

A CONSTITUCIONALIDADE DO SERVIÇO DA UBER À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA

THE CONSTITUTIONALITY OF THE SERVICE OF UBER IN THE LIGHT OF THE PRINCIPLES OF ECONOMIC ORDER

Simone Alvarez Lima

RESUMO

Uber é uma empresa norte-americana que criou um aplicativo para ser utilizado via smartphones, que garante deslocamento particular de pessoas a qualquer hora e lugar. O serviço conquistou a sociedade em diversos países do mundo e causou desagrado aos taxistas destes. No Brasil, taxistas alegam que a Uber infringe a Constituição Federal e que o monopólio que possuem sobre o transporte particular de pessoas é decorrente de lei. Entretanto, a Constituição Federal deve ser vista como um todo unitário, ser interpretada em seu conjunto, e a partir disto será comprovado que, na realidade, o monopólio dos taxistas é inconstitucional, uma vez que o serviço Uber é a concretização dos princípios do art. 170, em especial, a livre concorrência, a defesa do consumidor e a busca do pleno emprego. Regular a Uber é devolver à sociedade a dignidade humana a que tem direito e que os taxistas têm violado.

Palavras-chave: Uber; Constituição Federal; táxi; monopólio; artigo 170.

ABSTRACT

Uber is an American company that has created an application for use via smartphones, which ensures particular displacement of people at any time and place. The service won the society in many countries of the world and caused displeasure to these taxi drivers. In Brazil, taxi drivers claim that Uber violates the Federal Constitution and the monopoly they have on the particular transport of persons is due to law. However, the Constitution must be seen as a unitary whole, it is interpreted as a whole, and from it will be proven that in fact the monopoly of taxi drivers is unconstitutional, since the Uber service is the realization of art principles . 170, in particular, free

competition, consumer protection and the pursuit of full employment. Regulating the Uber is giving back to society human dignity that is right and that taxi drivers have violated.

Key- words: Uber; Federal Constitution; taxi; monopoly; 170 article.

INTRODUÇÃO

O artigo a seguir abordará um tema atual e de grande importância social: a constitucionalidade do serviço de transporte particular Uber. Neste artigo serão esclarecidos o que é o serviço, os seus benefícios sociais, os argumentos que os taxistas usam para justificar suas contrariedades a respeito do concorrente. Serão mostradas algumas leis referentes à regulamentação da profissão de taxista, tais a Lei Federal nº 12.468, de 26 de agosto de 2011, a lei estadual do Rio de Janeiro e de São Paulo as quais, pela simples leitura poderá ser percebido que os taxistas são os primeiros a desrespeitar a própria lei que os regulamenta em detrimento do consumidor.

Após esse esclarecimento, passaremos a análise do serviço Uber à luz de artigos constitucionais referentes à ordem econômica, como o art. 5º, XIII (liberdade de profissão) XXXII (defesa do consumidor) e o art. 170 que tratam sobre os princípios que regem a ordem econômica, destacando-se os princípios da livre concorrência, defesa do consumidor e a busca do pleno emprego.

O presente artigo, apesar do enfoque jurídico, conta com uma análise social, uma vez que abordará a insatisfação da sociedade com os serviços de táxi, citando as principais queixas noticiadas na mídia, trazendo para o estudo situações de evidente desrespeito à dignidade humana, o que levará o leitor a entender o porquê da boa receptividade do Uber e a necessidade da ponderação de direitos para solucionar o impasse.

1 DA INSATISFAÇÃO DA POPULAÇÃO COM OS SERVIÇOS DE TÁXI

Não apenas devido aos problemas relacionados aos motoristas de taxis, o Brasil inteiro vive uma crise nos transportes públicos, sendo o ponto de partida o ano de

2013, quando, em junho, milhares de pessoas foram às ruas com cartazes dizendo “não é só pelos 20 centavos” se referindo ao aumento do preço das passagens de ônibus.

Nos dias de hoje, em especial, o Rio de Janeiro, onde inúmeras linhas de ônibus foram excluídas, a crise no transporte público ainda é pior, uma vez que muitos não se adaptaram às mudanças. Nem toda pessoa mora perto de um ponto de ônibus ou estação de trem, inclusive, há regiões onde até mesmo o serviço de táxi é nulo, simplesmente não existindo, por exemplo, em determinados lugares rurais da região serrana do RJ, o que dificulta o acesso à qualquer lugar daquele que não tem carro.

Os táxis foram considerados por muitos como a salvação para quem deseja chegar rápido a um determinado lugar, para quem se sente perdido em determinada cidade ou se sente mal repentinamente, entretanto a satisfação da população vem diminuindo a cada ano e neste contexto, surgiu a Uber, que é uma empresa multinacional americana que criou um aplicativo para ser utilizado via smartphones, que garante deslocamento a qualquer hora e lugar, mesmo que do outro lado da cidade, ressaltando em seu site: “não importa a sua aparência, onde você mora ou onde você quer ir.”

Os taxistas entendem que o serviço prestado pela Uber viola a Constituição Federal em seu art. 5º, XIII, que assim dispõe: “É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.” A lei que regulamenta o transporte individual de passageiros é a 12.462, de 04 de agosto de 2011, a qual, em seu art. 2º, monopoliza o serviço.

No Rio de Janeiro, os serviços de transporte individual de passageiros são regulamentados pelo Decreto nº 38.242, de 26 de dezembro de 2013, do qual ressaltamos alguns artigos. Referentes aos deveres dos taxistas, cita-se o art. 4º, que impõe a certificação específica para exercer a profissão; manter-se em atividade profissional prestando seus serviços à população pelo período mínimo de 40 horas semanais, ressalvados afastamentos por motivos de férias, doenças e outros, que deverão ser informados à SMTR.

