

ENQUADRAMENTO JURÍDICO DA ATIVIDADE DA UBER EM PORTUGAL

Joana Campos Carvalho

Abstract: Following the request of an association representing the taxi drivers, a Lisbon court approved protective measures aimed at preventing Uber from conducting its activity in Portugal. The following article analyses the court's decision and then focuses on determining what role Uber plays in the contracts concluded with passengers: party (and in that case what kind of contract is it) or intermediary. We then analyse the applicable Portuguese law to conclude whether or not Uber can legally operate in Portugal.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A decisão da Instância Central do Tribunal da Comarca de Lisboa. 3. A Uber como intermediária no contrato. 4. Qualificação da atividade da Uber. 5. Reflexão acerca do futuro da Uber em Portugal. 6. Conclusão.

1. INTRODUÇÃO

A Associação Nacional dos Transportadores Rodoviários em Automóveis Ligeiros (ANTRAL) interpôs uma providência cautelar contra a Uber¹, solicitando ao tribunal, no essencial, que impedisse esta empresa de prestar os serviços que tem vindo a prestar em Portugal desde julho de 2014.

A Uber fornece uma aplicação para *smartphones* que permite ligar pessoas que desejam deslocar-se dentro da cidade e motoristas de carros, disponíveis para fazer o transporte.

Esta atividade permite enquadrar a Uber na denominada *sharing economy*, termo utilizado para designar um conjunto de empresas como a Airbnb, o Olx

1 A providência cautelar foi deduzida contra a Uber Technologies Inc., que se defendeu, entre outros, com o argumento de que não presta qualquer serviço em Portugal, sendo antes a Uber B.V., uma sociedade holandesa, quem opera em Portugal. Tal questão não irá ser objeto de análise no presente texto, pelo que ao utilizar a designação Uber ao longo do artigo estamos a referir-nos à sociedade que presta serviços em Portugal, independentemente da discussão sobre quem essa sociedade efetivamente é.

ou a Zaask que, em rutura com os modelos tradicionais de negócio, têm vindo a revolucionar a forma como se acede aos bens e serviços².

No presente artigo pretendemos analisar o direito português para concluir se a Uber pode atuar legalmente em Portugal, nos termos em que atualmente o faz.

Para tanto, importa caracterizar a atividade desenvolvida, designadamente para concluir se se trata de um serviço de transporte (e qual) ou de um mero serviço de intermediação.

Partiremos da análise da Sentença da Instância Central do Tribunal da Comarca de Lisboa, de 25 de junho de 2015³, para depois qualificarmos a atividade da Uber e definirmos qual a legislação aplicável.

2. A DECISÃO DA INSTÂNCIA CENTRAL DO TRIBUNAL DA COMARCA DE LISBOA

A ANTRAL iniciou um procedimento cautelar⁴ com vista a impedir a Uber de operar em Portugal.

Para tal solicitou, entre outros, a proibição da prestação do serviço de transporte, o encerramento da página da internet da Uber, a proibição de qualquer aplicação ou outro sistema tecnológico ou informático para prestar o serviço de transporte de passageiros e a interdição do uso de cartões de crédito e sistemas de pagamento pela internet para efeitos de cadastro na plataforma Uber e pagamento nesse âmbito.

O tribunal decretou as medidas cautelares requeridas, por decisão de 24 de abril de 2015.

Após citação, a Uber deduziu oposição no processo alegando, por um lado, que a empresa citada (Uber Technologies Inc.) não é a empresa que opera em Portugal (Uber B.V.) e, por outro lado, que a Uber não presta serviços de transporte, mas sim de mera intermediação. Pode ler-se na sentença de 25 de junho de 2015: “os serviços Uber consistem apenas em informações e meios disponibilizados, através de uma plataforma electrónica, aos seus utilizadores, para que estes possam obter um transporte realizado por terceiros, através de

2 Campos Carvalho, 2016: 115; Gata (2015: 3) refere-se a estas empresas como exemplos de “disruptive innovations”.

3 Processo 7730/15.0T8LSB. Esta sentença determina a manutenção das medidas cautelares decretadas por sentença de 24 de abril de 2015, no âmbito do mesmo processo. Centraremos a nossa atenção na segunda decisão, uma vez que retoma a fundamentação da primeira, completando-a tendo em conta a Defesa entretanto apresentada pela Requerida.

4 Processo 7730/15.0T8LSB.

uma app [...] permitindo ao seu utilizador manifestar o seu interesse num serviço de transporte, permitindo ao transportador manifestar a sua disponibilidade para prestar esse serviço, ao aceitar um pedido de transporte que seja solicitado por parte de um utilizador”. Da defesa parece ainda decorrer que, quanto aos motoristas, a Uber entende que estes não prestam serviço de táxi, estando autorizados a prestar serviços de transporte a outro título, embora não seja claro da defesa, tal como apresentada na sentença, qual.

