

CONTRATOS TÍPICOS E ATÍPICOS UMA PROSA COM O APLICATIVO UBER

Fernando do Rego BARROS Filho¹
Grasiely Francescon ROHRBEK²
Ingridt Dinorah ECKELBERG³
Willian Alípio dos SANTOS⁴

RESUMO: O estudo tem como ênfase o tratamento dos contratos atípicos ou inominados e o contrato típico ou nominado na questão polêmica do aplicativo Uber no Brasil, suas disposições no Código Civil de 2002 frente às considerações quanto ao funcionamento do aplicativo Uber o qual se tem proliferado nas cidades brasileiras. É destarte que, os contratos atípicos são lícitos em suas modalidades, sejam, contratos atípicos propriamente ditos e contratos atípicos mistos, além do uber o qual pode ser caracterizado por contrato típico se baseado no contrato de transporte ou atípico visto o art. 425 do CC/2002. Na mesma esteira, trata-se dos contratos atípicos no Código Civil Brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), regulamentação esta contida na redação de seu art. 425, que dispõe ser lícito às partes a celebração dos contratos atípicos, desde que observadas as normas gerais em matéria de contratos estabelecidas naquele código. O trabalho atentará para as normas gerais a que faz alusão tal dispositivo, mais precisamente para alguns dos princípios gerais em matéria contratual que visam a coibir os excessos de liberdade das partes contratantes, que muitas vezes conduzem ao desequilíbrio das avenças e ao enriquecimento de uma das partes do contrato. Em suma, serão levantadas questões frente ao Uber norteando o aplicativo em funcionamento e a interpretação dessa modalidade de contrato, de larga utilização nos dias atuais.

PALAVRAS-CHAVE: Trabalho autônomo. Contratos típicos e atípicos. Boa-fé. Aplicativo Uber.

INTRODUÇÃO

Os contratos classificam-se em contratos típicos ou nominados e contratos atípicos, os quais também são chamados de inominados. Aqueles podem ser encontrados expressamente nos artigos 481 ao 853, sendo este último previsto no artigo 421 ao 480 do Código Civil de 2002 não previstos em lei. É cediço que, os contratos típicos ou nominados possuem, dessa forma, uma denominação legal e própria, estando previstos e regulados pela norma, distintos em várias espécies.

¹ Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz Curitiba, Mestre em pelas Faculdades E-mail:ferbarros@gmail.com Orientador do Trabalho.

² Discente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz Curitiba, E-mail:grasyfh@hotmail.com

³ Discente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz Curitiba, E-mail:ingridtudc@gmail.com

⁴ Discente do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz Curitiba, E-mail grasyfh@hotmail.com

De um lado, o Código Civil assim estabelece as diversas espécies de contrato considerados Típicos, cita-se: contrato de compra e venda, troca, contrato estimatório, doação, locação de coisas, empréstimo, prestação de serviços, empreitada, depósito, mandato, comissão, agência, distribuição, corretagem, transporte, constituição de renda, seguro, jogo, aposta, fiança, sociedade, transação e compromisso. De outro lado, a lei estabelece os contratos atípicos ou inominados onde existe a liberdade de contratar e mediante o vínculo entre as partes estas se obrigam desde o início até a conclusão a agir dentro da proibição e da boa-fé. Esta última é presumida. Os contratos inominados afastam-se dos moldes legais, haja vista que não são disciplinados ou regulados expressamente pela lei sendo, todavia, permitidos juridicamente, desde que não contrariem aquela, os bons costumes e os princípios gerais de direito.