A lei traz situações em que o taxista pode recusar a corrida em seu art. 7º, “e”¹, contudo, não apenas essas corridas são recusadas, mas outras também como será abordado a seguir. Qualquer pessoa que ler o decreto em questão perceberá sem dificuldade o quanto os taxistas infringem a própria lei que os regulamenta. São alguns dos deveres dos taxistas: seguir o itinerário mais curto, salvo determinação expressa do passageiro ou de autoridade de trânsito; portar-se de maneira correta, educada e urbana com os usuários; indagar o destino ao passageiro somente após a sua acomodação no interior do veículo e o acionamento do taxímetro; dispor do troco necessário para a corrida, arcando com a diferença quando não dispuser do mesmo; adotar tratamento especial para com as gestantes, pessoas idosas e portadoras de necessidades especiais; não atender ao telefone celular enquanto estiver dirigindo.

Esses deveres são frequentemente infringidos pelos próprios taxistas, conforme notícias cotidianamente publicadas na mídia.

Muitos taxistas abusam quando percebem que entram turistas em seus táxis cobrando altos preços pela corrida. Em 2015, foi noticiado que um motorista cobrou R\$ 189,00 de turistas estrangeiros por uma corrida entre a Rodoviária Novo Rio até o Centro da cidade. Em 2014, uma produtora do programa RJTV se passou por turista e foi abordada abertamente na calçada do terminal da Rodoviária para uma viagem até Copacabana, na Zona Sul. A corrida custou R\$ 187 e quando a falsa turista reagiu ao preço alto o motorista disse que a viagem até Copacabana era cara. Em outra abordagem, o taxista aceita levar a passageira até Copacabana e não liga o taxímetro. No final, ele cobra R\$ 99,80. Diante da surpresa da passageira ele diz que o preço é decorrente da tabela da Copa do Mundo. (PORTAL G1, 2015)

Os cadeirantes foram muitas vezes ignorados por taxistas, em 2016, a senhora Armelin teve problemas com a empresa paulista ABC Rádio Taxi quando solicitou um carro para buscar seu pai, que retornava de uma consulta médica. Ao chegar ao local, o taxista se recusou a fazer a corrida, mesmo após a insistência da família do idoso e da

¹ e) aceitar sempre as corridas, com exceção dos seguintes casos:

- i. em casos de calamidade pública;
- ii. quando o usuário portar animais que não estejam acondicionados, exceto o cão-guia;
- iii. quando o destino for a área reconhecidamente de risco;
- iv. quando o usuário portar bagagem capaz de danificar o veículo ou que exceda as dimensões do porta-malas;

equipe médica. (FOLHA DE SÃO PAULO, 2016). Em Florianópolis, cadeirantes relataram casos de grosseria e recusa no atendimento por taxistas, conforme reportagem da TV Record que abordou o comportamento de taxistas com cadeirantes:

Os mais de 800 cadeirantes que vivem em Florianópolis sofrem com a falta de acessibilidade nas ruas da cidade. Muitos são obrigados a utilizar táxis para se deslocar, o que acarreta em diversos tipos de constrangimento. Alguns taxistas recusam-se a atender cadeirantes ou apressam o cliente a sair do carro para não perder tempo após a corrida. Já os taxistas alegam que os veículos não comportam algumas cadeiras de roda e que é difícil acomodar no banco pessoas com necessidades especiais. (RICTV RECORD, 2014).

Acessibilidade é uma palavra que muitos taxistas desconhecem, pois não apenas os cadeirantes sofrem com o desprezo, uma vez que os cegos também são frequentemente recusados por causa da presença de cães-guias que não são bem vindos. Milton Carvalho, deficiente visual, desde que ganhou seu cão-guia passou a sofrer com a rejeição pelos taxistas que, normalmente, alegam desde alergia à animais à possibilidade dele sujar o veículo. O deficiente em seu depoimento contou que “uma vez estava em um shopping e todos os taxistas se recusaram. Em outra, um taxista só fez a corrida quando ameacei chamar a polícia.” Para testar o tamanho do preconceito, uma vez pediu dois táxis para duas cooperativas diferentes para o mesmo endereço. Uma, com o cadastro no qual já informa o uso de cão guia, e outro no nome de um amigo. O do “amigo” chegou em 20 minutos e o da cooperativa onde já sabiam do cão não chegou sob a alegação de que não havia carro disponível. (DIÁRIO DE PERNAMBUCO, 2015). Isso demonstra que os taxistas violam a Lei Federal nº 11.126/2005 e o Decreto Federal nº 5.904/2006, que tratam dos direitos de deficientes visuais com cão-guia em ambientes de uso coletivo.

Outro grupo vulnerável é o das mulheres que relatam casos de abuso e assédio em corridas de taxis. O aplicativo Easy Taxi e o 99 Taxi compartilhavam o número do telefone do passageiro com o taxista e vice-versa, o que permitiu com que usuárias fossem assediadas pelos motoristas com ligações e envio de mensagem. Segundo reportagem feita pela revista Exame, uma usuária de 21 anos ignorou uma mensagem e o motorista insistentemente tentava contato com ela via *whatsapp*. Ela enviou um

email para a empresa e foi ignorada em sua reclamação, até que escreveu o ocorrido em sua rede social no facebook e a mensagem ganhou repercussão fazendo com que a companhia se manifestasse dizendo que afastou o motorista. (EXAME, 2015.)

Esse foi apenas um dos casos, em outros depoimentos há história de motorista que ficou elogiando a usuária, fazendo perguntas invasivas, falando de sua vida íntima. Um abaixo-assinado foi feito pela internet através do site charge.org e 27 mil pessoas assinaram pedindo com que esses aplicativos não disponibilizassem o número de telefone do passageiro e a partir disso os aplicativos de táxi decidiram trocar a forma de identificação, utilizando a tecnologia Voip, o que dispensa a troca de telefones.

