

O APLICATIVO “UBER” E A DEFESA DO CONSUMIDOR

Américo Ribeiro MAGRO ¹
Hugo Crivilim AGUDO ²

RESUMO: Pretende este artigo demonstrar a plena aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações decorrentes do uso do aplicativo móvel “Uber”, esclarecendo que são autênticas relações jurídicas de consumo e, pois, que o usuário de tal plataforma eletrônica é consumidor para todos os fins de uma prestação de serviço remunerada.

Palavras-chave: Código de Defesa do Consumidor. Direito do Consumidor. Aplicabilidade. Relação de Consumo. Uber. Aplicativo. Direito Eletrônico

1 INTRODUÇÃO

Propõe este breve artigo esclarecer, singelamente, a plena aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações decorrentes do uso do aplicativo móvel “Uber”, que, recente, inaugurou uma nova forma de transporte individual remunerado, cuja validade ainda há de ser devidamente verificada.

Para tanto, tratou inicialmente de esclarecer a disciplina consumerista em relação aos contratos firmados por meio eletrônico, para então abordar o citado software em si, especialmente sua origem e métodos de funcionamento e, por fim, visou demonstrar que ocorrem ao caso todos os elementos de uma relação jurídica de consumo, explicando, singelamente, cada um deles.

¹ Advogado. Bacharel em Direito e Pós-graduando em Interesses Difusos e Coletivos pela Toledo Prudente Centro Universitário. Pós-graduando em Direito Eleitoral pela Escola Nacional de Advocacia. E-mail: americomagro@hotmail.com.

² Advogado. Bacharel em Direito e Pós-graduando em Interesses Difusos e Coletivos pela Toledo Prudente Centro Universitário. Pós-graduando em Direito Público pela Verbo Jurídico. E-mail: hugo_crivilim@hotmail.com.

2. PRELIMINARMENTE: DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS POR MEIO ELETRÔNICO

Como cediço, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) é, verdadeiramente, um “microsistema jurídico de caráter inter e multidisciplinar”, visto que “ao lado de princípios que lhe são próprios, no âmbito da chamada ciência consumerista”, relaciona-se ainda com outros ramos do Direito, “ao mesmo tempo em que atualiza e dá nova roupagem a antigos institutos jurídicos” (FILOMENO et al, 2011, p. 11).

Trata-se, sobretudo, de uma lei autenticamente principiológica – no que foi, aliás, vanguarda no Sistema Jurídico nacional –, de modo que, ao ingressar no Ordenamento fez uma espécie de corte horizontal, atingindo “[...] toda e qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja também regrada por outra norma jurídica infraconstitucional” (NUNES, 2005, p. 66).

Desse modo, resta inevitável que as disposições protetivas do Código de Defesa do Consumidor são plenamente aplicáveis também aos contratos firmados em ambiente virtual, porquanto

“o contrato eletrônico [...] não indica um novo tipo de contrato, apenas o meio pelo qual é celebrado, então aplicam-se ao comércio eletrônico as normas do Código Civil pertinentes aos contratos em geral e a cada espécie, bem como os princípios do Código do Consumidor sempre que houver relação de consumo” (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 236).

Em resumo: as regras previstas pelo Código do Consumidor aplicam-se tanto ao mundo real como ao virtual, visto que tal diploma consumerista “[...] tem princípios e artigos válidos inclusive para as relações eletrônicas e não presenciais, seja na Internet, seja no celular, ou em qualquer outro meio que se invente” (PINHEIRO, 2012, p. 35).

Na lição de Tarcísio Teixeira (2014, p. 205):

“[...] o contrato celebrado na internet entre o usuário e o proprietário do provedor ou do site (seja o provedor de acesso ou site de compras de produtos e serviços) configura uma relação de consumo. Portanto, o usuário deve ser considerado consumidor e o proprietário do provedor/site fornecedor para todos os efeitos, até porque não há nenhuma incompatibilidade entre tais figuras e os conceitos trazidos pela lei”.