Por decisão de 25 de junho de 2015, o tribunal decidiu manter as medidas cautelares já decretadas e julgar improcedente a oposição da requerida.

Não abordaremos a questão da legitimidade da parte citada na ação cautelar. Centrar-nos-emos no segundo argumento da Uber – de que não presta serviços de transporte – e no entendimento do tribunal a esse respeito.

A este propósito assinala o tribunal que, ao contrário de *sites* como o Booking.com, “nem o site, nem a aplicação da requerida contém qualquer lista ou indicação de prestadores de serviços de transporte de onde o consumidor possa escolher livremente o prestador do seu serviço”, não contendo “também qualquer discriminação de preços, identificação do serviço diferenciado prestado, reportado por exemplo à frota ou condutores ou características dos veículos, ou qualquer outra”.

O utilizador não sabe quem é o motorista “nem em bom rigor quer saber, porque está a contratar a Uber, nem tal informação lhe é prestada mesmo que o queira porque a aplicação não o permite”.

O tribunal sustenta, ainda, que o utilizador não contrata com o motorista “porque não negocia o preço de transporte com este (e não existe taxímetro) e não lhe paga”.

Conclui, pois, que é impossível defender que a Uber é um mero intermediário quando “o utilizador que quer contratar um serviço de transporte não contacta diretamente com a pessoa que fisicamente o transporta, nem sequer conhece a sua identidade, e não lhe paga, nem este conhece a identidade do utilizador, não fixa preços, nem dele nada recebe”.

A requerida “está (ou estava) [, pois,] a explorar, em Portugal, a actividade comercial remunerada de transporte de passageiros em veículos ligeiros com condutor”.

Finalmente, o tribunal esclarece, ainda, que não apenas a Uber não está autorizada a efectuar o transporte de passageiros, como também as empresas transportadoras não o estão. “Estas, podendo estar autorizadas para o aluguer de veículos sem condutor, ou com condutor em circunstâncias especialmente

previstas, não o estão seguramente para o transporte remunerado de passageiros. Quem pede um veículo para o transportar do Rato ao Chiado, não aluga um veículo com condutor, nem a requerida pode pretender contornar a exigência legal mediante a figura do aluguer de veículos com condutor”.

3. A UBER COMO INTERMEDIÁRIA NO CONTRATO

A Uber apresenta-se como uma mera intermediária no contrato celebrado entre o passageiro e o motorista.

Nos Termos de Utilização do Utilizador⁵ pode ler-se: “os serviços são disponibilizados por meio de uma plataforma tecnológica que permite aos usuários das aplicações móveis ou *websites* da Uber, disponibilizados como parte dos serviços (cada, uma “aplicação”), organizar e agendar serviços de transporte e/ou logística prestados por terceiros independentes, incluindo fornecedores de serviços de transporte e de logística independentes, por meio de contrato com a Uber ou determinadas afiliadas da Uber (“prestadores terceiros”). [...] O usuário reconhece que a uber não fornece serviços de transporte ou logística nem funciona como uma empresa de transportes e que todos os serviços de transporte ou logística são prestados por contratantes terceiros que não são contratados pela uber ou por qualquer uma das suas afiliadas”.

Tal encontra-se, de resto, em linha com o que se verifica em relação à maioria das empresas que integram a *sharing economy*, em que a plataforma se apresenta como mero intermediário ou ponto de ligação entre a oferta e a procura de determinado produto ou serviço⁶, não sendo parte no contrato de compra e venda ou de prestação de serviços e não assumindo, portanto, qualquer responsabilidade pelo incumprimento, em sentido amplo, de tal contrato.

No modelo de negócio da Uber, tal como apresentado pela própria, estaremos, pois, perante três contratos.

Relativamente aos dois primeiros, não existem dúvidas.

5 Disponível em <https://uberportugal.com/termos-de-utilizacao-do-utilizador/>.

6 Veja-se, a título de exemplo, os “termos de utilização” da Airbnb, onde se lê: “você entende e concorda que a Airbnb não é parte em qualquer contrato celebrado entre anfitriões e hóspedes [...], exonerando-se de qualquer responsabilidade a este respeito, na máxima extensão permitida pela lei”; ou os do Olx: “o Olx não tem acesso ou controlo sobre os artigos ou condições de serviços comunicados nos anúncios nem se envolve ou participa na transacção efectiva entre comprador / contratante e vendedor / prestador. Por isso, o Olx não garante a qualidade, segurança ou legalidade dos artigos ou serviços anunciados, a veracidade ou exatidão destes, a capacidade dos vendedores e prestadores para vender artigos ou prestar serviços, a capacidade dos compradores de adquirir produtos ou contratantes de contratar serviços, nem pode garantir que ambas as partes completem a transacção”.

Assim, em primeiro lugar, é celebrado um contrato entre o motorista e a Uber, através do qual são estabelecidas as obrigações de ambos, nomeadamente no que diz respeito à disponibilidade do motorista, deveres de conduta ou comissões pagas pelo motorista à Uber.

