos no caso da UBER, recebem a proteção consumerista.

Vale notar que "a economia do compartilhamento é economia, business, custa algo, há presença de um consumidor"³³. Inclusive, uma crítica que se faz a alguns negócios que não deram certo nesse cenário teria sido a questão do idealismo que impregnaria a mente do inovador. Afinal, se trata de uma transação comercial e não de favores³⁴. Deve ser criado segundo os códigos da sustentabilidade financeira.

Freitas e Marques Neto apresentam os formatos diversos de uso compartilhado de automóveis e todos eles compreendem a ideia de ganho ou troca³⁵. Dessa forma, a contrapartida financeira é fulcral para a caracterização da relação de consumo³⁶. O contrato firmado com a UBER se dá por meio do cadastro do usuário no aplicativo da empresa, com o fornecimento do número do cartão de crédito.

Reconhecida como responsável pelos atos dos motoristas registrados no aplicativo, a UBER foi condenada, pelo Juizado Especial Cível e das Relações de Consumo de São Luís – MA, ao pagamento de danos morais no valor de doze mil reais à passageira que perdeu o voo, porque o motorista errou o caminho³⁷.

O fundamento do magistrado se deu no artigo 14 do CDC (LGL\1990\40), que prescreve que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Nesse sentido, Claudia Lima Marques novamente se posiciona sobre a incidência da relação de consumo na economia compartilhada, ao chamar o aplicativo, essencial para a transação, de guardião de acesso e colocá-lo na posição de fornecedor³⁸.

Assim, a UBER inovou no serviço de transporte privado de passageiros, trouxe inúmeros questionamentos e conflitos, mas, pelo que foi abordado, não agiu com a concorrência de forma desleal e é tratada como fornecedora de serviços, respondendo nos moldes do Direito do Consumidor. No item seguinte, passa-se à análise da operação econômica em si realizada pela UBER, para avançar em sua qualificação jurídica.

4.A livre-iniciativa e a exploração da atividade econômica

A livre-iniciativa é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e da ordem econômica. É um desdobramento da liberdade, descrita sob o ângulo da sensibilidade e acessibilidade. No primeiro caso, como aquele que sabe das suas possibilidades e, no segundo, como aquele que tem o acesso efetivo da sua liberdade³⁹.

Seu fundamento na Constituição se volta para as empresas e para o livre exercício da atividade econômica. Sua concepção é bem abrangente e resguarda também a livre concorrência. Para Luís Roberto Barroso, a liberdade de contratar faz parte da essência da livre iniciativa e decorre da lógica do princípio da legalidade, que é o alicerce das



demais liberdades, pelo qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (CF (LGL\1988\3), art. 5º, II)⁴⁰.

A livre-iniciativa, contudo, submete-se tanto ao regime privado como ao público. O que difere um do outro é que os serviços públicos prestados terão regras específicas, pertencentes ao Direito Administrativo, enquanto os serviços privados exercem a sua atividade com maior liberdade⁴¹.

Os serviços públicos podem se submeter ao regime jurídico público como ao privado, porém isso não quer dizer que o UBER presta serviço público sob o regime privado. A hipótese de serviço público sob o regime privado não afasta a possibilidade da iniciativa privada, com fundamento na sua vontade e liberdade, desenvolva atividade econômica semelhante.

Eros Grau faz uma distinção que contribui para o entendimento do conflito que se estabeleceu entre UBER e táxi. O autor afirma que os serviços públicos não privativos são aqueles que podem ser prestados pelo setor privado independente de concessão, permissão ou autorização. À medida que os serviços públicos privativos poderão ser prestados pelo setor privado em conformidade com um desses regimes⁴².

Muito embora o autor indique se tratar de serviço público, o entendimento é de que a atividade econômica prestada pela UBER se submete ao regime privado. Ainda porque a exploração da atividade econômica só será exercida pelo Estado quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme determina a Constituição⁴³, por meio de empresas públicas, sociedades de economia mista e subsidiárias, e no caso dos monopólios outorgados à União.

Tal preceito demonstra que a atividade econômica é exercida, em regra, pelas instituições privadas. A norma constitucional não faz restrição da atuação do particular no setor de transporte; portanto, é possível a sua exploração pela esfera privada. Importante, nesse sentido, explorar as normas que passaram a nortear essa relação a fim de que se alcançar a qualificação jurídica do fenômeno.

5.O estudo normativo do transporte privado de passageiros: desafios para a qualificação jurídica do fenômeno

O mercado de transporte privado remunerado de passageiros não altera o quadro normativo contratual estabelecido pelo Código Civil de 2002. A lei civil prevê contratos típicos que podem se assemelhar ao que foi criado na inserção do UBER no Brasil, o que será visto adiante.

O contrato de transporte de pessoas corresponde a negócio jurídico bilateral, consensual e oneroso, sendo que uma das partes se obriga, mediante retribuição, a transportar, de um lugar para outro, pessoas ou coisas. As regras sobre o contrato de transporte de pessoas estão disciplinadas nos artigos 734 a 742 da lei civil.

A previsão legal do contrato de transportes foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro somente com a promulgação do Código Civil de 2002, portanto, considerado contrato típico, posto ter regras próprias determinadas em lei.

O modelo contratual da plataforma possui algumas peculiaridades em comparação ao contrato de transportes de passageiros tipificado. Na Lei Civil, o transportador não pode recusar passageiros, enquanto, pelas regras da plataforma, o motorista pode recusar o atendimento, não se colocando à disposição no atendimento ao desconectar o aplicativo. A tecnologia trouxe peculiaridades que não haviam sido previstas anteriormente pelo legislador.

Importante abordar a espécie de contrato de fretamento, pois o contrato de transporte com ele não se confunde. Naquele caso, o proprietário cede o uso do bem para outra pessoa. Nesse caso, o usuário assume a responsabilidade de transporte que vier a



realizar por meio do veículo fretado. Sua natureza é de contrato misto: locação de coisas e locação de serviços. O objeto desse contrato não é o transporte de pessoas, mas sim o exercício da atividade de navegador por parte do usuário⁴⁴.