Dado o caráter amplo do regramento do Código do Consumidor, entendemos que sua aplicabilidade se estende além dos contratos virtuais celebrados pela internet, atingindo também as relações advindas da aquisição, onerosa ou gratuita, de aplicativos e outros programas utilizáveis em plataformas móveis, especialmente “smartphones”. Desse modo, ao baixar e instalar um determinado aplicativo em seu aparelho celular, o usuário é efetivamente um consumidor, e mantém com o proprietário do software uma autêntica relação de consumo, que como tal demanda proteção correspondente.

3. O APLICATIVO UBER: ORIGEM DA DISCUSSÃO

Já dizia o velho adágio latino que “onde está a sociedade, aí está o direito”. Mais que isso, a própria ideia de convívio social traz ínsita a existência de regulamentos normativos, postos ou pressupostos, que disciplinam a relação entre indivíduos de modo a manter um estado de paz social. Sucede, porém, que nem sempre é o direito ágil e dúctil o suficiente para acompanhar as bruscas mudanças da sociedade de informação, especialmente nesta pós-modernidade de vertiginoso avanço tecnológico.

Os aparelhos celulares, por exemplo, se antes eram concebidos como mero instrumento para realização de chamadas telefônicas, converteram-se hoje na mais importante plataforma de comunicação, visto que, integrados com a internet, despertaram para inúmeras utilidades. É nessa nova concepção de plataforma que surgiram os tão populares “smartphones”, isto é, aparelhos celulares com um avançado *sistema operacional móvel*³, geralmente integrados pela funcionalidade

³ Sistema operacional é o nome que se dá ao programa de computador que controla a parte de hardware (coleção de elementos físicos que compõem um sistema computadorizado) e software (conjunto de instrução que determinam ao processador de um computador como realizar uma

típica de um celular com as de outros dispositivos móveis, como executor de mídia, navegação em GPS ⁴, *assistente pessoal digital* (PDA), editores de texto e inúmeros programas adaptados ⁵.

Aí entram os “aplicativos móveis”, mais conhecidos pela designação sintetizada de “app” (abreviatura para “application software”), que são programas destinados a executar tarefas específicas em dispositivos móveis como “smartphones” e “tablets”. Tais aplicativos são a rigor funcionalizados pela proprietária do sistema operacional móvel, mediante serviço próprio (v.g., “Google Play”, “Apple App Store”, “Windows Phone Store” e afins), de forma gratuita ou onerosa e mediante download direto (da plataforma digital da operadora do sistema operacional para o dispositivo móvel) ou através de outras plataformas intermediárias, como laptops e computadores desktop.

É nesse cenário que surge, envolto de controvérsia, o aplicativo móvel “Uber” – “app” desenvolvido em 2009 pela companhia homônima “Uber Technologies Inc.”, sediada nos Estados Unidos. Basicamente, o tal aplicativo é uma plataforma digital, acessível pela internet, que conecta consumidores com “smartphones” a motoristas particulares previamente cadastrados, tudo mediante o sistema de localização de GPS do aparelho de ambos.

A lógica do sistema do “Uber” é a seguinte: um indivíduo que pretende oferecer seus serviços como motorista pela plataforma deve efetuar um cadastro prévio no site do aplicativo, no que observará uma série de requisitos. Acaso seu cadastro seja aprovado, o veículo do motorista licenciado pela plataforma estará disponível para solicitação de uso; assim, quando um usuário (que também deve se cadastrar no sistema do aplicativo) solicitar um transporte por seu aparelho

operação específica) de um dado sistema. No caso das plataformas móveis como “smartphones” e “tablets”, os sistemas operacionais mais comuns são o “Android”, da Google Inc., e o “iOS”, da Apple Inc..

⁴ Sistema de Posicionamento Global (“*Global Positioning System*”): Sistema de navegação e localização baseado em satélite.