Em segundo lugar, é celebrado um contrato entre o utilizador e a Uber. Ao solicitar um carro através da aplicação, o utilizador celebra um contrato que regula, por exemplo, os termos de utilização da aplicação. As condições deste contrato encontram-se nos Termos de Utilização do utilizador, atrás referidos, configurando, pois, cláusulas contratuais gerais⁷. Note-se que, segundo a Uber, este não se confunde com o contrato de transporte, sendo esse celebrado diretamente com o motorista.

A dúvida coloca-se no que respeita ao terceiro contrato. A Uber considera que é celebrado um contrato diretamente entre os utilizadores da plataforma – motorista e passageiro – para a prestação de determinado serviço de transporte.

O problema é que, se em algumas situações, no âmbito da *sharing economy*, é evidente para o utilizador que a plataforma não é parte no contrato principal, noutras tal circunstância não é, de todo, evidente⁸.

Exemplo do primeiro caso é o Olx, em que é evidente para o comprador que o contrato de compra e venda não é celebrado com o Olx, mas sim com o anunciante. O comprador utiliza o *site* para descobrir o produto que pretende, mas depois todos os contactos são feitos diretamente com o vendedor, o que torna a situação clara para o comprador, no que diz respeito à identidade da sua contraparte.

No caso da Uber a situação não é tão evidente.

O utilizador acede à aplicação, introduz o seu destino e solicita que um carro o venha buscar. A interação no momento da contratação é unicamente entre o passageiro e a Uber, não tendo o motorista qualquer intervenção.

Não sendo o contrato de transporte celebrado diretamente pelo motorista poderíamos construir a situação como uma relação de representação.

O motorista atribuiria poderes à Uber para celebrar contratos em seu nome, para definir o preço cobrado pelo serviço prestado em cada um desses contratos e para efetuar a cobrança do pagamento do preço.

7 Morais Carvalho (2015: 65) assinala que, tendo em conta a ausência de comunicação adequada e de clarificação das cláusulas constantes dos Termos de Utilização, estes se encontram, geralmente, excluídos dos contratos individuais.

8 Para além deste aspeto, Smorto (2015: 262) assinala também que muitas vezes o intermediário mantém um estreito controlo da transação.

Parece-nos que, em teoria, esta configuração é perfeitamente possível e aceite pelo nosso ordenamento jurídico.

Entre a Uber e o motorista seria celebrado um contrato de mandato, nos termos do artigo 1157.º do Código Civil, através do qual a Uber se obrigaria a celebrar contratos por conta do motorista.

A circunstância de ser a Uber a definir o preço cobrado em cada contrato celebrado em execução desse mandato não nos parece colocar, do ponto de vista civil, qualquer tipo de problema, ao contrário do que sustenta a Instância Central do Tribunal da Comarca de Lisboa, na Sentença de 25 de junho de 2015, acima mencionada. A extensão do mandato é variável, podendo ser mais ou menos amplos os poderes conferidos pelo mandante ao mandatário. Tendo em conta o princípio da liberdade contratual, previsto no artigo 405.º do Código Civil e a inexistência de norma que o proíba, o mandante pode atribuir poderes ao mandatário para definir, livremente ou dentro de determinados parâmetros, o preço a contratar pelo mandatário em execução do mandato⁹.

Para que os efeitos dos contratos celebrados pelo mandatário em execução do mandato se repercutam na esfera jurídica do mandante é necessário que aquele aja não apenas por conta, mas também em nome do mandante, isto é que aja em representação do mandante (arts. 1178.º e 258.º do Código Civil).

É este o ponto em que a qualificação da Uber como mera intermediária entre o passageiro e o motorista falha.

A atuação do representante em nome do representado e a invocação dessa circunstância é pressuposto do instituto da representação¹⁰, isto é, para que haja representação é necessário que, no ato que pratica, o representante invoque a pessoa do representado, declarando que age em nome dele¹¹.

No momento em que o passageiro celebra o contrato a Uber não o informa de que age em nome de outrem, nomeadamente de determinado motorista. A Uber fornece a identificação do motorista, já após a celebração do contrato, mas mesmo nesse momento não esclarece que estava a agir em nome e por conta daquele. Mesmo tacitamente, parece-nos que em momento algum um

9 Neste sentido, Ferreira de Almeida (2012: 171) sustenta que “a extensão do mandato [...] pode ser mais ou menos ampla [...]; em qualquer caso, sem ou com concretização de outros elementos, como, por exemplo, o preço ou o rendimento (certo, máximo ou mínimo), qualificações do outro contraente, limites temporais e outras circunstâncias”.

10 Neste sentido, Brito, 1999: 91 e 94.

11 Ferreira de Almeida, 2013: 153.

declaratório normal deduz do comportamento da Uber que esta age em nome de outrem.