O aplicativo Uber, que tem sido muito utilizado no Brasil, se encaixa na atividade de transporte de passageiros particulares, é um exemplo de contratos atípicos, e noticiado pelos meios de comunicação, tem se mostrado um assunto polêmico e até com atos de violência, por causar várias indagações quanto as garantias e sua validade. A celebração de contratos atípicos decorrem do princípio da autonomia da vontade, sendo que tal prerrogativa encontra respaldo no art. 425 do Código Civil brasileiro, que dispõe: "Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código." Nota-se que, aqui também é importante destacar o princípio do "pacta sunt servanda" o qual estabelece que o contrato cria lei entre as partes. Dando a idéia de que as partes que estabelecem o vínculo jurídico o qual o objeto a ser contratado criaria uma espécie de lei a ser cumprida. No caso do Uber o vínculo se estabelece a partir do momento em que se faz o depósito *on-line*, ou seja, acontece o pagamento e o carro contratado vem até a residência ou local onde o passageiro estiver.

O QUE É O APLICATIVO UBER

O Uber é um Aplicativo de Intermediação de Contrato de Transporte, que pode ser usado através do telefone celular, que conecta motoristas profissionais a passageiros, de acordo com o site www.parceiros.br. A política do Uber é aproximar passageiros e motoristas por meio da internet, possibilitando mais acesso dos passageiros ao serviço de transporte. O Uber é uma empresa de tecnologia, por tanto não emprega motoristas e não possui nenhuma frota. Ademais, possuem uma plataforma tecnológica na qual os motoristas interessados se cadastram para se

juntar ao sistema, e ainda utilizam para receber os pedidos de transporte dos passageiros. Qualquer pessoa pode se conectar a plataforma do Uber, a qual fica 24 horas disponível. Valores acessíveis, crédito para uso disponível depois da primeira rota, tratamento diferenciado devido a autonomia e flexibilidade que a Uber oferece por ser uma empresa privada. A autonomia se dá pela possibilidade de escolha do motorista em prestar o serviço, simplesmente estando online ou não, ou seja, ele escolhe o seu horário de trabalho, além da liberdade de escolha do cliente. Já o passageiro escolhe a rota e o automóvel que deseja seguir. Ademais, as viagens são debitadas automaticamente do cartão de crédito do passageiro, porém nenhuma taxa de processamento é cobrada do cliente. Desse modo, o passageiro assim como o motorista tem uma maior segurança.

PREVISÃO E GARANTIAS DA UBER AOS SEUS CLIENTES/PASSAGEIROS

Ad argumentandum, hoje o Uber não estabelece garantias ao passageiro em caso de sinistros envolvendo seus veículos e supostas vítimas, também não estabelece regras quanto à manutenção de seus veículos e supostos cursos que regulamentam a prática de tal negócio, tampouco ha a exigencia de seguros contra acidentes.

OS CONTRATOS ATÍPICOS E O APLICATIVO UBER FRENTE À BOA-FÉ OBJETIVA

A boa fé é presumível, em se tratando de um contrato atípico assim como se prevê o artigo 422 do Código Civil de 2002 o qual estabelece a boa-fé em sua acepção objetiva. Assim preconiza o artigo:

"Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé". (Código Civil, 2002)

A boa-fé é o que se espera em termos de conduta no âmbito de um negócio jurídico entre homens médios, principalmente, onde o serviço oferecido está ainda em vias de ser normatizado, exigindo das partes, um maior cuidado em cumprir os acordos pre estabelecidos ou mesmo, para os acordos intrínsecos, seguindo regras vigentes do meio social onde está inserido.

UBER E O CONTRATO DE TRANSPORTE

Várias discussões levantadas por taxistas a nível nacional estão gerando polêmica em relação a legalidade da prestação de serviços desse tipo de transporte.

A confusão gerada pelo assunto tem sido tão intensa, que em várias capitais, suas câmaras municipais estão legislando e proibindo o serviço em seus municípios. Em São Paulo, por exemplo, o prefeito Fernando Haddad, sancionou a

lei 349/2014, aprovada pela câmara municipal proibindo o Uber de prestar serviços, por não se encaixar na lei que regulamenta a profissão de taxista, conforme a Lei federal 12.468 e a lei municipal 7329/69. Mas então, publicou normas sobre o "transporte público individual", para a cidade, criando uma nova categoria de taxis, os "taxis virtuais", ou "Taxis Pretos" sem exatamente regulamentar o Uber, contudo, dando a empresa e seus parceiros, uma brecha legislativa, na tentativa, segundo o site da prefeitura, de regular o serviço e modernizar a legislação da área.