⁵ Em 2014, as vendas de “smartphones” no mundo todo aumentaram em 28% comparativamente ao ano anterior, atingindo a espantosa cifra de 1.2 bilhão de unidades vendidas (Disponível em: <http://www.usatoday.com/story/tech/2015/03/03/apple-samsung-smartphones/24320385/>. Acesso em: 20/07/15).

smartphone, o próprio aplicativo, pelo sistema GPS, determinará qual o motorista mais próximo na localidade e direcionará para ele a corrida ⁶ ()).

Toda a transação envolvida no custeio do transporte é processada pelo próprio aplicativo, que debita o custo da corrida no cartão de crédito do usuário, no que desconta uma taxa de 5% a 20% do valor total e deposita o restante na conta do motorista, sem qualquer transmissão em pecúnia (idem).

Em regra, qualquer pessoa pode se registrar como motorista particular (chamado “colaborador Uber”), mas a “Uber” exige o cumprimento de várias exigências para tanto, dentre as quais se destacam as seguintes: (I) portar registro de EAR (“Exerce Atividade Remunerada”) na Carteira Nacional de Habilitação; (II) verificação de antecedentes criminais nas esferas estadual e federal; (III) possuir carro próprio, em modelo, cor e ano específicos; e (IV) contratar seguro de acidentes com cobertura para passageiro e motorista ⁷.

Feito o cadastro, o motorista em potencial será ainda submetido a uma entrevista individual com a equipe do “Uber” e só então, acaso se julgue preenchidas todas as exigências, ficará autorizado a transportar passageiros cadastrados na plataforma. Contudo, a permanência de seu cadastro está condicionada à boa avaliação pelos usuários: a cada corrida, tanto os passageiros quanto os motoristas são avaliados com nota de 01 a 05; assim, a nota média de cada motorista deve ser igual ou superior a 4,2, sob pena de exclusão do serviço ⁸.

A vantagem do serviço oferecido pelo aplicativo, além da comodidade da cobrança com débito em cartão, é que a frota de veículos cadastrada deve, obrigatoriamente, estar em boas condições de uso e apresentar funcionalidades diversas (ar-condicionado e afins), bem como não apresentar mais que três anos de fabricação. Quanto à cobrança, nesta, ao contrário do sistema dos táxis, o valor da corrida é calculada conforme distância e tempo percorrido, com tabela de valor fixa

⁶ Disponível: <http://time.com/3556741/uber/>. Acesso em: 20/07/15.

⁷ Disponível em: <http://gizmodo.uol.com.br/giz-explica-tudo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-a-guerra-entre-taxistas-e-uber/>. Acesso em: 20/07/15.

⁸ Disponível em: <http://www.businessinsider.com/i-drove-for-uber-for-a-week-heres-what-its-really-like-2015-2>. Acesso em: 20/07/15.

para cada categoria e cidade operada – na cidade de São Paulo, por exemplo, a categoria “UberBlack” (a mais popular, composta por sedãs de luxo) cobra uma taxa base de R\$ 5,00, acrescidos de R\$ 0,40 por minuto e R\$ 2,42 por quilômetro.

Malgrado os benefícios do aplicativo “Uber”, é forte o entendimento no sentido de que o modelo adotado pela plataforma está em descompasso com o que prevê a Lei nº 12.468/2011, em cujo art. 2º consta que “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, 07 (sete) passageiros”.

O transporte individual e oneroso de passageiro é reputado como serviço público e, como tal, está condicionado à autorização do Poder Público, via alvará; daí que, carente de permissão da Administração, o serviço oferecido pelo “Uber” seria clandestino – este é justamente o entendimento da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), cuja Resolução nº 4.287/2014 é bem clara ao dispor que “considera-se serviço clandestino o transporte remunerado de pessoas, realizado por pessoa física ou jurídica, sem autorização ou permissão do Poder Público competente” (art. 1º, parágrafo único).