É certo que dos Termos de Utilização consta que os serviços de transporte são prestados por terceiro, mas nem esses Termos de Utilização são apresentados ao utilizador no momento da celebração do contrato (apenas no momento em que é descarregada a aplicação), nem tal apresentação, mesmo no momento do contrato, poderia ser considerada suficiente para um declaratório normal se considerar informado de que não estava a celebrar o contrato com a Uber¹², nem, por fim, consta dos Termos de Utilização a identificação da contraparte, isto é o motorista com quem o passageiro alegadamente contrata naquele momento.

Nestes casos, parece-nos, pois, que, falhando um dos pressupostos da representação, o contrato de prestação de serviços tem de considerar-se celebrado entre a Uber e o passageiro, sendo aquela responsável pela execução do contrato nos termos acordados¹³.

Outra hipótese seria configurar o contrato celebrado entre a Uber e o passageiro como um contrato para pessoa a nomear. Nos termos do artigo 452.º do Código Civil, “ao celebrar o contrato, pode uma das partes reservar o direito de nomear um terceiro que adquira os direitos e assuma as obrigações provenientes desse contrato”. A conclusão revela-se, no entanto, semelhante. No momento da celebração do contrato a Uber não informa o passageiro de que se reserva o direito de nomear um terceiro que assuma os direitos e obrigações provenientes daquele contrato, nem tal circunstância se deduz do seu comportamento.

Concluimos, assim, que a Uber não age apenas com intermediária entre passageiro e motorista, sendo o contrato de transporte celebrado entre o passageiro e a própria Uber¹⁴.

Esta conclusão sai reforçada se analisarmos a forma como a Uber se apresenta. Trata-se de uma marca forte¹⁵, que pretende aglomerar e unificar todos os motoristas que tem ao seu serviço. O comportamento dos motoristas é semelhante em cada viagem, perguntando, por exemplo, se a temperatura do carro está agradável e qual a estação de rádio que o passageiro prefere.

12 Neste sentido, Morais Carvalho, 2015: 64.

13 Morais Carvalho, 2015: 64.

14 Neste sentido concluíram também os tribunais alemães, Wüsthof, 2015: 60.

15 Morais Carvalho (2015: 64) sustenta que “a força do negócio da Uber está ligada à marca e à aplicação, não tendo os prestadores do serviço qualquer notoriedade” (tradução nossa).

A Uber fornece aos motoristas, em muitos dos casos, o material necessário para o exercício da atividade designadamente um smartphone como uma aplicação específica e estabelece uma política de preços comum. Também a forma de pagamento dos motoristas, efetuada pela própria Uber que recebe o valor dos clientes e depois o transfere para o parceiro, deduzindo a sua comissão, aponta no sentido de uma centralização do controlo naquela.

Mesmo na gíria, a forma como a Uber é percecionada é evidente. Já se tornou comum a expressão “chamar um Uber”. Ninguém diz que vai “chamar um motorista através da Uber”, como por exemplo se diz “marcar um hotel pela Booking”.

Ao procurar ser qualificada como mera intermediária, a Uber pretende ter as vantagens da aparência de que é consigo que o cliente celebra o contrato, designadamente a confiança dos clientes associada à marca, sem assumir as correspondentes obrigações, nomeadamente a responsabilidade pela (boa) execução do contrato, o que se afigura desproporcional no equilíbrio da relação.

Pelo exposto, concluímos que o contrato para o transporte dos passageiros é celebrado diretamente com a Uber.

Impõe-se agora clarificar que tipo de contrato é este, que é celebrado entre a Uber e o passageiro, para saber se aquela pode celebrá-lo e executá-lo livremente.

4. QUALIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DA UBER

O contrato de transporte é habitualmente definido na doutrina portuguesa como o contrato mediante o qual uma das partes se obriga perante outrem a fazer deslocar fisicamente pessoas ou coisas¹⁶. A maior parte da doutrina considera que se trata de um contrato de prestação de serviços (artigo 1154.º do Código Civil)¹⁷, estando tipificado apenas na sua vertente comercial (artigo 344.º do Código Comercial).

O Regulamento dos Transportes em Automóveis, aprovado pelo Decreto n.º 37272, de 31 de dezembro de 1948 (RTA), determinava no artigo 1.º que “os transportes em veículos automóveis classificam-se em duas categorias, particulares e públicos”.

Eram considerados transportes particulares de passageiros “os transportes realizados por entidades singulares ou coletivas, em veículos de sua propriedade e sem direito a qualquer remuneração” (artigo 1.º, alínea I) e os que, “ainda que

16 Bastos, 2004: 47-48; Engrácia Antunes, 2009: 539; Menezes Cordeiro, 2008: ponto 10.

17 Bastos, 2004: 54; Lacerda Barata, 2013: 623; Menezes Cordeiro, 2008: ponto 10.

remunerados, assumem uma função complementar ao exercício do comércio ou indústria da entidade transportadora, quando realizados em veículos da sua propriedade”. Por seu lado, eram considerados transportes públicos de passageiros “todos os transportes que, nos termos deste regulamento, não devam ser classificados como particulares”.