Pontes de Miranda também expressa a diferença entre o contrato de transporte e o de fretamento "no fretamento há transferência da posse da nave, o que afasta qualquer teoria que pretende ver no fretamento da nave nua ou da nave armada e equipada locação de serviços e não locação de coisas"⁴⁵.

Diante da assertiva de que a empresa é uma plataforma digital de intermediação de passageiros, não uma empresa de transportes como a Comissão Europeia⁴⁶ entendeu, se apresenta aqui o contrato de corretagem ou mediação previsto no Código Civil (LGL\2002\400). Neste, a atividade do corretor consiste em aproximar pessoas que desejam contratar, informando as condições do negócio e conciliando os interesses⁴⁷. A empresa, na hipótese, aproxima o passageiro e o motorista, dispondo no aplicativo as condições para a corrida, como valor e o tempo. Contudo, não se confunde com a tipificação contratual do Código Civil (LGL\2002\400).

A prestação de serviços também é modalidade contratual prevista na lei civil, prevista nos artigos 593 a 609. Consiste na prestação de serviços lícitos que não esteja sujeita às leis trabalhistas ou a legislação específica, mediante remuneração. No caso da UBER, a empresa alega, como já dito, que apenas efetua a intermediação de motorista e passageiro por meio da plataforma digital.

Contudo, não deixa de responder como fornecedor de serviços, nos moldes do Código de Defesa do Consumidor – CDC (LGL\1990\40), perante os usuários, considerados como consumidores, em caso de falhas na prestação dos serviços.

Cláudia Lima Marques⁴⁸ aponta que a economia compartilhada renova os conceitos de contratos clássicos e revaloriza os contratos de serviços. A relação da plataforma não se enquadra nos modelos contratuais tipificados. Possui regras próprias no aplicativo, com informações visíveis para o usuário, a fim de que este decida, exercendo a sua autonomia, se aceita ou não as condições ali estipuladas. Como se distancia dos formatos contratuais previstos na lei, é considerado contrato atípico, visto como a máxima expressão da autonomia privada⁴⁹.

Os contratos atípicos são aqueles que não estão designados pela lei. Sob a autonomia da vontade e a liberdade contratual, as partes são livres para celebrar negócios jurídicos. A liberdade de contratar constitui a liberdade de realizar fisicamente e materialmente contratos. Quanto à liberdade contratual, ela se respalda na liberdade de discussão das cláusulas contratuais e condições, relativos ao conteúdo da convenção⁵⁰.

Como os indivíduos são livres para celebrar e estipular as condições contratuais que lhe aprouverem, exercendo a autonomia privada, e com a previsão legal de contratos atípicos, nada obstará que a atividade econômica estabelecida pelo aplicativo fosse regida pelo direito civil, sob as normas do regime privado⁵¹. No entanto, no regime privado, pelos fatos acima narrados, é de considerar que ela mais afeita às normas consumeristas, em razão da inevitável massificação do serviço. Por essa aparente duplicidade de leitura, será oportuno produzir normas apropriadas às novas situações de economia compartilhada, quando gravitam na fronteira entre o Direito do Consumidor e o Direito Civil⁵².

Ensina Orlando Gomes que os indivíduos têm o poder de produzir, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica e tem aptidão para provocar o nascimento de um direito, ou para se obrigar. Essa atividade jurídica se exerce mediante a celebração de contrato⁵³.

Contudo, as novas relações contratuais emergidas da tecnologia e da inovação devem ser tratadas com cautela, posto que, embora as partes exerçam sua liberdade de



contratar, respondem por limites impostos pela lei⁵⁴. Com isso, faz-se necessária a análise de normas que orientam a relação que gira em torno da UBER, a fim de verificar os limites que ela deve se submeter em torno do arranjo da chamada economia compartilhada.

O Código de Trânsito Brasileiro (LGL\1997\90) – CTB (LGL\1997\90)⁵⁵ apenas indica que os veículos destinados ao aluguel e submetidos a qualquer serviço de remuneração deverão satisfazer às condições técnicas, aos requisitos de segurança, higiene e conforto estabelecidos pelo poder competente como deverão estar devidamente autorizados pelo poder público concedente.

Sob a única exigência de autorização do Poder Público, conforme a lei de trânsito acima, reconhecida é, portanto, a atividade exercida por particular. Nesse caso, não há impedimentos para a livre celebração contratual que exerce o motorista e o usuário da plataforma digital sobre serviços de transporte de pessoas. Não há controle da atividade, como a determinação de preços ou tarifas.

No tocante à Lei da Mobilidade Urbana, Lei 12.587, de 03 de janeiro de 2012 (LGL\2012\6), esta sofreu recente alteração pela Lei 13.640, de 26 de março de 2018 (LGL\2018\2400), para regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros e o classificou como serviço remunerado de transporte 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 rede⁵⁶.

A mencionada lei indicou que o serviço de transporte se enquadra no âmbito privado, mas o submeteu à regulamentação e fiscalização dos Municípios. Alerta-se, então, para que a lei municipal não venha legislar no sentido de impor restrições ao exercício da livre atividade econômica a fim de equiparar o serviço privado com o serviço tradicional, submetido ao regime público. A atividade econômica privada não é regulada por lei própria do regime administrativo, assim se submete integralmente ao sentido eficaz das relações fundadas na autonomia da vontade⁵⁷.

Considerando que no início do surgimento desse modelo, houveram resistências e protestos, com o fim de manter o serviço de táxi e conter a expansão de motoristas cadastrados nas plataformas digitais, deve-se observar com prudência se as futuras legislações municipais não tenderão a afrontar o livre exercício dessa moderna forma da atividade econômica⁵⁸.

Assim, atenta Amanda Flávio Oliveira sobre eventual inadequação da regulação estatal ou a sua insuficiência resultar no desincentivo da inovação. A internet é uma realidade que não tem como ser sufocada, é preciso aprender a conviver com ela e tirar o máximo proveito dela, em especial para o bem-estar das pessoas e dos consumidores⁵⁹.