Apesar disso, pesa em contrário posição segundo a qual o serviço oferecido pelo aplicativo destoa absolutamente do sistema de táxi, dado que o transporte está condicionado a um prévio cadastro na plataforma do programa, que não está aberto, pois, a uso indistinto. Assim, o transporte viabilizado pelo “Uber” não se afiguraria serviço público no termo estrito da palavra por falta de previsão legal que assim o caracterizasse; de modo que, havendo um hiato legal (isto é, falta de regramento específico), seu funcionamento estaria desembaraçado – em suma, onde a lei não proíbe, a lei permite.

Vê-se, enfim, que o funcionamento do aplicativo dá azo a toda sorte de controvérsias que ainda pendem insolvidas em face do Ordenamento – veja-se que em 15 de julho último, a 29ª câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça negou provimento a recurso interposto pelo Sindicato das Empresas de Táxi e Locação de Táxi do Estado de São Paulo e outras entidades representativas da categoria, que

pediam a suspensão do funcionamento do programa; a relatora. Desembargadora Sílvia Rocha, reputou ausentes os pressupostos de prova inequívoca do direito invocado ou verossimilhança nas alegações e tampouco risco de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, CPC), visto que a seu ver,

“não é razoável concluir que todos os usuários do aplicativo deixaram de andar de táxi, desde o primeiro semestre de 2014, e que a proibição da plataforma promoveria ganho equivalente aos associados dos autores. É provável, por exemplo, que parte dos usuários do ‘Uber’ tenha aderido ao programa em substituição do próprio veículo, ou do transporte público, e isso, evidentemente, não traduz prejuízo direto aos taxistas” (TJ-SP, AI 2128660-56.2015.8.26.0000, j. em 15/07/15).

Apesar da relevância do tema, é de se ter em mente que as várias questões suscitadas pelo funcionamento do aplicativo “Uber” ainda merecem tratamento adequado pela doutrina e pela jurisprudência, dado, aliás, o caráter recente de suas repercussões no mundo dos fatos. Limitaremos-nos, por isso, a tratar da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor em face das relações jurídicas construídas com base do uso da referida plataforma, já que se tratam, como demonstraremos, de autênticas relações de consumo.

4. “UBER” E USUÁRIO: AUTÊNTICA RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO

Como dito, o Código de Defesa do Consumidor – lei principiológica por vocação – goza, objetivamente, de um campo de aplicação difuso, mas, a teor de seu art. 1º⁹, não deixa de ter uma importante limitação *ratione personae*, visto que aplicável apenas aos contratos onde está presente um consumidor ante um fornecedor de produtos ou serviços.

Assim, “subjctivamente, o campo de aplicação do CDC é especial, regulando a relação de consumo (arts. 4º e 5º)”; mais que isso, trata-se de “um código para agentes diferentes da sociedade ou consumidores em relação entre

⁹ Art. 1º. O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

diferentes (um vulnerável – o consumidor – e um *expert* – o fornecedor)” (MARQUES, 2003, p. 31).

Portanto, como já é bem sabido, o CDC incide em toda relação jurídica que puder ser caracterizada como de consumo, havendo esta “[...] sempre que se puder identificar num dos polos da relação o consumidor, no outro, fornecedor, ambos transacionando produtos e serviços” (NUNES, 2005, p. 71).

Assim, o caso será de aplicação do Código de Defesa do Consumidor sempre que entre duas pessoas se estabelecer uma relação jurídica de consumo ¹⁰, a qual é identificada pelos elementos que a compõem, classificados em: a) *subjetivos*: relacionados aos sujeitos dessa relação jurídica, isto é, fornecedor e consumidor; e b) *objetivos*: relacionados ao objeto das prestações ali surgidas, que são os produtos e os serviços (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 49).