O artigo 3.º do RTA estabelecia que “os transportes públicos só podem ser explorados em regime de transportes de aluguer ou de transporte coletivo” e que “são de aluguer os transportes em que os veículos são, no conjunto, da sua lotação ou da carga, postos ao exclusivo serviço de uma só entidade, segundo itinerários da sua escolha, mediante retribuição” e coletivos “os transportes em que os veículos são postos, mediante retribuição, à disposição de quaisquer pessoas, sem ficarem exclusivamente ao serviço de nenhuma delas, sendo utilizados por lugar da sua lotação ou por fração da sua carga, segundo itinerários e frequências devidamente aprovados”.

Nesta classificação, que pretendia ser exaustiva, no sentido em que todos os transportes realizados em Portugal se integravam necessariamente numa das categorias, parece-nos que o transporte efetuado pela Uber seria considerado um transporte público de aluguer.

Não é privado uma vez que é remunerado e não assume uma função complementar ao exercício do comércio ou indústria da entidade transportadora. É de aluguer, uma vez que a totalidade da lotação é colocada ao serviço exclusivo de uma só pessoa, segundo itinerário à sua escolha, mediante retribuição.

Esta classificação apontava claramente para a aplicação ao serviço prestado pela Uber do Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto, que regula “os transportes públicos de aluguer em veículos automóveis ligeiros de passageiros” (artigo 1.º).

O RTA foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que aprovou o Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros (RJSPTP).

Este diploma, ao contrário do RTA, não pretende regular todo o tipo de transportes rodoviários, mas apenas os transportes públicos coletivos e, além disso, não se restringe ao transporte rodoviário. Neste sentido, pode ler-se no seu artigo 1.º que o diploma “estabelece o regime aplicável ao planeamento, organização, operação, atribuição, fiscalização, investimento, financiamento, divulgação e desenvolvimento do serviço público de transporte de passageiros, por modo rodoviário, fluvial, ferroviário”.

Tendo em conta o seu âmbito de aplicação, compreende-se que o diploma não tenha qualquer preocupação em estabelecer as diferentes categorias de transportes, como fazia o RTA.

Contudo, da interpretação conjunta do artigo 1.º e do artigo 2.º, n.º 2, do RJSPTP decorre que transportes públicos são os regulados pelo diploma (no essencial transportes coletivos) e os identificados no elenco de exclusões ao âmbito de aplicação, a saber:

- a) O serviço público de transporte de passageiros com caráter histórico e de âmbito turístico;
- b) O serviço público de transporte de passageiros abrangido por legislação específica, entre os quais:
 - i) O transporte em táxi, de acordo com o Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto, alterado pelas Leis n.ºs 156/99, de 14 de setembro, e 106/2001, de 31 de agosto, pelos Decretos-Leis n.ºs 41/2003, de 11 de março, e 4/2004, de 6 de janeiro, e pela Lei n.º 5/2013, de 22 de janeiro;
 - ii) O transporte coletivo de crianças, de acordo com a Lei n.º 13/2006, de 17 de abril, alterado pela Lei n.º 17-A/2006, 26 de maio, pelo Decreto-Lei n.º 255/2007, de 13 de julho, e pela Lei n.º 5/2013, de 22 de janeiro;
 - iii) Os serviços de transporte ocasionais e regulares especializados, de acordo com o Decreto-Lei n.º 3/2001, de 10 de janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 90/2002, de 11 de abril;
 - iv) O serviço de transporte regular fluvial, de acordo com o Decreto-Lei n.º 16/2014, de 3 de fevereiro.

Ainda que o RJSPTP não estabeleça a distinção entre transporte privado e transporte público, parece-nos claro que temos de considerar que o serviço que a Uber presta é um serviço de transporte público, na medida em que a declaração que aquela emite, que configura um convite a contratar, é dirigida ao público em geral¹⁸.

Estando o âmbito de aplicação do RJSPTP construído por via residual, o seu regime aplica-se a todos os transportes públicos que não se encontrem excluídos pelo artigo 2.º, n.º 2.

18 Morais Carvalho, 2015: 64.

Importa, pois, analisar se o serviço prestado pela Uber se reconduz a alguma das categorias do artigo 2.º, n.º 2 ou a outra prevista em legislação especial. Numa primeira análise do artigo podemos excluir a primeira parte da alínea *a)* e os pontos ii), iii) e iv) da alínea *b)*, uma vez que o serviço prestado não tem caráter histórico, não é transporte de crianças, não é realizado em automóveis com lotação superior a nove lugares e não é transporte fluvial.

Restam-nos, pois, as possibilidades do transporte de âmbito turístico, do aluguer de veículos de passageiros sem condutor (por se tratar de serviço público de transporte de passageiros abrangido por legislação específica, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea *b)*, do do RJSPPT) e do transporte em táxi.