A inovação traz enormes benefícios à coletividade. O caso UBER mostra que as barreiras à entrada devem ser determinadas na exata medida das necessidades sociais e a informação prestada diretamente pelo consumidor, por meio do aplicativo, induz comportamentos nos participantes do mercado, ao representar incentivo mais eficaz do que a regulação estatal⁶⁰.

É importante considerar que talvez não sejam os novos serviços que tenham que se adaptar à regulação atual, mas a regulação atual que deva de ser reexaminada. Não seriam as exigências estabelecidas pelo poder municipal, para o serviço prestado por táxi, altas demais? A desregulamentação do táxi é possível e deve ser considerada. Os serviços de transportes urbanos nasceram privados e se tornaram públicos em razão das imperfeições de mercado, como assimetria de informação e externalidades. Em alguns países, como a Holanda, o processo de desregulamentação foi gradual e resultou em sucesso⁶¹.



Cada cidade possui uma realidade própria e a norma deverá atentar a tais particularidades. A regulação deve ser articulada em benefício da coletividade e o poder municipal deve estar atento sobre os rumos regulatórios tomados a fim de que não venha a frustrar os princípios constitucionais econômicos, como a livre-iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor⁶².

Examinado o fenômeno UBER, para se chegar à sua qualificação jurídica, ainda resta um amadurecimento maior, visto as constantes mudanças que a tecnologia proporciona no cotidiano. Tais contratos encontram amparo na lei civil na forma de contratos atípicos, mas também se confrontam com a regulação estatal⁶³.

Em face do que foi explicitado ao longo deste item, a qualificação jurídica do fenômeno ainda aguarda algumas respostas. É certo que não segue a mesma lógica do serviço público, pois consiste em relação fundamentada no raciocínio da liberdade de contratar e da autonomia privada, correspondente ao regime privado. Almeja-se, contudo, que a regulação estatal não venha descaracterizar a disciplina privada que originou o serviço disruptivo da Uber.

6. Considerações finais

A tecnologia da informação transformou a sociedade, em especial no tocante à comunicação, e as empresas on-line se tornaram grandes negócios. Esses negócios se expressam em um ambiente em que o Direito precisa se fazer presente a fim de garantir a segurança das relações.

A UBER inseriu no mercado o modelo de negócio da economia compartilhada e gerou diversos questionamentos a respeito de sua natureza jurídica, qual seria o vínculo jurídico entre o motorista e a empresa, a privacidade de dados – isso sempre será uma preocupação no âmbito virtual –, a concorrência com os taxistas, entre outros.

No presente trabalho, afirmou-se que o serviço on demand corresponde aos anseios de consumidores que desejam atendimentos rápidos e confiáveis. A relação que se estabeleceu entre a plataforma digital e o usuário é norteadada pela lei consumerista, não influenciando a nova economia nesse vínculo. O sistema de carona, ao ser remunerado, deixou de ser um favor e passou a ser transação comercial. O motorista auferiu renda sobre os seus serviços e o passageiro é o destinatário final dessa prestação.

A implantação da plataforma incomodou um mercado estável de taxistas. Sob a alegação de concorrência desleal, o presente estudo enxergou que não houve o uso de meios fraudulentos para a captação de clientes nem abuso do poder econômico. A ideia estimulou o aparecimento de outras empresas na mesma atividade, o que tornou o mercado competitivo e favorável ao consumidor.

A formação contratual da relação é baseada na liberdade de contratar dos indivíduos e na autonomia privada. É razoável que diante da complexidade dos arranjos que surgem formem-se instrumentos contratuais intrincados. O estudo normativo se mostrou necessário para a sua melhor compreensão. A atipicidade contratual é assente no ordenamento pátrio, ponto incontroverso, que apenas requer, em cada caso, o exame de seus limites. O serviço prestado pela UBER, assim, qualifica-se, até o momento, como atividade privada de agenciamento eletrônico de transporte mediante aplicativo, que permite a busca de motoristas cadastrados, segundo sua localização.

Quanto à sua natureza jurídica, pode-se avançar que, no Brasil, sendo atividade realizada entre particulares, é matéria subsumível ao Direito Privado. Sofre incidência prevalente do Direito do Consumidor, no que se refere ao usuário final do serviço de transporte, restando ainda por definir natureza do vínculo entre motoristas credenciados e empresa, dentre a regulação civil ou trabalhista. Nesse ponto também se acredita ser necessário uma nova normativa, situada na fronteira entre as duas categorias de legislação, para atendimento das peculiaridades da situação.



Desde 26 de março de 2018 o serviço deve observar requisitos exigidos pela Lei 13.640, que veio para “regulamentar o transporte remunerado privado individual de passageiros”. A lei reforça o caráter privado do serviço, subordinando-o, todavia, ao recolhimento de tributos à fiscalização da administração municipal.

Portanto, a fim de que o mercado alcance equilíbrio satisfatório entre os agentes econômicos (concorrentes) e os diversos interesses inerentes à sociedade civil, o Estado adaptou-se às novas realidades e traçou contornos regulatórios para a harmonia necessária. Cabe ainda estudo para a avaliação da regulação sobre os mercados em que os entes privados atuam com diferenças (fiscais, por exemplo) em relação aos serviços públicos existentes. Tal tarefa será levada a termo em estudo minucioso em cada segmento de atuação, em momento posterior, como continuidade a esta pesquisa.

Por todo o exposto, do que não resta dúvida é de que permanece no mercado quem melhor sabe atender às necessidades dos clientes; e o consumidor ou usuário é quem ganham com isso.

Referências

AGOSTINI, Renata. Advogada de associação de taxistas diz que apoio do Cade ao Uber é antiético. Disponível em: [www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/07/1660210-advogada-diz-que-manifestacao-a-favor-do-uber-v Acesso em: 20.05.2018.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Teoria geral dos contratos típicos e atípicos. São Paulo: Atlas, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 226, p. 187-212, out.-dez. 2001.

BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BEHS, Paola. Uber no Brasil: regulamentação e economia compartilhada. 2017. 85 p. Monografia (Bacharelado em Economia). Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2017.

BINENBOJM, Gustavo. Novas tecnologias e mutações regulatórias nos transportes públicos municipais de passageiros: um estudo a partir do caso Uber. Revista de Direito da Cidade, Rio de Janeiro, v. 8, n. 4, p. 1690-1706, 2016.

CASTELLS, Manuel. A galáxia internet. Reflexões sobre internet, negócios e sociedade. Trad. Rita Espanha. Fundação Calouste Gulbenkian: Lisboa, 2004.

CHRISTENSEN, Clayton M.; RAYNOR, Michael E. O crescimento pela inovação: como crescer de forma sustentada e reinventar o sucesso. Trad. Afonso Celso da Cunha Serra. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003.

CRIVELLI, Ivana Có. Concorrência desleal do aplicativo Uber é evidente. Disponível em: [www.conjur.com.br/2015-abr-13/ivana-co-crivelli-concorrenca-desleal-aplicativo-uber]. Acesso em: 18.01.2018.

CRUZ, Débora. Cade abre processo para investigar conduta de taxistas contra o Uber. G1, Brasília, 20.11.2015. Disponível em: [http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/cade-abre-processo-para-investigar-conduta-de-taxist Acesso em: 21.08.2018.

DARGAINS, Stefania. Uber: uma inovação com potencial infinito para polêmicas. Revista Brasileira de Casos de Ensino em Administração, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, jul.-dez. 2016.



ESTEVES, Luiz Alberto. Uber: o mercado individual de transporte de passageiros – Regulação, externalidades e equilíbrio urbano. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 270, p. 325-361, set.-dez. 2015.

FIGUEIROA, Caio Cesar; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Caso Uber mostra desafios de regulação em novos arranjos institucionais. Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-mai-07/uber-mostra-desafios-novos-arranjos-institucionais]. Acesso em: 05.07.2018.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito econômico*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FRAZÃO, Ana. *Direito da concorrência: pressupostos e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2018.

FRAZÃO, Ana. *Contratos empresariais atípicos: atuais desafios para sua compreensão e tratamento jurídico*. Jota [site], on-line, 05.04.2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/contratos-empresariais-atipicos]. Acesso em: 20.05.2018.

FREITAS, Rafael Veras de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Uber, WhatsApp, Netflix: os novos quadrantes da publicatio e da assimetria regulatória. In: FREITAS, Rafael Veras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno (Coord.). *Regulação e novas tecnologias*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

GRILLO, Brenno. Uber é condenada a pagar R\$ 12 mil porque motorista errou o caminho. Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-nov-07/uber-condenada-pagar-12-mil-porque-motorista-errou-caminho]. Acesso em: 20.05.2018.

GUIMARÃES, Bernardo Strobel; GONÇALVES, Marcos Alberto. Serviço público de transporte privativo de passageiros e transporte individual privado de passageiros (Reflexões a partir do affair UBER). In: FREITAS, Rafael Veras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno (Coord.). *Regulação e novas tecnologias*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. *Direito, tecnologia e inovação*. In: COELHO, Alexandre Zavaglia; MENDES, Gilmar; SARLET, Ingo Wolfgang. *Direito, inovação e tecnologia*. São Paulo: Saraiva, 2015.

LYOTARD, Jean-Francois. *A condição pós-moderna*. Trad. Ricardo Correa Barbosa. 12. ed. Rio de Janeiro: Jose Olympio, 2009.

MARQUES, Cláudia Lima. A nova noção de fornecedor no consumo compartilhado: um estudo sobre as correlações do pluralismo contratual e o acesso ao consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 111, p. 247-268, maio-jun. 2017.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MCCRAW, Thomas K. *Joseph Schumpeter e a destruição criativa. O profeta da inovação*. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2012.



MELLER-HANNICH, Caroline; SOARES, Ardyllis Alves. Economia compartilhada e defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 105, p. 19-31, maio-jun. 2016.

MUCELIN, Guilherme. Peers Inc.: a nova estrutura da relação de consumo na economia do compartilhamento. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, v. 118, p. 77-126, jul.-ago. 2018.

OLIVEIRA, Amanda Flávio. Economia colaborativa e desafios ao ordenamento jurídico brasileiro: primeiras reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 115, p. 479-495, jan.-fev. 2018.

PÁDUA, Luciano. Na Europa, Uber tem de ser regulada como empresa de transportes – Para Tribunal de Justiça Europeia, empresa não pode ser classificada como serviço de sociedade de informação. Disponível em: [www.jota.info/justica/na-europa-uber-tem-de-ser-regulada-como-empresa-de-transportes-20122017] Acesso em: 25.05.2018.

PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge; BEZERRA, Mário de Quesado; JEREISSATI, Catherine Santa Cruz. Impacto do modelo de negócio do Airbnb no mercado de hospedagem: autonomia privada, internet, economia colaborativa e as novas fronteiras do Direito do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 119, set.-out. 2018.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

PROCHNO, Pedro. Fatos e dados sobre a Uber. Disponível em: [www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/]. Acesso em: 20.08.2018.

RESENDE, Guilherme Mendes; LIMA, Ricardo Carvalho de Andrade. Efeitos concorrenciais da economia do compartilhamento no Brasil: a entrada da Uber afetou o mercado de aplicativos de táxi entre 2014 e 2016?. Conselho Administrativo de Defesa Econômica, Brasília, abr. 2018. Disponível em: [www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/documento- Acesso em: 20.08.2018.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito concorrencial: as condutas*. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVA, Joseane Suzart Lopes da. O transporte remunerado individual de passageiros no Brasil por meio de aplicativo: a Lei 13.640/2018 (LGL\2018\2400) e a proteção dos consumidores diante da economia do compartilhamento. São Paulo: *Revista de Direito do Consumidor*, v. 118, jul.-ago. 2018.