O direito ao troco que a lei citada prevê também não é respeitado por muitos profissionais, que normalmente arredondam o valor para cima, ou seja, se uma pessoa paga uma corrida de R\$ 18,00 com uma nota de R\$ 20,00, nem todos dão voluntariamente R\$ 2,00 de troco. Em 2012, uma turista colombiana caiu de um táxi porque o taxista arrancou com o carro para não dar o troco de R\$ 4,00 a que tinha direito. (G1, 2012.).

Neste cenário de grande insatisfação social com os serviços de táxis, os quais já violaram muito sua própria lei de regulamentação e outras leis de acessibilidade, surgiu a empresa Uber no Brasil, que é uma multinacional americana que criou um aplicativo para ser utilizado via smartphones, que garante deslocamento a qualquer hora e lugar, mesmo que do outro lado da cidade, ressaltando em seu site que “não importa a sua aparência, onde você mora ou onde você quer ir.” Como um serviço concorrente, desagradou aos taxistas que argumentam que a Uber trouxe um serviço que causa concorrência desleal e outros tópicos que serão analisados a seguir.

2 Dos argumentos dos taxistas

São muitos os argumentos que os taxistas utilizam contra o aplicativo Uber. Eles citam, em especial, as responsabilidades fiscais, a evasão de divisas e a concorrência desleal. Existe uma série de exigências impostas aos taxistas que não são impostas aos motoristas da Uber exatamente por não se tratar de um serviço legalizado e eles afirmam que desregulamentar o setor vai de encontro ao interesse público, afinal, em caso de problemas, a quem o consumidor vai recorrer? (SILVA, 2015) Os taxistas

reclamam que o número de corridas caiu drasticamente, que os motoristas da Uber não são obrigados a passar pelo longo e caro processo para obter o alvará, e não precisarem seguir regras cobradas dos taxistas (CORRÊA, 2015).

Por outro lado, os motoristas da Uber não têm benefícios que os taxistas têm, por exemplo, estes são isentos do pagamento de IPVA ao contrário daqueles que precisam pagar o referido imposto. Diversas leis estaduais tratam da isenção sobre táxis e no RJ, ela está prevista no art. 5º, IX da Lei nº 2.877, de 22 de dezembro de 1997. Além do IPVA, taxistas têm direito à isenção sobre produtos industrializados (IPI) para a utilização na atividade de transporte individual de passageiros, conforme a Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995.

A profissão de taxista está regulamentada na Lei Federal nº 12.468, de 26 de agosto de 2011 e em seu art. 2º prevê o monopólio da atividade de transporte individual, pois assim dispõe: “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 passageiros.” Perceba: o monopólio é infraconstitucional, não decorre da Constituição Federal. O único monopólio relacionado à transporte que a Carta Magna prevê é o transporte coletivo, em seu art. 30, V, segundo o qual: “Compete aos Municípios: V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.”

Para fins deste estudo vale destacar os seguintes artigos: art. 6º que protege os direitos do profissional taxista empregando, garantindo-lhe piso salarial remunerado entre os sindicatos da categoria e aplicação, no que couber, da CLT e do regime geral da previdência social; o art. 8º que impõe o uso obrigatório de taxímetro em cidades com mais de 50.000 habitantes. De fato, remunerar empregados de acordo com a CLT traz ônus para o empregador taxista, os quais a Uber não tem.

Os motivos que os taxistas usam contra a Uber são praticamente os mesmos em cada país do mundo onde a Uber se instalou, ou seja a insatisfação com o aplicativo não é exclusividade do Brasil, pois os taxistas de vários países se revoltaram contra o aplicativo. Em Portugal, o aplicativo foi considerado uma grave violação ao direito europeu e nacional sobre as regras e exercício da atividade de concorrência,

porém, o julgamento se a Uber é uma empresa de transporte ou uma simples plataforma digital será proferido nos próximos meses de 2016. A Associação Nacional dos Transportes Rodoviários em Automóveis Ligeiros (ANTRAL) entregou em março de 2015 uma petição com 10 mil assinaturas contra a Uber.

No Canadá, as cidades temem que os motoristas da Uber não declarem seus rendimentos e nem paguem impostos sobre eles, assim, as administrações municipais e os taxistas se uniram contra a Uber. Os taxistas também estão procurando a Justiça: em julho, eles entraram com uma ação coletiva contra o Uber na Província de Ontário, exigindo a proibição permanente do serviço e 400 milhões de dólares em compensação por receitas perdidas.(THE HUFFINGTON POST, 2015).

Na França, o governo apoia os taxistas e dois executivos da Uber na França foram presos por oferecer um serviço ilícito de táxi. (DUVAL, 2015).

Na Índia, o serviço foi muito bem recebido pelos consumidores, sendo a Segunda maior usuária após os Estados Unidos. O Uber facilitou muito os deslocamentos nas cidades indianas. Os operadores tradicionais sempre foram muito desorganizados e pouco confiáveis. Os táxis não chegavam na hora marcada, e não havia carros suficientes para atender a demanda. Os motoristas do Uber aceitam corridas marcadas em cima da hora e de pequenas distâncias, algo que os taxistas sempre se recusaram a fazer. Inclusive, essas são reclamações que os brasileiros têm a respeito dos táxis tradicionais. Porém, após uma queixa de estupro contra um motorista da Uber, a empresa foi proibida de circular. A Índia, para liberar o uso propôs que a Uber fosse dona da frota (os carros do Uber sempre pertencem aos motoristas), ter licenças de rádio-táxi e vagas de estacionamento designadas na cidade. A companhia entrou com um pedido de licença, mas ele foi rejeitado. A empresa, em janeiro de 2016, voltou a operar em Nova Délhi, depois de uma vitória do Ola na Justiça, que é um serviço similar.