No tema em foco, temos que há plena aplicação do Código de Defesa do Consumidor à relação entre, de um lado, usuários do “Uber” e, do outro, a empresa que administra o aplicativo e os respectivos motoristas, porquanto ali estão presentes todos os elementos que a qualificam como sendo de consumo. É o que adiante demonstraremos, ao tratar, breve e especificamente, de cada um destes componentes.

4.1 Elementos subjetivos: Consumidor e Fornecedor

4.1.1 Consumidor

Além da forte carga principiológica, o Código de Defesa do Consumidor é permeado de definições talhadas pelo próprio legislador, malgrado estas geralmente sejam causa de problemas de interpretação dada sua rigidez como lei posta. Assim é que o art. 2º do Código já delimita que consumidor “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

¹⁰ Na clássica lição de Friedrich Carl Von Savigny, relação jurídica é “um vínculo entre pessoas, em virtude do que uma delas pode pretender algo a que a outra está obrigada. Toda relação jurídica apresenta um elemento material, constituído pela relação social, e outro formal, que é a determinação jurídica do fato, mediante regras do direito” (NADER, 2004, p. 297).

Vê-se que o conceito legal de consumidor traz em si um elemento teleológico, que consiste na “exigência de que o produto ou o serviço, ao ser utilizado pelo consumidor, seja recolhido do mercado de consumo de maneira definitiva para a satisfação de uma necessidade própria”; de modo que, *a contrario sensu*, não é assim considerado aquele que emprega o produto ou o serviço à criação ou formulação de outros produtos ou serviços, ou seja, “o reintrojeta no mercado de consumo, ainda que com outras características ou distinções” (OLIVEIRA, 2009, p. 05).

Portanto, para figurar como “destinatário final” é necessário que o contratante, seja pessoa física ou jurídica, disponha fática e economicamente do bem ou serviço, isto é, não o adquira para revenda, uso profissional, “pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu” (BENJAMIN et al, 2010, p. 105).

Ainda assim, persiste relevante cisão na doutrina acerca do real significado do vocábulo “consumidor”, no que se destacam duas correntes agudamente divergentes: a maximalista (ou objetiva) e a finalista (ou objetiva). Como explicam Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 38):

“Visando solucionar questões relativas à ampla conceituação trazida pela lei, formaram-se, basicamente, duas correntes de entendimento. Uma delas – denominada finalista – alberga o entendimento de que se deve proceder ‘in casu’ a uma interpretação restrita do que se tem por consumidor, diminuindo sobremaneira a protetiva incidência do Código, afeta, apenas, aos casos de real existência de um polo hipossuficiente inferior. A outra, conhecida por maximalista, entende, ao revés, que a ‘ratio legis’ foi trazer ao ordenamento, com a Lei n. 8.078/90, normas de regência de tudo quanto se refere a consumo, normas gerais, envolvendo todos os entes participantes do mercado econômico, oferecendo uma interpretação literal da norma sob comento”.

Apesar da divergência entre tais entendimentos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – a que competiria solver a controvérsia – tem se inclinado em endossar a teoria finalista ou objetiva (vide, nesse sentido, REsp 208.793/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; REsp. 329.587/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; REsp 286.441/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro; REsp. 488.274/MG, Rel. Min. Nancy Andrichi; REsp. 468.148/SP, Rel. Min.

Carlos Alberto Menezes Direito; REsp. 445.845/MS, Rel. Min. Castro Filho; REsp 263.229, Rel. Min. José Delgado), embora tenha precedentes a adotar a corrente subjetivista (nesse sentido, REsp 541.867, Rel. Min. Barros Monteiro).

Enfim, pelo conceito estampado na lei, observado o indispensável elemento teleológico, temos que o usuário de “smartphone” cadastrado como tal no aplicativo “Uber”, devidamente instalado em seu aparelho, se enquadra como autêntico consumidor de serviço, porquanto, ao se utilizar de tal plataforma para obter transporte motorizado e oneroso, o faz de maneira definitiva para a satisfação de uma necessidade própria.