STONE, Brad. *As upstarts. Como a Uber, o Airbnb e as killer companies do novo Vale do Silício estão mudando o mundo*. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2017.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Do transporte de pessoas no novo Código Civil (LGL\2002\400). *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 92, n. 807, p. 11-26, jan. 2003.

1 Trata-se de uma empresa de tecnologia que por intermédio de aplicativo (programas operacionais usados em smartphones ou computadores, conectados pela internet) propicia a comunicação entre passageiros e motoristas com a finalidade de que estes prestem serviços de transporte àqueles e que ganhou notória visibilidade no mercado de serviços de transporte de pessoas, concorrendo com o mercado de táxi.

2 Designação dada por Jean-François Lyotard e explica o período como “esta passagem começou desde pelo menos o final dos anos 50, marcando para a Europa o fim da sua



reconstrução". Cf. LYOTARD, Jean-Francois. A condição pós-moderna. Trad. Ricardo Correa Barbosa. 12. ed. Rio de Janeiro: Jose Olympio, 2009.

3 BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

4 CASTELLS, Manuel. A galáxia internet. Reflexões sobre internet, negócios e sociedade. Trad. Rita Espanha. Fundação Calouste Gulbekian: Lisboa, 2004. p. 25.

5 FREITAS, Rafael Veras de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Uber, WhatsApp, Netflix: os novos quadrantes da publicatio e da assimetria regulatória. In: FREITAS, Rafael Veras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno (Coord.). Regulação e novas tecnologias. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

6 Cláudia Lima Marques explica que a economia compartilhada ou do compartilhamento não está concentrada na aquisição da propriedade de bens e na formação de patrimônio (individual), mas no uso em comum de bens, produtos ou serviços de pessoas interessadas nas utilidades que eles proporcionam. Cf. MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 213.

7 DARGAINS, Stefania. Uber: uma inovação com potencial infinito para polêmicas. Revista Brasileira de Casos de Ensino em Administração, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, jul.-dez. 2016.

8 BEHS, Paola. Uber no Brasil: regulamentação e economia compartilhada. 2017. 85 p. Monografia (Bacharelado em Economia). Faculdade de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2017. p. 1177.

9 Dados fornecidos pela própria empresa disponível em: [www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/]. Acesso em: 21.08.2018.

10 Não obstante, uma característica comum dos novos players é negar essa proximidade com os serviços tradicionais, insistindo no caráter absolutamente inovador de suas atividades, com o objetivo claro de afastar qualquer possibilidade de incidência da regulação prevista para os primeiros. No caso dos serviços de comunicação, a estratégia é diferenciá-los dos serviços tradicionais de comunicação. No caso dos serviços da economia compartilhada, a estratégia é insistir no papel exclusivo de intermediação, o que permite ao Airbnb, por exemplo, apresentar-se como intermediário entre imóveis ociosos e possíveis interessados em alugá-los por um curto período, assim como ao Uber defender que apenas conecta passageiros a motoristas particulares independentes. Cf. FRAZÃO, Ana. Contratos empresariais atípicos: atuais desafios para sua compreensão e tratamento jurídico. Jota [site], on-line, 05.04.2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/contratos-empresariais-atipicos]. Acesso em: 20.05.2018.

11 MCCRAW, Thomas K. Joseph Schumpeter e a destruição criativa. O profeta da inovação. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2012. p. 15.

12 CHRISTENSEN, Clayton M.; RAYNOR, Michael E. O crescimento pela inovação: como crescer de forma sustentada e reinventar o sucesso. Trad. Afonso Celso da Cunha Serra. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003. p. 47.

13 DARGAINS, Stefania. Uber: uma inovação com potencial infinito para polêmicas. Revista Brasileira de Casos de Ensino em Administração, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, jul.-dez., 2016. p. 5.

14 PROCHNO, Pedro. Fatos e dados sobre a Uber. Disponível em:



[www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber/]. Acesso em: 20.08.2018.

15 FIGUEIROA, Caio Cesar; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Caso Uber mostra desafios de regulação em novos arranjos institucionais. Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-mai-07/uber-mostra-desafios-novos-arranjos-institucionais]. Acesso em: 05.07.2018.

16 Concentrações verticais são aquisições de empresas responsáveis por todo o processo produtivo, concentrando várias empresas em apenas uma. Concentrações horizontais são aquisições de empresas concorrentes.

17 FONSECA, João Bosco Leopoldino da. Direito econômico. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 267.

18 FORGIONI, Paula A. Os fundamentos do antitruste. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 249.

19 STONE, Brad. As Upstarts. Como a Uber, o Airbnb e as killer companies do novo Vale do Silício estão mudando o mundo. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2017. p. 305.

20 “[...] há evidências de que alguns taxistas ‘teriam empregado violência e grave ameaça contra motoristas da Uber e passageiros do aplicativo’, gerando ‘um clima real de ameaça à atuação de rivais’. A situação, conforme o Cade, ‘poderia causar efeitos anticoncorrenciais de obstrução da entrada e do desenvolvimento da empresa no mercado, além de limitar a escolha dos consumidores’”. Cf. CRUZ, Débora. Cade abre processo para investigar conduta de taxistas contra o Uber. G1, Brasília, 20.11.2015. Disponível em:

[<http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/cade-abre-processo-para-investigar-conduta-de-taxistas>]. Acesso em: 21.08.2018.

21 AGOSTINI, Renata. Advogada de associação de taxistas diz que apoio do Cade ao Uber é antiético. Disponível em:

[www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/07/1660210-advogada-diz-que-manifestacao-a-favor-do-uber-v]. Acesso em: 20.05.2018.

22 FORGIONI, Paula A. Os fundamentos do antitruste. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 251.

23 Presentemente, urge aclarar qual o papel que o Direito desempenha ou pode desempenhar na solução de problemas sociais. Também envolve a questão se, e em que extensão, o Direito exerce influência sobre a produção de inovações e como o Direito deve ser concebido para que conduza as inovações para uma direção socialmente desejável. Quem se ocupa com a perspectiva jurídica pergunta-se como o Direito pode contribuir para a produção de efeitos desejáveis e, se possível, evitar os indesejáveis. Cf. HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Direito, tecnologia e inovação. In: COELHO, Alexandre Zavaglia; MENDES, Gilmar; SARLET, Ingo Wolfgang. Direito, inovação e tecnologia. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 11-32.