Em outros países como Argentina, Espanha, Itália o aplicativo causou revolta, mas o estudo não se aprofundará em cada país para não perder o enfoque, foram trazidos apenas estes exemplos para mostrar que os argumentos em cada lugar foram basicamente os mesmos: concorrência desleal.

Nos Estados Unidos, país onde a Uber foi criada, o serviço é regulamentado e as regras variam conforme o Estado. Na maioria dos casos foi criada uma nova classe de veículos chamada de *transportation network companies* (empresas de redes de transportes), que descreve serviços que conectam passageiros e motoristas através de aplicativos, em que a empresa não é proprietária dos carros e nem os motoristas são empregados. Essa foi a forma americana de compatibilizar o serviço da Uber com os táxis.

Mas e no Brasil? Será que os taxistas têm razão quando afirmam que os serviços da Uber ferem a Constituição Federal? Essas perguntas serão respondidas no próximo item deste artigo.

3 A Uber à luz dos princípios da ordem econômica da Constituição Federal

O Brasil é governado por uma Constituição com um capítulo destinado à ordem econômica, cuja função é regulamentar o funcionamento do mercado com um mínimo de controle das relações econômicas e é em função da realização da justiça social que devem ser harmonizados os princípios expressos no art. 170, tais como a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a redução das desigualdades regionais e sociais, a busca do pleno emprego. (COMPARATO, 1997, p. 19)

O art. 170 da Constituição Federal dispõe que:

Art. 170. 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.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Através da leitura deste artigo, verifica-se que a ordem econômica é fundada em dois postulados básicos: a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, o que significa que a Constituição pretendeu indicar que todas as atividades econômicas, nas palavras de CARVALHO FILHO (2015, p. 836) independentemente de quem possa exercê-las, devem com eles compatibilizar-se.

Se a atividade econômica estiver de alguma forma vulnerando os referidos fundamentos, será considerada inválida e inconstitucional. Fundamentos são os pilares de sustentação do regime econômico e, como tal, impõem comportamentos que não os contrariem.

A nossa Constituição busca o equilíbrio entre os princípios liberais da ordem econômica e uma ordem social com base nos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. O equilíbrio entre essas duas forças ocorre através do fundamento da dignidade humana, até porque, como ressaltado por STRECK (2004, p. 57), historicamente, o Direito tem servido mais para sonegar direitos do cidadão do que para salvaguardá-lo.

Não se pode desprezar os efeitos benéficos da Uber em nossa sociedade. Consumidores que antes estavam insatisfeitos com o único serviço de transporte particular disponível agora tem opção; pessoas, mesmo qualificadas, que estavam desempregadas encontraram na Uber sua chance de subsistir e melhor de vida; serviços de táxis que melhoraram em virtude da concorrência. Se um serviço fez tanto bem à sociedade, então não pode ser considerado inconstitucional, uma vez que tanto os princípios da ordem econômica quanto os princípios que norteiam o ordenamento jurídico, em especial a dignidade da pessoa humana são mandamentos constitucionais que comportam gradação e interpretação de acordo com o estágio atual das

necessidades sociais. Serão analisados agora a relação dos incisos IV, V e VIII do art. 170, pois são os principais mencionados quando o assunto é a Uber.

3.1 LIVRE CONCORRÊNCIA

A partir do momento em que a Constituição Federal incentiva a livre concorrência, está também proibindo a concentração do Poder Econômico nas mãos de um único ente, procurando escapar dos males da concentração capitalista. Segundo CRETELLA JR. (2000, p. 263), embora a concentração econômica possa ocasionar desenvolvimento, no sistema constitucional busca-se preservar a multiplicidade de agentes Econômicos, criando um mercado competitivo.

A acusação de concorrência desleal se refere ao objetivo de monopólio que os taxistas têm sobre o serviço o qual abusa de seu poder quando, por seu monopólio, recusava corridas curtas, flertavam com mulheres, em especial quando estavam sozinhas, cobravam mais caro quando percebiam que o passageiro era um turista, cobravam no “tiro” determinados trajetos, não paravam para cadeirantes, dentre outras críticas que os consumidores citam.

Entretanto, em situações frequentemente noticiadas nos telejornais e na internet, os taxistas têm adotado comportamentos violentos, perseguindo e ameaçando motoristas da Uber, danificando seus carros, as vezes utilizam até armas de fogo. Essa conduta anticompetitiva é um desrespeito à ordem econômica brasileira. Nem mesmo os usuários da Uber, ou seja, o consumidor, está seguro e nem livre dos ataques dos taxistas. Em 2015, um homem foi atacado por engano no aeroporto de Brasília porque taxistas o confundiram com um usuário da Uber. Então cabe indagar se realmente a Uber é um concorrente desleal ou se os taxistas estão atrapalhando a livre concorrência. (THE HUFFINGTON POST, 2015)

Complementando o art. 170, IV, o art. 173, IV, dispõe que “a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros.” Na realidade, não é a Uber que está abusando do poder econômico, mas os taxistas que muitas vezes abusaram do monopólio que tinham em detrimento das necessidades da população conforme narrado no item 1.