4.1.2 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”.

Na didática, e sucinta, definição de José Geraldo Brito Filomeno (2002, p. 46), são compreendidos como fornecedores

“[...] todos quantos propiciem a oferta de bens e serviços no mercado de consumo, de molde a atender às suas necessidades, pouco importando a que título, tendo relevância a distinção, apenas [...] quando se cuidar da responsabilidade de cada ‘fornecedor’ em casos de danos aos consumidores, ou então para os próprios fornecedores, na via regressiva e em cadeia dessas responsabilidades, eis que vital a solidariedade para a obtenção efetiva da proteção que se almeja para os consumidores”.

Note-se que, diversamente do que ocorre em relação ao consumidor, o conceito de fornecedor é bastante amplo e decorre de uma estratégia do legislador para considerar como tal “todos aqueles que, mesmo sem personalidade jurídica (‘entes despersonalizados’), atuam nas diversas etapas do processo produtivo [...], antes da chegada do produto ou serviço ao seu destinatário final”, de modo que estão incluídos “não apenas o fabricante ou o produtor originário, mas, também, todos os intermediários (intervenientes, transformadores, distribuidores) e, ainda, o

comerciante, desde que façam disso as suas atividades principais ou profissões” (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 61).

No nosso caso, resta que tanto a “Uber Technologies Inc.”, criadora e administradora do aplicativo homônimo, quanto os motoristas profissionais que da plataforma se utilizem (os chamados “colaboradores Uber”) são um e ambos fornecedores de serviços em relação ao usuário: a primeira, porque fornece e mantém a plataforma de acesso que conecta usuário e motorista, bem como por assumir a logística de pagamento do serviço, mediante débito no cartão de crédito do consumidor cadastrado (no que retém desconto de 20%, a título de “taxa”); e o segundo, porque presta diretamente o serviço contratado, ou seja, o transporte individual e remunerado de passageiros, o que faz pelos próprios meios e com requinte profissional.

4.1.2.1 Responsabilidade

Dado que tanto a “Uber” quanto o motorista que dele se utiliza são, como dito, fornecedores para os fins do art. 3º do CDC, é decorrência lógica que ambos poderão ser responsabilizados por eventual vício na prestação de serviço: a plataforma em relação ao sistema de cadastro e ao procedimento para adimplemento do transporte (v.g., débito maior que o constituído, vazamento de dados do usuário, etc.) e o motorista que do aplicativo se utiliza em relação ao transporte do passageiro em si (v.g., acidente de trânsito, não renovação do seguro automotivo, etc.).

A princípio, não se poderia falar em regra de responsabilidade solidária por relação de emprego ou preposição, porquanto o contrato firmado entre a “Uber” e os motoristas cadastrados na plataforma indica que “não há qualquer relação de empreendimento conjunto, parceria, emprego ou agenciamento entre ambos ou uma terceira parte” ¹¹.

¹¹ Na seção “General” dos termos e condições estipulados pela “Uber” com seus usuários, consta o seguinte: “*No joint venture, partnership, employment, or agency relationship exists between you, Uber or any Third Party Provider as a result of this Agreement or use of the Services*” (Disponível em: <https://www.uber.com/pt/legal/usa/terms>. Acesso em: 20/07/15).

Contudo, além do que já consta art. 7º, parágrafo único do CDC, o art. 34 do Código é explícito ao indicar que “o fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos”.

Vê-se que o legislador foi além da mera responsabilização do empregador pelos atos de seus prepostos (art. 932, III, Código Civil) ao conceber uma “cadeia de fornecimento solidariamente responsável” (todos e cada um por todos) entre o preposto (com vínculo trabalhista) ou o representante (sem vínculo trabalhista) e o fornecedor principal ou o organizador da cadeia de fornecimento de produtos e serviços; de modo que “impõe solidariedade mesmo àqueles que teoricamente são independentes, tendo em vista o fim comum, que é fornecer o produto e o serviço” (MARQUES et al, 2010, p. 708).