24 FORGIONI, Paula A. Os fundamentos do antitruste. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 253.

25 Em abril de 2018, o Departamento de Estudos Econômicos (DEE) do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) apresentou um estudo sobre os impactos concorrenciais da Uber no mercado, utilizando uma base de 590 municípios brasileiros, entre os anos de 2014 e 2016, concluindo que “observou-se que a entrada da Uber gerou, em média, a redução de 56,8% no número de corridas de aplicativos de táxis nas cidades em que a plataforma estava presente e, adicionalmente, detectou-se que para



cada 1% de aumento no número de corridas da Uber, o número de corridas de aplicativos de táxi caiu em aproximadamente 0,09%. Esse conjunto de evidências, juntamente com algumas informações descritivas sobre a dinâmica do número de corridas das empresas deste setor, sugere que, além de conquistar usuários de outros modais de transporte que não utilizavam serviços de aplicativos de táxi, a Uber também rivalizou com os serviços de aplicativos de táxi, conquistando parte de seus usuários. Ademais, usando a amostra contendo todos os 590 municípios, verificou-se que, em média, o segmento de táxi não reagiu ao aumento da competição, não oferecendo descontos nos valores das corridas". Cf. RESENDE, Guilherme Mendes; LIMA, Ricardo Carvalho de Andrade. Efeitos concorrenciais da economia do compartilhamento no Brasil: a entrada da Uber afetou o mercado de aplicativos de táxi entre 2014 e 2016?. Conselho Administrativo de Defesa Econômica, Brasília, abr. 2018. Disponível em: [www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/dee-publicacoes-anexos/documento-Acesso em: 20.08.2018.

26 Como sabido, toda a teorização econômica do direito concorrencial baseia-se na proteção do consumidor. Teóricos ordoliberais, estruturalistas e neoclássicos não discordam quanto a esse ponto. A discordância maior está quanto ao sentido a ser dado à expressão "bem-estar do consumidor". Enquanto para os ordoliberais e para muitos dos defensores das teorias pós-Chicago ela significa liberdade de escolha, para os teóricos neoclássicos ela significa simplesmente eficiência econômica. Cf. SALOMÃO FILHO, Calixto. Direito concorrencial: as condutas. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 81.

27 A autoridade concorrencial precisa se basear em uma compreensão prospectiva e abrangente, o que exige a condenação de certas práticas que, em um exame estático e momentâneo, poderiam até ser consideradas benéficas aos consumidores, mas analisadas em uma dimensão dinâmica e futura podem ser nefastas. Um exemplo desse desafio é o preço predatório, conduta complexa cuja a primeira fase – a chamada predação – pode gerar benefícios imediatos aos consumidores, na medida em que o agente acaba vendendo o produto ou serviço por um preço abaixo do seu custo variável médio. Entretanto, a médio e a longo prazo, é extremamente prejudicial, já que, no período de recuperação, o que o agente pretende é se utilizar do poder econômico adquirido com a saída dos rivais para poder impor suas condições e preços abusivos aos consumidores. Cf. FRAZÃO, Ana. Direito da concorrência: pressupostos e perspectivas. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 55.

28 Ibidem, loc. cit.

29 Conceito de fornecedor conforme o art. 3º, do CDC: "Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços" (BRASIL. Lei 8.078/90, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11.09.1990. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm]. Acesso em: 10.08.2018.

30 A aplicação do CDC em diálogo com o Marco Civil da Internet, o Código Civil e as leis especiais que regulem os contratos de intermediação, locação, compra e venda ou arrendamento utilizados é inevitável. Não deixa de ser uma crise dos papéis de consumidor e de fornecedor nessa inovativa economia do compartilhar. Mas, por mais desafiador que possa parecer este fenômeno de consumo compartilhado, juridicamente, a sharing economy utiliza contratos clássicos, intermediados por profissionais, organizados em aplicativos de celulares ou na Internet, e deve ser respondida pela nova teoria contratual. É a procura de mais qualidade nos serviços, por menores preços, de maior segurança na origem dos produtos, de compartilhamento de experiências de produção e uma nova consciência ecológica que alimenta este novo paradigma da



economia, bem pós-moderno e hedonista. Cf. MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 215.

31 "São tempos de consumerização de valores culturais, como cooperação e o compartilhamento, de valorização do indivíduo enquanto consumidor, não mais nos moldes do individualismo exacerbado [...]". Para mais informações sobre a cultura do compartilhamento econômico, ou economia compartilhada, na era da tecnologia da informação, com seus princípios estruturantes e práticos, recomenda-se ler: MUCELIN, Guilherme. *Peers Inc.: a nova estrutura da relação de consumo na economia do compartilhamento*. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 118, jul.-ago. 2018. p. 98.

32 "A reversão da divisão esquemática entre produção e consumo por meio da economia compartilhada estabelece uma nova relação entre os atores econômicos. No início, compartilhar era conhecer novas pessoas, conectar-se, economizar recursos devido a aspectos sociais e sentimentais. O consumo colaborativo ideal está agora expandindo oportunidades pessoais, melhorando a qualidade dos bens e serviços ofertados, reduzindo custos transacionais e aumentando a autonomia. Isto leva a uma mudança na economia, na posição legal e social do consumidor. Se há agora somente negociações p2p (pessoa para pessoa) em vez de b2c (mercado para consumidor), estaria o conceito nacional, europeu e internacional, de consumidor desatualizado? Seria a principal contribuição do consumo colaborativo superar as imperfeições do mercador sem recorrer às formas tradicionais de regulação?", conforme MELLER-HANNICH, Caroline; SOARES, Ardyllis Alves. *Economia compartilhada e defesa do consumidor*. Revista de Direito do Consumidor, v. 105, 2016. p. 19 (destaque nosso).