O Decreto-Lei n.º 61/2011, de 6 de maio, que estabelece o regime de acesso e de exercício da atividade das agências de viagem e turismo determina, para o que aqui releva, que as agências de viagem e turismo desenvolvem, a título exclusivo, as atividades de receção, transferência e assistência a turistas (artigo 3.º, n.º 1, alínea *e)*, e artigo 4.º, n.º 1). O artigo 4.º, n.º 2, alínea *b)*, esclarece, no entanto, que “não estão abrangidos pelo exclusivo reservado às agências de viagens e turismo: o transporte de clientes pelos empreendimentos turísticos e agentes de animação turística, com meios de transporte próprios”.

Ainda que a Uber fosse uma agência de viagens, dedicada apenas à receção, transferência e assistência a turistas, uma grande parte da sua atividade cairia fora desta classificação, uma vez que provavelmente a maioria dos passageiros transportados pela Uber não são turistas.

No que diz respeito ao transporte de clientes por agentes de animação turística, o Decreto-Lei n.º 108/2009, de 15 de maio, determina no artigo 26.º, n.º 3, que as empresas de animação turística podem efetuar o transporte de passageiros em veículos automóveis com lotação até nove lugares, “desde que os veículos utilizados sejam da sua propriedade, ou objeto de locação financeira, aluguer de longa duração ou aluguer operacional de viaturas (renting), se a empresa de animação turística for a locatária, ou ainda quando recorram a entidades habilitadas para o transporte”, mas apenas na “realização de passeios turísticos ou transporte de clientes no âmbito das suas atividades”.

Ora, do artigo 3.º do mesmo diploma decorre que “são atividades de animação turística as atividades lúdicas de natureza recreativa, desportiva ou cultural, que se configurem como atividades de turismo de ar livre ou de turismo cultural e que tenham interesse turístico para a região em que se desenvolvam”. Parece, pois, estar vedado às empresas de animação turística o transporte de passageiros fora do âmbito destas atividades, designadamente o transporte

que tenha como única finalidade a deslocação de um local para outro, pelo que, ainda que a Uber se constituísse como empresa de animação turística a atividade que desenvolve não poderia ser enquadrada nas atividades a que tais empresas estão autorizadas.

Importa referir ainda, por se tratar de legislação especial, o diploma que regula a atividade de aluguer de veículos de passageiros sem condutor (Decreto-Lei n.º 181/2012, de 6 de agosto). No seu artigo 13.º pode ler-se que “pode ser celebrado um contrato adicional ao de aluguer do veículo de passageiros sem condutor tendo por objeto exclusivo a sua condução, a qual só pode ser exercida por pessoas contratadas pelo locador, considerando-se este serviço prestado pelo próprio locador”. Daqui decorre que as empresas de aluguer de veículos de passageiros sem condutor, comumente chamadas empresas de *rent-a-car*, estão autorizadas a celebrar contratos mistos, de locação e prestação de serviços, que se traduzem no transporte de passageiros. Contudo, a Uber não é uma empresa de *rent-a-car*, nem a atividade que a mesma leva a cabo pode ser qualificada como aluguer de automóveis de passageiros, mesmo com condutor, uma vez que os automóveis não são propriedade sua. Note-se que concluímos atrás que os contratos devem considerar-se celebrados pela própria Uber com os passageiros, pelo que não releva saber se as empresas que prestam efetivamente o serviço de transporte estão autorizadas a fazê-lo (como parecem estar), mas sim se a própria Uber o está.

No que diz respeito ao transporte em táxi, o Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto, determina no artigo 1.º que o mesmo se aplica “aos transportes públicos de aluguer em veículos automóveis ligeiros de passageiros, adiante designados por transportes em táxi”.

O RTA fornecia uma definição de transportes públicos de aluguer nos seguintes termos: “são de aluguer os transportes em que os veículos são, no conjunto, da sua lotação ou da carga, postos ao exclusivo serviço de uma só entidade, segundo itinerários da sua escolha, mediante retribuição” (artigo 3.º).

Quando o Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto, foi aprovado o RTA encontrava-se em vigor, pelo que o objetivo daquele Decreto-Lei era o de regular o transporte em veículos que são, no conjunto, da sua lotação ou da carga, postos ao exclusivo serviço de uma só entidade, segundo itinerários da sua escolha, mediante retribuição, tal como decorria da definição do RTA.

Contudo, à data, o único tipo de transporte que na prática preenchia esta definição era o transporte em táxi. Tal constatação decorre da própria norma

do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 251/98, na parte em que faz equivaler o transporte público de aluguer ao transporte em táxi: “transportes públicos de aluguer em veículos automóveis ligeiros de passageiros, adiante designados por transportes em táxi”. Também no preâmbulo as expressões “transportes de aluguer em veículos automóveis ligeiros de passageiros” e “transporte em táxi” são utilizadas indistintamente.

