

# SERVIÇO PRIVADO DE TRANSPORTE POR FRETAMENTO E SUA INTERMEDIÇÃO POR APLICATIVOS

## *INTERMEDIATION OF PRIVATE CHARTER TRANSPORT SERVICES BY APPS*

Carlos Ari Sundfeld<sup>1</sup>  
Vera Monteiro<sup>1</sup>  
André Rosilho<sup>1</sup>  
Yasser Gabriel<sup>1</sup>

Recebido em: 28/05/2019  
Aceito em: 03/03/2021

[carlos.sundfeld@fgv.br](mailto:carlos.sundfeld@fgv.br)  
[vera.monteiro@fgv.br](mailto:vera.monteiro@fgv.br)  
[andre.rosilho@fgv.br](mailto:andre.rosilho@fgv.br)  
[yasser.gabriel@fgv.br](mailto:yasser.gabriel@fgv.br)

**Resumo:** O estudo, inserido em pesquisa sobre o regime jurídico da economia de compartilhamento no Brasil, analisa a jurisprudência e as normas constitucionais e legais sobre os serviços privados de transporte por fretamento e sobre a possibilidade de sua intermediação por aplicativos.

**Palavras-chave:** Constituição de 1988, arts. 170 e 178. Fretamento. Lei 10.233, de 2001. Liberdade de iniciativa. Serviços de transporte.

**Abstract:** The study, part of a research on the legal regime of sharing economy in Brazil, analyzes the jurisprudence and constitutional and legal norms regarding private charter transport services and the possibility of their intermediation by apps.

**Keywords:** Constitution of 1988, arts. 170 and 178. Transport services. Law 10.233, of 2001. Freedom of initiative. Charter transportation.

## 1. INTRODUÇÃO

Empresas de tecnologia começam a prover serviço eletrônico de aproximação de pessoas para o transporte terrestre por fretamento. Por meio dele, potenciais passageiros que buscam destino comum se conectam entre si e com empresas que prestam o serviço de fretamento rodoviário. A conexão se dá por meio de plataforma tecnológica. O usuário propõe o destino, a data e o horário da viagem que quer realizar e cria um grupo na plataforma. Outros usuários podem entrar em grupo já criado para determinada viagem, ou criar novo grupo, com destino, data e horário que atendam à sua necessidade. Atingido número mínimo de pessoas interessadas em certa viagem terrestre, a plataforma aproxima o grupo de passageiros das empresas de fretamento ofertantes em seu sistema. Assim, o preço pago por passageiro é variável e depende do valor fixado pela empresa para certa rota, dia e horário, bem como do número de passageiros transportados pelo ônibus contratado. Quem emite a nota fiscal de serviços é a empresa de ônibus.

O objeto deste estudo, inserido em pesquisa sobre o regime jurídico da economia de compartilhamento, é a análise da viabilidade, no Brasil, em face das normas constitucionais e legais

---

<sup>1</sup> Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas - FGV Direito SP – São Paulo – São Paulo - Brasil

vigentes, desse serviço de facilitação tecnológica da contratação de transporte coletivo terrestre de passageiros por fretamento.<sup>2</sup>

Para o debate do tema, o estudo considera a diferença entre transporte coletivo privado e transporte coletivo público. Em paralelo, a distinção entre serviço de aproximação por plataforma tecnológica e serviço de transporte prestado pelas empresas de fretamento. Para tanto, considera os princípios e diretrizes da lei nº 10.233 (BRASIL, 2001), que reestruturou os transportes terrestres no Brasil, e ainda princípios constitucionais elencados na Constituição Federal (BRASIL, 1988) como livre iniciativa (arts. 1º, IV, e 170), livre exercício da atividade econômica (art. 170, parágrafo único) e defesa do consumidor (artigo 170, V).

O estudo também analisa os limites e a abrangência do poder regulamentar do Executivo federal para expedição de normas reguladoras sobre transporte. A resolução ANTT 4.777 (BRASIL, 2015a), em norma restritiva, estabeleceu que o fretamento de coletivos só pode ser feito em regime de circuito fechado. No que consiste tal exigência e para qual modalidade de fretamento foi criada? Qual a razão da exigência? Ela é compatível com os limites da competência regulamentar administrativa?

Aqui está tratada, ademais, a repartição constitucional de competências legislativas sobre transportes na Federação brasileira. Um dos pontos de tensão é quanto à viabilidade de edição, pelos Estados, de ato normativo a respeito, sem violar competência privativa federal. No regramento em nível estadual, pode haver exigência de que o transporte privado por fretamento só opere em circuito fechado? Estados detêm competência para impor essa ou outra restrição ao fretamento?