33 MARQUES, op. cit., loc. cit.

34 Casey Fenton, criador da Couchsurfing.com, primeira empresa no modelo da Airbnb, reconheceu que sua proposta inicial era ingênua quando dizia que queria proporcionar novas experiências aos viajantes. Cf. STONE, Brad. *As upstarts. Como a Uber, o Airbnb e as killer companies do novo Vale do Silício estão mudando o mundo*. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2017.

35 [...] (i) car sharing, espécie de sistema de economia compartilhada por meio do qual determinado grupo de indivíduos compartilha entre si uma frota de veículos por determinado período de tempo; (ii) ridersharing, que tem lugar quando as pessoas se utilizam de veículos que já estejam a caminho da região onde pretendem chegar (carona); (iii) For-profit ridersharing, no qual, por meio de um sistema tecnológico de contratação, permite-se que o motorista receba uma contrapartida financeira pelo transporte compartilhado de passageiros. Cf. FREITAS, Rafael Veras de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Uber, WhatsApp, Netflix: os novos quadrantes da publicatio e da assimetria regulatória*. In: FREITAS, Rafael Veras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno (Coord.). *Regulação e novas tecnologias*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 22.

36 O Código de Defesa do Consumidor reconhece a relação de consumo por equiparação, quando terceiro é vítima do evento danoso. Contudo, ainda assim, a onerosidade está presente na atividade realizada pelo fornecedor ou prestador de serviços.

37 GRILLO, Brenno. *Uber é condenada a pagar R\$ 12 mil porque motorista errou o caminho*. Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-nov-07/uber-condenada-pagar-12-mil-porque-motorista-errou-caminho]. Acesso em: 20.05.2018.

38 Parafraseando a law and economics, não há mais "ingenuidade" naquele que



compartilha por dinheiro o serviço ou o produto na economia do compartilhamento e seus deveres, pelo menos no que concerne à informação, à cooperação e ao cuidado com a saúde e com os dados do consumidor, destinatário final, devem ser semelhantes aos exigidos por um fornecedor na outra economia e aquele que organiza o locus de compartilhamento não é um terceiro, é sempre um fornecedor, o guardião do acesso, e como fornecedor será por isso responsabilizado. Cf. MARQUES, Cláudia Lima. A nova noção de fornecedor no consumo compartilhado: um estudo sobre as correlações do pluralismo contratual e o acesso ao consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 111, , maio-jun. 2017. p. 251.

39 GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 18. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017. p. 197.

40 BARROSO, Luis Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 226, out.-dez. 2001. p. 190.

41 Apesar da liberdade presente na atividade econômica privada, Cláudia Lima Marques esclarece que, com a renovação da teoria contratual, em virtude dos postulados do Estado Social e da realidade de sociedade de massa, o Estado passa a intervir nas relações obrigacionais. O intervencionismo estatal evoluiu e passou a determinar o conteúdo de certos contratos, dando como exemplo o de transportes. Cf. MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 251.

42 GRAU, Eros, op. cit., p. 118.

43 Conforme CR/1988, Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. Cf. BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 05.10.1988. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm]. Acesso em: 20.05.2018.

44 THEODORO JUNIOR, Humberto. Do transporte de pessoas no novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 92, n. 807, p. 11-26, jan. 2003.

45 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. p. 15.

46 Sobre a respectiva decisão, Cf. UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão no Processo C 434/15 – Juzgado de lo Mercantil n. 3 de Barcelona (Tribunal de Comércio n. 3 de Barcelona, Espanha). Tribunal de Justiça composto por: K. Lenaerts, presidente, A. Tizzano, vice presidente, R. Silva de Lapuerta, M. Ilešič, J. L. da Cruz Vilaça, J. Malenovský e E. Levits, presidentes de secção, E. Juhász, A. Borg Barthet, D. Šváby (relator), C. Lycourgos, M. Vilaras e E. Regan, juízes, advogado geral: M. Szpunar, secretário: M. Ferreira, administradora principal, Pesquisa de Jurisprudência Inteiro Teor do Acórdão, 20.12.2017. Disponível em: [<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d62d2e459f88564c1292d>]. Acesso em: 18.01.2018.

47 GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 471.

48 A economia do compartilhamento renova os conceitos e desafia, apesar da simplicidade e de se tratar de contratos clássicos, como de compra e venda, troca e empréstimo, combinados com um contrato de serviço de intermediação. Renova



conceitos, pois se diminuiu a perenidade do “acesso” aos bens de consumo – aquele que acessa não é mais “proprietário” –, multiplica este acesso aos produtos e serviços, compartilhando-os no tempo e entre múltiplas pessoas, de carros, pinturas famosas a casas e sofás... Esta nova tendência da economia acabou revalorizando os contratos de serviços, fazeres imateriais negociados no mundo digital, mas prestados agora, novamente, no mundo real –e bem real – dos negócios. MARQUES, Cláudia Lima. A nova noção de fornecedor no consumo compartilhado: um estudo sobre as correlações do pluralismo contratual e o acesso ao consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 111, maio-jun. 2017. p. 248.

49 FRAZÃO, Ana. Contratos empresariais atípicos: atuais desafios para sua compreensão e tratamento jurídico. Jota [site], on-line, 05.04.2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/contratos-empresariais-atipicos]. Acesso em: 20.05.2018.

50 AZEVEDO, Álvaro Villaça. Teoria geral dos contratos típicos e atípicos. São Paulo: Atlas, 2002. p. 23.

51 Art. 425, CC/2002. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código. Cf. BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 10.01.2002. Disponível em: [www.planalto.gov.br/CCivil_03/Leis/2002/L10406.htm]. Acesso em: 15.05.2018.

52 PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge; BEZERRA, Mário de Quesado; JEREISSATI, Catherine Santa Cruz. Impacto do modelo de negócio do Airbnb no mercado de hospedagem: autonomia privada, internet, economia colaborativa e as novas fronteiras do Direito do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 119, set.-out. 2018.