Todo o resto do diploma é construído sobre esse pressuposto.

Veja-se, por exemplo, a alínea *a*) do artigo 2.º que define táxi como “o veículo automóvel ligeiro de passageiros afeto ao transporte público, equipado com aparelho de medição de tempo e distância (taxímetro) e com distintivos próprios”.

Assim, o transporte público de aluguer, pelo menos o regulado por este diploma, fica reduzido ao transporte em automóvel ligeiro equipado com taxímetro e com distintivos próprios e é apenas esse transporte que é regulado pelo diploma.

Ora, a realidade evolui e neste momento é evidente que há outros tipos de transporte público de aluguer que não os realizados em automóvel com distintivos próprios e taxímetro¹⁹.

Em termos interpretativos não nos parece possível enquadrar a atividade da Uber noutra categoria que não a do transporte público de aluguer.

Pela forma como está construído, o Decreto-Lei n.º 251/98 apresenta-se como o diploma geral em matéria de transporte público de aluguer. Consideramos que outros diplomas que regulam atividades que também podem ser consideradas transporte público de aluguer, como as prestadas por agências de turismo, empresas de rent-a-car e agentes de animação turística, nos termos acima identificados, devem ser considerados legislação especial em relação a este diploma.

Assim, não se enquadrando a atividade da Uber na legislação especial sobre transporte público de aluguer é necessariamente regulada pelo diploma geral.

Daqui decorre que a atividade exercida pela Uber não pode neste momento ser considerada lícita em Portugal, na medida em que não cumpre os requisitos impostos pela legislação aplicável, designadamente o Decreto-Lei n.º 251/98, de 11 de agosto.

19 Gata (2015: 8) assinala que os processos contra a Uber têm o mérito de chamar a atenção para a necessidade de rever o quadro regulatório do serviço de táxi.

5. REFLEXÃO ACERCA DO FUTURO DA UBER EM PORTUGAL

O Direito acompanha constantemente a sociedade e a sua evolução, pelo que não temos dúvidas de que, a breve trecho, a questão da Uber será regulada.

No que diz respeito à forma como a questão será regulada, uma teoria realista do Direito impõe que apenas seja considerado Direito o que respeitar a regra de reconhecimento do ordenamento jurídico²⁰, sendo que num ordenamento jurídico como o nosso a regra de reconhecimento abrange não apenas os aspetos formais de elaboração das normas, mas também exigências materiais²¹, acolhidas, designadamente, como princípios na Constituição.

Neste caso, ao contrário do que sustentam a ANTRAL e, parece-nos, também o tribunal, a atividade da Uber não coloca em abstrato em causa direitos fundamentais previstos na Constituição como o direito à integridade física ou à segurança (artigos 25.º e 27.º da Constituição da República Portuguesa – CRP) ou mesmo os direitos dos consumidores (artigo 60.º da CRP).

A regulação terá necessariamente de ter em causa estes e outros princípios constitucionais para que, em concreto, a atividade da Uber venha a ser lícita²². Contudo, parece-nos que tal regulação não deve passar pela imposição à Uber das mesmas exigências que atualmente são impostas ao transporte em táxi pelo Decreto-Lei n.º 251/98.

O modelo de negócio não é o mesmo dos táxis, pelo que a regulação não deve ser a mesma²³.

O mesmo vale em geral para os negócios da *sharing economy*. Os modelos contratuais da *sharing economy* são inovadores e diferentes dos tradicionais, pelo que as normas que os regulam devem também elas ser inovadoras.

O fenómeno da *sharing economy* em Portugal é ainda bastante recente, pelo que nos parece ser importante observar de que forma esses negócios vão funcionar efetivamente para, apenas depois de se conhecer as suas particularidades, se legislar adequadamente²⁴, protegendo os envolvidos na medida do necessário, mas sem com isso travar a inovação.

20 Hespanha, 2009: 117.

21 Hespanha, 2009: 121.

22 Geradin (2015: 3) assinala que a inovação não altera a necessidade de medidas destinadas a assegurar a segurança pública e a proteger os utilizadores de várias categorias de riscos.

23 Geradin (2015: 12-14) oferece algumas possíveis soluções de regulação para o mercado dos táxis e dos “online-enabled car transportation services”.

24 No sentido da importância de se esperar até haver informação suficiente, Smorto (2015: 264) e, assinalando a importância da prática para a alteração da legislação, Orsi, 2012: 16.

Em concreto no que diz respeito à proteção das pessoas e dos seus interesses, importa sublinhar um dos traços distintivos das empresas da *sharing economy* que deve ser tido em conta no momento da regulação. Habitualmente, as empresas da *sharing economy* desenvolvem mecanismos de autorregulação, designadamente de controlo da reputação²⁵, permitindo a avaliação da contraparte²⁶, tanto através da atribuição de uma pontuação como da elaboração de comentários.