Essas questões são analisadas em 2 tópicos, seguidos de uma conclusão. O primeiro é sobre a distinção entre os vários serviços: serviços de transporte públicos, serviços de transporte privado por fretamento e serviços de intermediação por tecnologia. O tópico 2 trata dos limites constitucionais e legais das competências dos diversos entes da Federação sobre os serviços privados de fretamento e de intermediação por plataforma tecnológica.

## 2. SERVIÇOS PÚBLICOS E PRIVADOS EM TRANSPORTES

Do regime constitucional é possível sacar que: a) há serviço de transporte de passageiros de titularidade do estado (serviço de transporte regular); b) há serviço de transporte de passageiros que pode ser livremente prestado pela iniciativa privada (atividade econômica); e c) serviço de transporte terrestre de passageiros é questão nacional, disciplinada por leis nacionais e não por normas estaduais e municipais.

De acordo com a mecânica constitucional, o serviço de transporte terrestre de passageiros, quando público, opera em nichos bem específicos e é titularizado, prestado, regulado economicamente ou delegado pelos entes da Federação indicados na Constituição (arts. 21, XII, e;

---

<sup>2</sup> Nessa linha de pesquisa, sobre regime jurídico da economia de compartilhamento no Brasil, v. Sundfeld (2018) em estudo publicado sobre liberdade econômica nos serviços privados individuais locais. No presente artigo, pretende-se verificar semelhanças e diferenças jurídicas para o caso do serviço privado coletivo intermunicipal por fretamento.

25, §1º; e 30, V). Quando privado, o serviço de transporte terrestre de passageiros pode atuar nos campos que escolher e é atividade econômica livre (arts. 5º, XIII e 170, parágrafo único). Em relação ao setor de transporte como um todo, o estado, por meio da União federal, só pode exercer papel de ordenador, na estrita forma da lei (arts. 174 e 178).

A Constituição atual não reservou ao estado o setor de transporte de passageiros por inteiro, tampouco estabeleceu que o regime de prestação do serviço de transporte de passageiros deva ser exclusivamente público. Há, sim, previsões expressas para que, em certos nichos, esse tipo de serviço seja oferecido pelo poder público, diretamente ou por meio de delegações, em nível federal, estadual e municipal (arts. 21, XII, e; 25, §1º; e 30, V). Mas nem essas previsões, nem quaisquer outras, impedem a prestação de serviço de transporte terrestre de passageiros de maneira privada, em regime de mercado.

O só fato de o estado atuar de modo direto ou indireto em algum setor não quer dizer que este lhe seja reservado, que a iniciativa privada não possa participar, ou que, para tanto, precise se tornar prestadora de serviço público (JUSTEN FILHO, 2015, pp. 725-726). São as normas que estabelecem as características dos setores e definem se haverá convivência entre serviço público (prestado pelo estado ou por delegação) e atividade econômica (aberta à livre iniciativa, independente de delegação do estado).

Veja-se, por exemplo, que a Constituição, ao tratar de saúde e educação (arts. 197 e 206, III), diz que o estado tem o dever de prestar serviços nesses setores, mas não os reserva ao estado. A iniciativa privada coexiste, sem concessão estatal.

Em relação ao setor nuclear a situação é diversa. Nesse caso, a Constituição reservou para a União o exercício de “monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados” (art. 22, XXIII). Aqui, por norma expressa, há bloqueio do setor para o estado, vedada a iniciativa privada.

Quanto ao setor de transporte de passageiros, nenhuma norma constitucional o reservou como um todo ao poder público. A Constituição, no art. 178, norma específica inserida no Capítulo I de seu Título VII, definiu que os transportes envolvem atividade econômica vinculada aos princípios gerais do art. 170, entre eles o da livre iniciativa, submetida à normatização legal federal e, na forma da lei, à fiscalização pública (art. 174).

Ao tratar dos transportes, o art. 178 deixou clara sua especificidade, pois impediu que ficassem sujeitos de modo exclusivo aos artigos anteriores: ao art. 173, que trata das empresas estatais exploradoras diretas de atividade econômica; ao art. 175, dos serviços públicos e suas concessões; ao art. 176, das jazidas e potenciais de energia hidráulica e suas concessões; ao art. 177, dos monopólios públicos. Com isso, vedou que o setor de transporte ficasse reservado às empresas estatais, aos serviços públicos, às concessões e aos monopólios públicos.

Pelo art. 178, a Constituição não reservou os setores de transportes aéreo, aquático e terrestre como um todo ao estado, tampouco estabeleceu, como regra geral, que a iniciativa privada só atuaria mediante concessão ou autorização. Disse que caberia à lei nacional dispor “sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre” — isto é, disciplinar as condições para sua prestação.