Art. 15. O Poder Executivo Municipal constituirá grupo de estudo para:

I - avaliar os impactos do serviço de que trata este Decreto e apresentar sugestões de melhoria (...)

II - propor regulação de novos serviços de utilidade pública de transporte individual de passageiros compreendidos no art. 12 da Lei Federal no 12.587, de 3 de janeiro de 2012, nos termos do art. 4o da Lei Municipal sancionada, de 8 de outubro de 2015. (Site Prefeitura São Paulo, texto Transportes Individuais de Utilidade Pública)

Nesse caso, os motoristas deixariam de ser trabalhadores autônomos, se igualando aos taxistas, abaixo de lei específica, portando um alvará especial e placa vermelha, iguais as dos taxis. Ainda com exigências especiais: *"... exige que os carros sejam pretos, tenham bancos de couro, ar-condicionado e até cinco anos de uso ..."* CONTESINI, Leonardo, Site Flatout.

Os "Taxis Virtuais" só poderão ser acionados pelos aplicativos com os quais fazem corridas. A ideia da Prefeitura é que não disputem passageiros com os carros comuns, brancos, que terão a exclusividade de atender pessoas que pedem corridas na rua ou por telefone. (Site Prefeitura São Paulo, texto Transportes Individuais de Utilidade Pública)

Mas como já mencionado, a Constituição Federal assegura a livre iniciativa, e as novas leis que estão sendo geradas pelo Brasil, podem impedir essa conquista. Segundo Fatima Nancy Andrichi, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, somente à União compete legislar sobre transporte individual, sendo público ou não, em consonância o que rege o Art. 22 da Constituição "Compete privativamente à União legislar sobre: XI – trânsito e transporte". Já o artigo 30 da Constituição prevê: "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;"

Sendo assim, aos municípios compete legislar sobre transporte coletivo, e à União legislar sobre o transporte individual, tanto em relação a profissão de taxistas, segundo a Ministra, considerados prestadores de service de Transporte Individual Público, assim como para motoristas que prestam serviços de forma privada, ainda

segundo ela, prestadores de serviço de Transporte Individual Privado, como é o caso do serviço prestado pelos motoristas do Uber. (Artigos 730 e 731)

Assim, qualquer legislação feita a nível municipal ou estadual, não poderá ter efeito normatizador, como o caso do Uber.

O APLICATIVO E A LIBERDADE DE ESCOLHA NA CONTRATAÇÃO DO SERVIÇO AUTÔNOMO DO UBER

Segundo HOEPPNER, em seu livro “Legislação Trabalhista aplicada e providencias legais nas relações de trabalho”, define serviço autônomo como:

“É a pessoa física que exerce habitualmente e por conta própria, a atividade profissional remunerada e/ou presta serviços sem relação de emprego, serviço remunerado de caráter eventual a empresas e pessoas físicas.”(HOEPPNER, P.30, 2003).

Portanto, pode-se classificar o serviço de motorista do aplicativo Uber como trabalho autônomo, pois não se encontram presentes os requisitos do artigo 3 da CLT, dentre os quais destacam-se a ausência de subordinação, desvinculação de horário podendo o motorista optar pelo horário a prestar o serviço a pessoas físicas ou jurídicas não gerando habitualidade não sendo configurado relação de emprego.