6. CONCLUSÃO

A Uber apresenta-se como mera intermediária nos contratos de transporte celebrados entre passageiros e motoristas através da sua aplicação.

Contudo, no momento da contratação o passageiro tem contacto apenas com a Uber e não com o motorista. Seria possível, em abstrato, defender que a Uber atuaria em representação do motorista ou que o contrato celebrado seria um contrato para pessoa a nomear. No entanto, um declaratório normal não deduz do comportamento da Uber no momento da contratação que esta age em representação ou que se reserva a possibilidade de nomear um terceiro para assumir a sua posição. Parece-nos, pois, forçoso concluir que o contrato de transporte é celebrado entre o passageiro e a própria Uber.

Este contrato de transporte é classificado, no âmbito da legislação portuguesa, como transporte público de aluguer, sendo, na falta de lei especial, regulado pelo Decreto-Lei n.º 251/98, que se aplica “aos transportes públicos de aluguer em veículos automóveis ligeiros de passageiros” (artigo 1.º).

Este diploma contém diversas exigências que a Uber teria de cumprir para atuar licitamente em Portugal.

A leitura da legislação portuguesa torna evidente que a mesma estava pensada para uma realidade em que o único tipo de transporte de veículos de aluguer era o táxi.

A Uber, tal como outras empresas da *sharing economy* de outras áreas, veio revolucionar a forma como se acede ao serviço de transporte de aluguer dentro

25 Botsman & Rogers, 2011: 219, previam, em 2011, que, em breve, haveria *sites* que agregassem a informação reputacional da pessoa em todas as plataformas nas quais está ativa. Esses *sites* já existem hoje – por exemplo o ERated.co ou o Trust Cloud. Smorto (2015: 260) refere-se aos mecanismos de controlo da reputação como a segunda mão invisível do mercado.

26 Gansky (2012: 106) defende que, no futuro, a reputação do utilizador irá influenciar o preço que lhe é cobrado pelo serviço.

da cidade, em evidente rutura com os modelos tradicionais de negócio, designadamente o dos táxis.

Pensamos que a atividade desenvolvida pela Uber será, certamente a breve trecho, regulada em Portugal, sendo fundamental ter em conta o carácter inovador do seu modelo de negócio, que não se coaduna com as regras tradicionais da regulação na área dos transportes.

BIBLIOGRAFIA

- BASTOS, Nuno Manuel Castelo-Branco
2004 *Direito dos Transportes*, Coimbra: Almedina.
- BOTSMAN, Rachel & ROGERS, Roo
2011 *What's mine is yours*, Londres: Harper Collins.
- BRITO, Maria Helena
1999 *A representação nos contratos internacionais: Um contributo para o estudo do princípio da coerência em direito privado internacional*, Coimbra: Almedina.
- CAMPOS CARVALHO, Joana
2016 “A Proteção do Consumidor na *Sharing Economy*”, in *I Congresso de Direito do Consumo*, Coimbra: Almedina, pp. 115-129.
- ENGRÁCIA ANTUNES, José
2009 “O Contrato de Transporte”, in *O Direito*, n.º 141, pp. 539-566.
- FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos
2013 *Contratos I*, 5.ª ed., Coimbra: Almedina.
2012 *Contratos II*, 3.ª ed., Coimbra: Almedina.
- GANSKY, Lisa
2012 *The Mesh*, 2.ª ed., Nova Iorque: Portfolio/ Penguin.
- GATA, João
2015 “The Sharing Economy, Competition and Regulation”, in *Competition Policy International*, Novembro 2015, disponível em <https://www.competitionpolicyinternational.com/assets/Europe-Column-November-Full.pdf>.
- GERADIN, Damien
2015 “Should Uber be Allowed to Compete in Europe? And if so how?”, *George Mason Legal Studies Research Paper*, n.º LS 15-11, disponível em <http://ssrn.com/abstract=2615530>.
- HESPANHA, António Manuel
2009 *O Caleidoscópio do Direito – O Direito e a Justiça nos Dias e no Mundo de Hoje*, 2.ª Ed., Coimbra: Almedina.
- LACERDA BARATA, Carlos
2013 “Contrato de Transporte Terrestre: Formação e Conclusão”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 73, n.ºs 2/3, pp. 619-668.
- MENEZES CORDEIRO, António
2008 “Introdução ao Direito dos Transportes”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 68, n.º 1, pp. 139-172.

MORAIS CARVALHO, Jorge

2015 “Uber in Portugal”, in *EuCML – Journal of European Consumer and Market Law*, n.ºs 1-2/2015, pp. 63-65.

ORSI, Janelle

2012 *Practicing law in the sharing economy*, Chicago: American Bar Association.

SMORTO, Guido

2015 “Verso la disciplina giuridica della sharing economy”, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2/2015, pp. 245-278.

WÜSTHOF, Lucas

2015 “Uber in Germany”, in *EuCML – Journal of European Consumer and Market Law*, n.ºs 1-2/2015, pp. 60-62.