Não podemos citar a livre concorrência sem relacioná-lo com o art. 1º, IV, que consagrou os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamento da República Federativa do Brasil. O trabalho é fundamento de nossa civilização, sobretudo se for considerada sua dimensão pessoal como meio de realização humana, quer em sua dimensão econômica como fonte de valor, quer na acepção objetiva como técnica, sendo a estrutura da nação, daí o motivo de ter sido alcançado o patamar de fundamento do Estado Democrático. Ensina MACEDO (1995, p. 146) que “a livre iniciativa mereceu ser alçada a essa categoria por ser um direito humano fundamental que transcende uma mera adesão à economia de mercado.” O Papa João Paulo II, em sua encíclica explicou que:

É forçoso notar que, no mundo de hoje, entre outros direitos, é com frequência sufocado o direito de iniciativa econômica. E, no entanto, trata-se de um direito importante, não só para os indivíduos singularmente, mas de igual modo para o bem comum. A experiência demonstra-nos que a negação deste direito ou a sua limitação é algo que se reduz, se é que não chega mesmo a destruir de fato, o espírito de iniciativa, isto é, a subjetividade criadora do cidadão. A falta de iniciativa econômica é uma das formas de pobreza do mundo. (João Paulo II, *apud* BAGOLINI, 1982, p. 20)

A Política Nacional de Mobilidade Urbana tem dentre seu rol de princípios o desenvolvimento sustentável e a eficiência da circulação urbana, inserindo dentro das categorias de transporte urbano os coletivos e os realizados individualmente e com natureza privada. Ao lado da evolução legislativa, a tecnologia avança em um Brasil conectado por dispositivos móveis, os quais contam com uma série de aplicativos, dentre eles, a Uber.

A economia do compartilhamento, explicada por SOUZA (2015), evidencia que é mais sensato compartilhar o uso de um bem do que deixá-lo ocioso. “Um carro que leva uma pessoa ao trabalho e passa grande parte do dia na garagem, somado aos milhares, ajuda a explicar o estrangulamento das cidades.” Em São Paulo, o Plano Diretor do Município de São Paulo, no artigo 254, dispõe sobre o compartilhamento de automóveis como um serviço de locação de carros por curto espaço de tempo que possa complementar a rede de transporte público coletivo e as redes cicloviárias,

contudo, ainda não há regulamentação e enquanto esta não acontece, resta ao Poder Judiciário fazê-lo.

Desta forma, pode-se verificar que o terreno para o estabelecimento definitivo da Uber já está criado.

Afronta a livre iniciativa a obstaculização da manutenção do aplicativo UBER que demonstrou vir para atender um setor carente face à demanda apresentada, bem como destoa do entendimento da livre concorrência que objetiva ofertar ao consumidor a eficiência, a oportunidade de escolha segundo sua preferência e o fomento da dinâmica qualitativa de serviços, produtos e preços. Para GARCIA (2015), “a defesa da concorrência deve ser entendida não somente como a prevenção e repressão a que se destina, mas também como o fomento da atividade econômica, gerando concorrência saudável entre grupos econômicos e garantindo o cumprimento da função social da propriedade.” Em outras palavras, a competição deve ir além do interesse próprio, sendo estimulada sob à ótica da eficiência e pautada em padrões éticos.

Carlos Affonso Souza, diretor do Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro entende que o Uber deve ser regulamentado, mas não proibido, em seu texto, ele cita:

O professor Lawrence Lessig menciona que existem três perguntas que todo juiz deveria fazer antes de decidir pela proibição de uma tecnologia: (i) ela apenas gera ilícitos ou pode ser usada para fins lícitos?; (ii) proibir é mesmo a melhor forma de atender os interesses envolvidos?; e (iii) qual é a eficácia da proibição?

De acordo com BENFATI (2014, p. 153), a atuação do Estado na economia é uma exceção e deve ser dirigida para garantir a livre concorrência. “É uma ação administrativa e cabe ao CADE, órgão administrativo, coibir a prática da concentração econômica e as formas anômalas de dominação de mercados, como a intervenção do Estado no domínio econômico.”

O Departamento de Estudos Econômicos do Conselho Administrativo de Defesa Econômica– CADE- , por sua vez, fez um estudo a respeito do aplicativo e entendeu que o serviço é benéfico ao consumidor ao permitir uma guinada liberalizante na mobilidade urbana. O CADE é, nas palavras de BENFATTI (2014, p. 153), “o órgão administrativo responsável por coibir a prática da concentração econômica e as formas

anômalas de dominação de mercados, com a intervenção do Estado no Domínio Econômico.”

Em contrapartida, a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, a melhor solução seria desregular os táxis em vez de regulamentar a Uber, conforme explicação in fine:

A introdução de um novo agente no mercado (no caso, o Uber) aumenta a pressão para que os taxistas melhorem a prestação dos seus serviços, assim como requer novas abordagens regulatórias por parte do poder público”. E a nova abordagem seria exatamente desregular o mercado de táxi. A Seae até sugere o que essa mudança deve levar em conta: liberdade de entrada (ou seja, sem restrições ao número de táxis nas ruas), desregulamentação tarifária e transparência de preços (preços livres, visto a concorrência), livre acesso aos pontos de táxi e aos locais de grande movimentação. (GROSSMANN, 2016).

A par da explicação de ambas as correntes, percebe-se que tanto a desregulamentação dos táxis como a regulamentação da Uber visam o benefício social da livre concorrência para o consumidor. Muito bem leciona BORGES (2002, p. 83) que o Direito serve de instrumento capaz de moldar os novos comportamentos, conduzir os agentes do processo econômico ao atingimento dos objetivos traçados pela política econômica.” Assim, é hora de partir para a análise do princípio econômico referente à defesa do consumidor.

3.2 DEFESA DO CONSUMIDOR

A defesa do consumidor foi contemplada tanto no art. 170 quanto no art. 5º, XXXII, elevando-a ao patamar de direito fundamental. Isso significa, conforme GARCIA (2009, p. 03), que o Estado e todos os demais operadores estão vinculados a aplicar e efetivar a defesa deste ente vulnerável, considerado mais fraco na sociedade. Trata-se da força normativa da Constituição, que justifica o fato de os direitos fundamentais não serem meros programas mas sim terem força de norma jurídica, passível de ser executada e exigível.