No caso do aplicativo “Uber”, a despeito de não haver entre a empresa que o mantém e o motorista cadastrado uma formal relação de emprego, é certo que o último atua como representante autônomo da primeira (exatamente como consta no art. 34 do CDC) e ambos estão em cooperação finalística para a prestação do serviço de transporte; de sorte que existe entre eles autêntica responsabilidade solidária relativamente aos danos que sobrevier ao consumidor, podendo este acionar um, outro ou ambos.

Além disso, acresce que a “Uber”, ainda que não se encarregue diretamente do transporte e afirme se limitar a conectar um motorista autônomo a um usuário cadastrado, de todo modo se beneficia economicamente com o serviço prestado (como dito, o aplicativo desconta, a título de “taxa”, o equivalente a 20% sobre cada corrida, como contraprestação pela plataforma que mantém), o que também reforça o liame de solidariedade para fins de responsabilização.

Registre-se por fim que carece de validade a cláusula de não responsabilidade prevista no contrato de termos e serviços da “Uber” (Seção 5, “Limitation of Liability”), pela qual alega que “não será responsável danos indiretos, incidentais, especiais, exemplares, punitivos ou consequentes, inclusive perda de lucros, perda de dados, danos pessoais, ou danos materiais relacionados a, em

conexão com ou de qualquer modo resultante do uso dos serviços, mesmo que tenha sido informada sobre a possibilidade de tais danos”¹².

Referida disposição, como é natural, é nula de pleno direito por expressa disposição do art. 51, I do Código de Defesa do Consumidor, que taxa como proscriba as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que “impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos”.

4.2 Elemento objetivo: Serviço

A definição legal de “serviço” se encontra no art. 3º, § 2º do CDC, pela qual seria “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.

Serviços são, portanto, “atividades, benefícios ou satisfações que são oferecidos à venda”, nos quais não inserem tributos em geral, ou taxas e contribuições de melhoria – com exceção dos tributos definidos como “tarifas”, inseridas no contexto de serviços prestados diretamente pelo Poder Público ou por concessão ou autorização à iniciativa privada (GRINOVER et al, 2011, p. 53).

Uma leitura superficial da lei permitiria concluir, açodadamente que estariam excluídas da tutela consumerista as atividades prestadas a título gratuito; porém, mesmo em relação serviços aparentemente gratuitos, incluem-se na

¹² Eis o teor integral da cláusula, no original em Inglês: “Uber shall not be liable for indirect, incidental, special, exemplary, punitive, or consequential damages, including lost profits, lost data, personal injury, or property damage related to, in connection with, or otherwise resulting from any use of the services, even if uber has been advised of the possibility of such damages. Uber shall not be liable for any damages, liability or losses arising out of: (i) your use of or reliance on the services or your inability to access or use the services; or (ii) any transaction or relationship between you and any third party provider, even if uber has been advised of the possibility of such damages. uber shall not be liable for delay or failure in performance resulting from causes beyond Uber's reasonable control. You acknowledge that third party transportation providers providing transportation services requested through some request brands may offer ridesharing or peer-to-peer transportation services and may not be professionally licensed or permitted. In no event shall uber's total liability to you in connection with the services for all damages, losses and causes of action exceed five hundred u.s. dollars (us \$500)” (Disponível em: <https://www.uber.com/pt/legal/usa/terms>. Acesso em: 20/07/15).

disciplina do CDC aqueles em que haja alguma remuneração indireta, pois com o proveito econômico constituiu-se o elemento objetivo da relação de consumo.

Aliás, como observa Cláudia Lima Marques (2008, p. 81), a expressão “remunerado” inclui os serviços que, ao invés de custeados individualmente, são suportados pela coletividade (v.g., transporte gratuito de idosos), bem como aqueles em se paga indiretamente um “benefício gratuito”, como é o caso dos bancos de dados positivos de preferências de consumo e de marketing direcionado, “que significam as milhas, os cartões de cliente preferencial, descontos e prêmios se indicar um ‘amigo’ ou preencher um formulário”.