É sabido que o artigo 421 CC/2002 estabelece a liberdade de contratar, a qual é exercida em razão e nos limites da função social do contrato. E ainda o Artigo 170 Constituição Federal, em seu Parágrafo único, expressa bem essa possibilidade comercial. “É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”

Ainda, a Lei Federal de número 12.529/2011, em seu artigo 36, expressa a constituição de infração econômica mesmo a tentativa, de: Inciso III do Artigo 3 - “Limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado.” E no Inciso IV do mesmo artigo – “Criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor adquirente ou financiador de bens ou serviços.”

Para a legislação em vigor, fica clara a liberdade comercial para empresas que estejam trabalhando dentro das normas ou sem ferir os preceitos do livre comércio. Outro ponto que está em voga diante do assunto Uber, é o comércio digital. Que segundo a Ministra Nancy Andrighi, é simplesmente um intermediário entre o tomador e o prestador de serviços, assim como o telefone tem sido há muitos anos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em sumo, o Uber segue duas correntes. A primeira prevê que, tecnicamente o aplicativo seria um contrato atípico ou inominado previsto no CC/2002 embasado

mais precisamente no art. 425. A segunda versa sobre a liberdade de escolha do cliente, e a liberdade de constituir empresa e explorar um serviço que ainda não está regulamentado, o Uber segue uma corrente doutrinária nominada ou típica na espécie contrato de transporte para a prática de um Contrato de Transporte Individual Privado previsto no Código Civil.

Por ser um serviço e uma plataforma novos no mercado, o sistema tem levantado muitas polêmicas, gerando uma corrida para sua normatização. Mas um ponto pacífico na legislação brasileira, é que o Uber é legal, por ser uma empresa legítima, que explora uma fatia no mercado nacional, baseado num aplicativo eletrônico de fácil acesso através da internet, com parceiros autônomos como prestadores de serviço, para um público simpatizante com o sistema. É um serviço que se encaixa, juridicamente falando, como contrato de transporte privado individual. Suas características como empresa e regras de trabalho estão expostos no site, onde todos tem acesso e assim que pagam demonstram que concordam com a sistemática do serviço.

Para muitos é um sistema inovador, que se distancia do atual, e abre as portas para o futuro na prestação de serviços na área do transporte. É um caminho sem volta, e que veio para ficar.

Nas palavras da Ministra Fatima, não é uma pressão política que irá decidir o futuro do sistema, mas sim a demanda comercial, o desejo do consumidor que está em pauta e ainda, a possibilidade à livre concorrência legitimada em nossa Constituição Federal. E o que restará para o sistema antigo, é se adaptar e aprimorar seu serviço para se equipararam às novas exigências do mercado.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fatima Nancy, Palestra proferida do II congresso Brasileiro de Internet (Painel Internet das Normas: Quais discussões têm sido objeto de Debates Jurídicos no Brasil?), promovido pela ABRANET – Associação Brasileira de Internet. – **A polêmica atual sobre a regulação de aplicativos de intermediação de contrato de transporte**, Brasília. 24/Set/2015. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/9/art20150925-01.pdf>. Acesso em: dia 01/05/2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm Acesso 02/Mai/2016.

BRASIL. Código Civil Brasileiro (2002). Brasília, DF: Senado, 2002.

CONTESINI, Leonardo, Site Flatout – Uber é regulamento em São Paulo e precisará atuar como táxi especial – ou contestar a decisão. 09/Out/2015
Disponível em: <http://www.flatout.com.br/uber-e-regulamentado-em-sao-paulo-e-precisara-atuar-como-taxi-especial/>. Acesso em: 01/Ma/2016.

HAPPNER, Marcos Garcia. Legislação Trabalhista aplicada / providencias legais nas relações de trabalho. São Paulo:Ícone, 2003.

Site Prefeitura São Paulo, **Transportes Individuais de Utilidade Pública,**
08/Out/2015 Disponível em:
<http://www.capital.sp.gov.br/static/2015/10/-KDFcwfHp206YdpIKJdFvw.pdf>. Acesso em: 01/Ma/2016.