A defesa do consumidor é um princípio específico da ordem econômica e é muito importante para o desenvolvimento. Neste sentido, GRAU (2003, p. 83) compreende que “tem-se afirmado que os dois valores fundamentais juridicamente protegidos nas economias capitalistas são o da propriedade dos bens de produção e o da liberdade de contratar.” Esta liberdade prevê equilíbrio na relação consumerista e em um mercado sadio, é uma condição natural.

O já citado art. 2º da Lei nº 12.468/2011 que trata do monopólio dos serviços de transportes particulares aos taxistas afronta ao direito do consumidor uma vez que vai de encontro ao objetivo de um mercado sadio. A Uber oferece benefícios aos passageiros que táxis tem deixado a desejar. Usuários da empresa cita que a maior segurança, a simpatia e disposição do motorista em ajudar, a diversidade nas opções de pagamento, incluindo cartões de crédito são o diferencial.

Desde o surgimento dos serviços da Uber, os taxistas começaram a se empenhar em prestar melhores serviços. Graças à chegada da concorrência, os consumidores ganharam a possibilidade de entrarem em táxis e saírem mais satisfeitos do que outrora. Em 17 de dezembro de 2015 foi publicada a Portaria nº 183/2015, a qual estabelece novos padrões de conduta para taxistas no Estado de São Paulo, tais como a utilização de roupas adequadas por um prestador de serviço (traje social, camisa, calça e sapato sociais para homens; tailleur para mulheres; camisa social lisa, calça jeans de corte liso e em cores escuras ou sapato social para ambos); melhores condições de higiene, conforto e segurança.

A portaria paulista vedou o uso de camisa com estampas, shorts e bermudas,, camiseta regata, gorros e bonés que dificultem a identificação do taxista. Quanto ao conforto do táxi, foi vedado qualquer aroma que cause incômodo ao passageiro, suor, cigarros; foi imposto que cintos, assentos, encosto de braços, painel e filtro de ar condicionado sempre limpos; a disponibilização de meios eletrônicos; ar condicionado ligado; opcionalmente o taxista pode disponibilizar itens de cortesia como água potável, papel toalha, suporte para transporte de bicicletas. Quanto à relação taxista-passageiro, passou a ser regra atender com polidez e urbanidade o passageiro; recepcioná-lo com otimismo e alegria; mostrar-se prestativo não fazer distinção de passageiro; policiar-se

no uso de palavras; não proferir palavrões; não atacar a honra de qualquer pessoa; não utilizar o celular enquanto dirige o veículo.

No trajeto, não deve o taxista abordar assuntos relacionados à esportes, convicções partidárias, fé e cultos religiosos, não tratar de problemas particulares, não praticar ato que represente preconceito de raça, gênero, religioso, opção sexual e também é vedado recusar passageiro ou escolher corrida.

Essa foi a iniciativa do Estado de São Paulo para melhorar o serviço no lugar de apenas relutar contra a nova tecnologia. Um serviço é escolhido pelo consumidor não porque é novidade, mas porque é bom e o deixa satisfeito. A melhor forma de não perder espaço para o Uber é melhorar a qualidade de serviço. Os consumidor tem direito a escolher seu produto ou serviço, conforme o art. 6º, II, do Código de Defesa do Consumidor. Uma vez que este consumidor foi tão prejudicado antes pelos taxistas conforme apontado no item 1 do presente artigo, este tem o direito de escolher um serviço a fim de evitar passar pelos mesmos constrangimentos anteriormente sofridos, como ser ignorado por ser cego ou cadeirante, não receber o troco devido, dentre outras situações.

3.3 PLENO EMPREGO

Entre os fundamentos constitucionais da República Federativa do Brasil, foi consignado, em seu art. 1º, IV, os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa, demonstrando a preocupação do Constituinte em conciliar os fatores de capital e trabalho de forma a atender aos preceitos da justiça social.

Complementando o art. 1º, IV e o art. 5º, XIII, da Constituição Federa, o art. 170, VIII traz como princípio da ordem econômica o pleno emprego. Não pode o Poder Público simplesmente vetar a utilização do Uber sob pena de tirar o emprego e coibir a livre iniciativa de inúmeros trabalhadores informais. O Brasil é um país com uma taxa de desemprego alta, então, é incoerente e inconstitucional uma decisão que proíba o uso do aplicativo Uber. Muito bem afirma FERRARI (2009, p. 426) que para “atingir a justiça social, a atividade econômica deve perseguir a busca do pleno emprego. Isso equivale a dizer que não será possível empreender políticas públicas que possam deprimir a

atividade econômica e a oportunidade de emprego, sob pena de violação à Lei Fundamental.”

MELLO (2009, p. 44) segue o mesmo raciocínio, explicando que “é inconstitucional enveredar por caminho que leva à retração na oferta de emprego: qualquer trabalhador provavelmente vitimado por esta política pode propor ação anulatória dos atos que diretamente concorrerem para o resultado proibido.”

Por mais que os conceitos previstos no artigo 170 não sejam claros, não se justifica negá-los tendo em vista que existem um núcleo que deve ser observado pelo Poder Judiciário na hora de decidir o caso concreto.

No lugar da iniciativa criadora prevalecem a passividade, a dependência e a submissão do aparato burocrático que, como único órgão disponente e decisional, se não mesmo possessor, da totalidade dos bens e dos meios de produção, faz com que todos fiquem em uma posição de dependência quase absoluta, que é semelhante à tradicional dependência do operário-proletário do capitalismo (MACEDO, 1995, p. 147)

O Brasil é um dos países com maiores taxas de desemprego, inclusive, já há alta anunciada pelo Fundo Monetário Internacional que prevê que o desemprego entre os anos de 2016 e 2017 irá aumentar, conforme um relatório apresentado em 12 de abril de 2016. O Brasil foi considerado o país com o pior crescimento entre os 16 incluídos em uma tabela de estudo do FMI. (NINIO, 2016). Conforme um estudo feito pelo economista Alexandre Cabral, a cada hora, 282 pessoas ficam desempregadas no Brasil. O número de desempregados brasileiros “já tem quase a mesma população de Portugal, beirando os 10 milhões de habitantes.” (AGÊNCIA GOVERNO, 2016).