No caso do aplicativo “Uber” é evidente que existe efetivamente a prestação de serviços: a primeiro de cadastro, identificação via localização GPS e triagem entre usuários e motoristas, bem como, obviamente de transporte individual. Tais serviços, que no todo compõem uma só finalidade, são visivelmente onerosos, dado que resultam em proveito econômico tanto para a plataforma (que retém 20% do valor de todas as corridas), como para o motorista e justamente por isso se enquadram na definição insculpida no art. 3º, § 3º do CDC.

5. CONCLUSÃO

Pelo quadro que acima se procurou expor, resta que o uso do aplicativo móvel chamado “Uber” resulta, inefavelmente, em uma autêntica relação jurídica de consumo, visto que nela acorrem todos os elementos que a lei prevê para sua constituição, quais sejam, sujeitos (consumidor e fornecedor) e objetos (prestação direta ou indiretamente remunerada de serviços).

Descontadas as polêmicas sobre a validade do funcionamento de tal plataforma, especialmente em relação à reserva que a Lei nº 12.468/2011 estabelece para o transporte individual de passageiros – o que certamente se imporá ao Judiciário para solução –, a impressão que fica é a de que sistemas como o do aplicativo (assim como as demais tecnologias digitais a que o cidadão comum

faz uso cada vez maior) inauguraram um novo capítulo no debate do Direito do Consumidor, a demandar maior atenção maior da literatura especializada, malgrado esta ainda trate do assunto com vagar que não se admite.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUSINESS INSIDER. “**I drove for Uber for a week, and here's what it was like**”. Disponível na internet”: <<http://www.businessinsider.com/i-drove-for-uber-for-a-week-heres-what-its-really-like-2015-2>>. Acesso em: 20/07/15

CANUT, Letícia. **Proteção do consumidor no comércio eletrônico: uma questão de inteligência coletiva que ultrapassa o direito tradicional**. Curitiba: Juruá, 2007-2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Direito & internet: aspectos jurídicos relevantes**. Bauru, SP: EDIPRO, 2001.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 6ª Ed.. São Paulo: Atlas, 2002.

GIZMODO BRASIL. “Tudo o que você precisa saber sobre a guerra entre taxistas e Uber”. Disponível na internet: <<http://gizmodo.uol.com.br/giz-explica-tudo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-a-guerra-entre-taxistas-e-uber/>>. Acesso em: 20/07/15

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 10. ed., rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2011.

MARQUES, Christiani; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, Cláudia Lima. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: RT, 2003).

MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 2008.

NADER, PAULO. **Introdução ao estudo do Direito**. 24ª Ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. **Código de defesa do consumidor interpretado: doutrina e jurisprudência**. 5. ed. São Paulo: Verbatim, 2011.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 2. ed., rev., mod. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

OLIVEIRA, James Eduardo. **Código de defesa do consumidor: anotado e comentado: doutrina e jurisprudência**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 5ª Ed. Rev. e Ampl.. São Paulo: Saraiva, 2013.

TIME. Everything **“You Need to Know About Uber”**. Disponível na internet: <<http://time.com/3556741/uber/>>. Acesso em: 20/07/15.

TEIXEIRA, Tarcisio. **Curso de Direito e Processo Eletrônico: Doutrina, jurisprudência e prática**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

UBER. **“Terms and Conditions”**. Disponível na internet: <<https://www.uber.com/pt/legal/usa/terms>>. Acesso em: 20/07/15.

USA TODAY. **“Apple beats Samsung in Q4 smartphone Sales”**. Disponível na internet: <<http://www.usatoday.com/story/tech/2015/03/03/apple-samsung-smartphones/24320385/>>. Acesso em: 20/07/15