53 GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 25.

54 Outros importantes limites aos contratos atípicos são aqueles impostos pelas chamadas áreas de “regulação dura” que, por tratarem de interesses difusos ou de vulneráveis, estruturam-se a partir de um conjunto de regras obrigatórias, que não podem ser afastadas pelas partes e que se aplicam sempre que estiverem presentes os seus pressupostos materiais de justificação. São exemplos o Direito do Trabalho, o Direito do Consumidor, o Direito Ambiental e o Direito da Concorrência. Em todas essas áreas, aplica-se o princípio da primazia da realidade sobre a forma, até para evitar que as partes possam convenientemente mascarar ou tentar modificar a realidade por meio dos seus arranjos contratuais. Cf. FRAZÃO, Ana. Contratos empresariais atípicos: atuais desafios para sua compreensão e tratamento jurídico. Jota [site], on-line, 05.04.2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/contratos-empresariais-atipicos]. Acesso em: 20.05.2018.

55 Dispositivos do CTB que indicam o exercício privado do transporte de pessoas: Art. 107. Os veículos de aluguel, destinados ao transporte individual ou coletivo de passageiros, deverão satisfazer, além das exigências previstas neste Código, às condições técnicas e aos requisitos de segurança, higiene e conforto estabelecidos pelo poder competente para autorizar, permitir ou conceder a exploração dessa atividade; e Art. 135. Os veículos de aluguel, destinados ao transporte individual ou coletivo de passageiros de linhas regulares ou empregados em qualquer serviço remunerado, para registro, licenciamento e respectivo emplacamento de característica comercial, deverão estar devidamente autorizados pelo poder público concedente. BRASIL. Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997. Institui o Código de Trânsito Brasileiro. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 23.09.1997. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9503Compilado.htm]. Acesso em: 15.05.2018.



56 Cf. SILVA, Joseane Suzart Lopes da. O transporte remunerado individual de passageiros no Brasil por meio de aplicativo: a lei 13.640/2018 e a proteção dos consumidores diante da economia do compartilhamento. São Paulo: Revista de Direito do Consumidor, v. 118, jul.-ago. 2018. p. 151-192. No artigo, a autora faz análise de diversas fontes normativas que compõem o universo do serviço de transporte, para demonstrar o cabimento da nova oferta de serviço em regime de compartilhamento.

57 GUIMARÃES, Bernardo Strobel; GONÇALVES, Marcos Alberto. Serviço público de transporte privado de passageiros e transporte individual privado de passageiros (Reflexões a partir do affair UBER). In: FREITAS, Rafael Veras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno (Coord.). Regulação e novas tecnologias. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 395.

58 Alguns municípios da Federação para conter o avanço do serviço por meio dos aplicativos promulgaram lei proibindo o uso de carros particulares para o transporte remunerado de pessoas. No caso do município de Fortaleza, a Lei Municipal 10.553/2016, veio dispor sobre a proibição do uso de carros particulares cadastrados ou não em aplicativos, para o transporte remunerado individual de pessoas. O Art. 1º da lei dizia que "é vedado no município de Fortaleza o transporte público individual de passageiro sem a devida permissão legal". Ainda previa que o condutor que infringir a regra responderá com pena de multa no valor de R\$ 1.400,00 (hum mil e quatrocentos reais), podendo ser aplicada até o limite de quatro vezes ao valor da multa em se tratando de reincidência no período de 12 (doze) meses. Cf. FORTALEZA. Lei 10.553, de 23 de dezembro de 2016. Dispõe sobre a proibição do uso de carros particulares cadastrados ou não em aplicativos, para o transporte remunerado individual de pessoas no Município de Fortaleza, e dá outras providências. Diário Oficial do Município, Fortaleza, 23.12.2016. Disponível em: [www.legisweb.com.br/legislacao/?id=335192]. Acesso em: 20.05.2018.

59 Certamente que uma regulação estatal inadequada ou ineficiente pode ser capaz de desincentivar a inovação, algo em si indesejável para quem a vislumbra como um instrumento a serviço do desenvolvimento dos povos. Mas o tratamento inconveniente da economia colaborativa pelos Estados nunca será capaz de abortá-la. A internet e suas formas de expressão constituem uma realidade implacável e com a qual precisamos aprender a conviver. Pode-se modelá-la, alterar seu curso, nunca impedir seu desenvolvimento. Nesse sentido, é que se impõe a preocupação em fazer dela o seu melhor e o melhor para o bem-estar das pessoas, aí incluídos os consumidores. Cf. OLIVEIRA, Amanda Flávio. Economia colaborativa e desafios ao ordenamento jurídico brasileiro: primeiras reflexões. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 115, jan.-fev. 2018. p. 486.

60 BINENBOJM, Gustavo. Novas tecnologias e mutações regulatórias nos transportes públicos municipais de passageiros: um estudo a partir do caso Uber. Revista de Direito da Cidade, Rio de Janeiro, v. 8, n. 4, 2016. p. 1704.

61 ESTEVES, Luiz Alberto. Uber: o mercado individual de transporte de passageiros – Regulação, externalidades e equilíbrio urbano. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 270, set.-dez. 2015. p. 336.

62 Art. 170. CR/1988. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade; IV – livre concorrência; V – defesa do consumidor; VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII – redução das desigualdades regionais e sociais; VIII – busca do pleno emprego; IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno



porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm]. Acesso em: 20.05.2018.

63 O que é mais preocupante é que teoria jurídica não está preparada para lidar com todos esses fenômenos, o que mostra a necessidade urgente de um esforço concentrado dos juristas, a fim de criar uma base teórica consistente em torno dos contratos atípicos, seja para propor critérios para identificá-los e diferenciá-los dos contratos típicos, seja para definir as cláusulas gerais e as normas imperativas que a eles se aplicam, seja para aprofundar a reflexão em torno dos problemas de fuga da regulação jurídica imperativa por parte de contratos atípicos. Cf. FRAZÃO, Ana. Contratos empresariais atípicos: atuais desafios para sua compreensão e tratamento jurídico. Jota [site], on-line, 05.04.2017. Disponível em:

[www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/contratos-empresariais-atipicos]. Acesso em: 20.05.2018.