Em seu site, a empresa Uber explica que não apenas o consumidor tem benefícios, mas também o motorista, sendo uma fonte de renda extra, com horários flexíveis, o que auxilia na revitalização da economia local das cidades, como por exemplo, Londres, onde quase um terço dos motoristas vive em áreas de alto desemprego. No Brasil, um motorista da Uber ganha entre R\$ 4.300,00 a R\$ 7.000,00 por mês (INDGNOW, 2016).

Reportagens informam o quanto a Uber tem salvo pessoas do desemprego, incluindo os própria classe dos taxistas que viram na Uber a possibilidade de melhorar

de vida se tornando motorista da empresa norte americana, tendo em vista a possibilidade de trabalhar menos dias e com custas menores (OLIVEIRA, 2016).

Conforme dados da Federação Nacional dos Esngenheiros, 52 mil profissionais foram contratados e 55 mil foram demitidos

O Brasil é um país capitalista, afinal, a livre iniciativa é fundamento da ordem econômica brasileira e fundamento da República Federativa do Brasil, uma vez que o próprio Estado tem sido gerador de desemprego, não há justificativa para a intervenção na vida dos trabalhadores da Uber que vira neste serviço a possibilidade de educar seus filhos, se alimentar, ter acesso à saúde e tudo o mais que o desemprego impossibilita o acesso.

Não se trata de abraçar o liberalismo econômico em que o Estado é um mero observador, mas sim de respeitar princípios em que o Estado pode e deve intervir no domínio econômico, restringindo e condicionando a atividade dos particulares em favor do interesse público. É inegável que o interesse público é a favor de manter a circulação da Uber. Sobre a intervenção do Estado no domínio econômico, o STF já se pronunciou entendendo que “a intervenção estatal na economia possui limites no princípio constitucional da liberdade de iniciativa e a responsabilidade objetiva do Estado é decorrente da existência de dano atribuível à atuação desta lei.” (RE nº 422941/DF, 2005.)

Todos os atos do Poder Público devem perseguir o desenvolvimento nacional que, fundado na valorização do trabalho humano, leve a assegurar a todos uma existência digna conforme os ditames da justiça social. A partir deste entendimento, FERRARI (2011, p. 426) afirma que o desrespeito aos princípios constitucionais que regem a atividade econômica caracteriza uma inconstitucionalidade. Isso significa que qualquer ato normativo ou concreto que desrespeite à valorização do trabalho será inconstitucional. Completando a compreensão da autora citada, MELO (2009, p. 426) acrescenta que as regras do art. 170 se dirige, também, aos particulares quando a realizam, o que significa que o trabalhador tem o direito subjetivo de comparecer em juízo para anular o ato gravoso.

Por fim, vale informar que o art. 7º, I da Política Nacional de Mobilidade Urbana possui dentre os seus objetivos reduzir as desigualdades e promover a inclusão social,

assim, fica comprovado que a Uber atende os ditames do pleno emprego, uma vez que taxistas podem deixar de trabalhar com taxi e se tornar motoristas da Uber, assim como engenheiros e outros profissionais de carreiras diferentes encontraram na empresa norte-americana a possibilidade de sair do desemprego em um país que não tem conseguido lidar com isso.

CONCLUSÃO

As tecnologias são ferramentas que vieram para ficar e regulamentá-las é melhor do que combatê-las. A Constituição Federal de 1988, a partir do momento em que apresenta um rol de princípios que devem reger a atividade econômica, não dá espaço para o descompromisso estatal, uma vez que a finalidade do Estado é a satisfação das necessidades da população. As necessidades não são estáticas, elas mudam a cada dia e as pessoas se tornam mais exigentes, o que significa que o Poder Público deve criar instrumentos para se amoldar à realidade social e atender às carências sempre renovadas.

Os taxistas acusam a empresa Uber de agirem na ilegalidade, porém eles mesmos foram os primeiros à infringirem as leis que os regulamentam, suas normas de conduta foram infringidas em tão alto grau que saltaram aos olhos da população que cansou de ter corrida negada porque o itinerário é pequeno, que cansou de se sentir invisível quando usando uma cadeira de rodas, que já teve que chamar a polícia para entrar no táxi com seu cão guia, de pagar os preços fixos de corrida a partir de rodoviárias ou aeroportos e de ser assediada por homens que abusaram dos aplicativos de táxis para enviar mensagens ou ligar. As reportagens e a experiência pessoal de cada pessoa comprovam que os taxistas não souberam fazer bom uso do monopólio.

Entretanto, esse monopólio é artificial, uma vez que a Constituição Federal não impõe isso, apenas impõe que qualquer atividade profissional é livre conforme as suas próprias leis (infraconstitucionais). O artigo 2º da Lei Federal nº 12.468/2011 tende à inconstitucionalidade uma vez que o monopólio do transporte particular nas mãos dos taxistas violam o art. 1º, IV (valorização do trabalho); art. 5º XIII (livre exercício de qualquer trabalho) , XXXII (defesa do consumidor) e o art. 170 caput (valorização do

trabalho humano e da livre iniciativa) e incisos IV (livre concorrência), V (defesa do consumidor), VIII (busca do pleno emprego). Qualquer monopólio injustificado ou atos que violem os direitos mencionados são inconstitucionais.

O consumidor merece o respeito que a muito tempo não vem tendo, assim como o brasileiro tem o direito de buscar suas formas de subsistência. Apesar de tudo, é possível afirmar que os taxistas não perderam seu valor, contando com vantagens que lhes são exclusivas, tais como a desnecessidade do uso de smartphone, afinal, muitos idosos não sabem mexer em um e também nem toda pessoa o possui (apesar de existirem muitos aplicativos que facilitem o acesso a taxis como, por exemplo, o 99 táxi e o easy táxi); a possibilidade de chamar um a qualquer momento na rua, apenas levantando o dedo. Acredita-se que há espaço suficiente para os dois conviverem, tendo em vista que são públicos diferentes. Nem todo mundo que sai de um avião ou precisa ir para um hospital urgente tem disposição para esperar um Uber, o que torna o serviço de táxi essencial para a sociedade. Os táxis são abertos ao público, o serviço da Uber não, são públicos diferentes e a chegada desta nova tecnologia, conforme explicado atende aos ditames dos princípios da ordem econômica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA ESTADO. **A cada hora, 282 pessoas ficam desempregadas no Brasil.**

Disponível em:

<http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/economia/2016/04/10/internas_economia,637772/a-cada-hora-282-pessoas-ficam-desempregadas-no-brasil.shtml>.

Acesso em 13/04/2016.

A voz do taxista. **Portaria Nº 183/2015 DTP.GAB.** Disponível em:

<<http://www.avozdotaxista.com.br/novas-regras-de-conduta-para-os-taxistas/>>. Acesso em 12/04/2016.

BENFATTI, Fabio Fernandes Neves. **Direito ao desenvolvimento.** São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO FLHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 28^a ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. Regime constitucional de controle de preços no mercado. *In: Revista de Direito Público*, n. 97. Belo Horizonte: Fórum, 1991.

CRETELLA JR. J. **Elementos de Direito Constitucional**. 4^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CORREA, Alessandra. **Uber**: conheça as polêmicas globais e onde já foi regulamentado. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/08/150812_uber_regulamentacao_pai_a_c>. Acesso em 11/04/2016.

DIÁRIO DE PERNAMBUCO. **Táxis se negam a levar cães-guias**. Disponível em: <http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/vida-urbana/2015/03/15/interna_vidaurbana,566169/taxis-se-negam-a-levar-caes-guias.shtml>. Acesso em 14/04/2016.

EXAME. **Mulheres relatam assédio de taxistas após uso de aplicativos**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/tecnologia/noticias/mulheres-relatam-assedio-de-taxistas-apos-uso-de-aplicativos>>. Acesso em 14/04/2016.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Taxista se recusou a transportar passageiro cadeirante, reclama leitora**. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/paineldoleitor/acidadeesua/2016/03/1752995-taxista-se-recusou-a-transportar-passageiro-cadeirante-reclama-leitora.shtml>. Acesso em 14/04/2016.

G1. **Taxista arranca com o carro para não dar troco de R\$ 4 e fere turista no Rio**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2012/12/taxista-arranca-com-o-carro-para-nao-dar-troco-de-r-4-e-fere-turista-no-rio.html>>. Acesso em 15/04/2016.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do Consumidor: Código Comentado e Jurisprudência**. 5^a ed. Niterói: Impetus, 2009.

GHOSH, Anirvan. **Goodbye Uber, Ola For Now As Delhi Police Impounds 450 Cabs**. Disponível em: <http://www.huffingtonpost.in/2015/06/06/uber-ola-delhi_n_7524774.html>. Acesso em 11/04/2016.

GROSSMANN, Luis Osvaldo. **SEAE, da Fazenda, prefere desregulamentar táxis a regulamentar o Uber**. Disponível em: <<http://convergenciadigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate=site&infolid=41897&sid=3>>. Acesso em 13/04/2016.

INDNOW. **Saiba quanto ganha um motorista do Uber no Brasil**. Disponível em: <<http://idgnow.com.br/mobilidade/2016/02/17/uber-promete-ganhos-de-ate-r-7-mil-reais-para-seus-motoristas-no-brasil/>>. Acesso em 14/04/2016.

MACEDO, Ubiratan Borges de. **Liberalismo e justiça social**. São Paulo: Ibrasa, 1995.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais**. São Paulo: Malheiros, 2009.

NINIO, Marcelo. **FMI piora projeção para o PIB do Brasil e vê alta do desemprego até 2017**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/04/1760037-fmi-ve-aumento-do-desemprego-no-brasil-em-2016-e-2017.shtml>>. Acesso em 13/04/2016.

OLIVEIRA, Eulina. **Ex-taxistas migram para aplicativo Uber em busca de melhores condições**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/02/1739376-ex-taxistas-migram-para-aplicativo-uber-em-busca-de-melhores-condicoes.shtml>>. Acesso em 15/04/2016.

RICTV RECORD. **Cadeirantes relatam casos de grosseria e recusa no atendimento por taxistas de Florianópolis**. Disponível em: <<http://ricmais.com.br/sc/transportes/videos/cadeirantes-relatam-casos-de-grosseria-e-recusa-no-atendimento-por-taxistas-de-florianopolis/>>. Acesso em 14/04/2016.

SILVA, Natalício Bezerra. **O Uber deve ser liberado? Não**. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/ideias/noticia/2015/05/uber-uma-concorrenca-desleal-ilegal-e-imoral.html>>. Acesso em 04/04/2016.

SOUZA, Carlos Affonso. **Uber: Regular e não proibir**. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/ideias/noticia/2015/05/uber-regulamentar-e-nao-proibir.html>>. Acesso em 04/04/2016.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica**: uma nova crítica do direito. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 422941-DF**. 2ª turma. Relator Ministro Carlos Velloso, publicação em 21 de maio de 2005.

THE HUFFINGTON POST. **9 países que não cedem um centímetro ao Uber**. Disponível em: <http://www.brasilpost.com.br/2015/09/05/paises-nao-cedem-ao-uber_n_8089948.html>. Acesso em 11/04/2014.