A diferença de linguagem em dispositivos geograficamente próximos evidencia decisão da Constituição de organizar os setores de transportes (art. 178) de modo distinto de outros. Diferentemente dos setores de mineração e petróleo (art. 176 e 177), não os reservou ao estado. Em relação aos transportes em geral a Constituição conferiu ao estado apenas o papel de ordenador, na forma da lei (art. 174 c/c art. 178).

Em suma: a existência de serviço público em um setor não implica a reserva total deste ao estado. Há serviços públicos em regime de exclusividade, mas nem sempre (SCHIRATO, 2012, pp.183-185).

Quando a Constituição foi elaborada, no transporte terrestre de passageiros já conviviam serviço público e iniciativa privada. Por isso ela manteve a liberdade de acesso a essa atividade econômica, segundo o princípio da livre iniciativa (arts. 1º, IV; 5º, XIII; e 170, caput e parágrafo único).<sup>3</sup>

Embora haja alguma semelhança, quanto à atividade material realizada, entre serviços públicos de transporte rodoviário e serviços privados de transporte terrestre eventual de passageiros, é forçado supor confusão ou competição desleal entre eles, pois os serviços privados não gozam dos privilégios dos serviços públicos respectivos — benefícios fiscais e exclusividade no uso de infraestrutura pública facilitadora (os terminais públicos de ônibus).

No Estado de São Paulo, por exemplo, prestadores do serviço público podem ter isenção do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS (SÃO PAULO, 2000, art. 8º e anexo I, art. 78). Também pode ser concedida isenção do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA para ônibus e micro-ônibus empregados no transporte público de passageiros (SÃO PAULO, 2013, art. 4º, II e parágrafo único, 2). Além disso, o serviço público em geral tem exclusividade no acesso a terminais públicos e na conexão com linhas e modais da rede pública.

Dito isso, é livre e lícito que a intermediação dos contratos de transporte privado seja feita por plataformas tecnológicas (aplicativos, p.ex.), não estando sujeita a regulação econômica ou a barreiras de entrada por qualquer autoridade pública. O oferecimento de viagem eventual em grupo,

---

<sup>3</sup> Segundo especialistas, o transporte terrestre em regime de fretamento surgiu no Brasil no final da década de 1950, na região do Grande ABC Paulista. As cidades que originalmente formavam a região (Santo André, São Bernardo e São Caetano do Sul) já se destacavam como polo industrial. Os fretados surgiram para atender as grandes indústrias que lá se instalaram, em especial as do setor automotivo, pois a região era carente de transporte coletivo de passageiros, necessário ao atendimento de viagens requeridas pelos empregadores e empregados. A ausência de linhas regulares de transporte público, somada à demanda dispersa, fora dos turnos tradicionais de trabalho, levou à contratação de transporte exclusivo e, portanto, flexível e adaptável às necessidades dos envolvidos. Aos poucos, empresas de serviços, instituições de ensino e empresas do setor de turismo também passaram a contratar deslocamentos, alguns por períodos prolongados de tempo, outros de caráter eventual. Hoje o número de empresas transportadoras e de usuários do fretamento é alto e o setor se consolidou como importante alternativa de transporte, atendendo nichos específicos do mercado de passageiros. As informações históricas do setor de fretamento constam de relatório elaborado pela Confederação Nacional dos Transportes (2017).

viabilizada por meio de aplicativo, não pode ser impedido por autoridade pública a pretexto de proteger o serviço de transporte rodoviário regular, público.<sup>4</sup>

### 3. LIMITES DAS COMPETÊNCIAS PÚBLICAS SOBRE OS SERVIÇOS PRIVADOS DE TRANSPORTE POR FRETAMENTO E DE INTERMEDIÇÃO ELETRÔNICA

É privativa da União a competência para legislar sobre transporte terrestre de passageiros, o que inclui o transporte rodoviário (Constituição, art. 22, IX e XI).

Como titulares de serviços públicos, União, Estados e Municípios têm competência para regulá-los, vinculando seus agentes delegados. Mas é diferente o caso dos serviços privados, pois só a União pode: 1) legislar sobre matérias de direito econômico, comercial e responsabilidade por dano ao consumidor (Constituição, arts. 22, I e 24, I e VIII);<sup>5</sup> e 2) legislar sobre transporte terrestre de passageiros e trânsito (Constituição, art. 22, XI). Por isso, Estados e Municípios não têm poder de regulação sobre fretamentos eventuais, ressalvada a fiscalização de segurança.

No uso de suas competências, a União já reconheceu como lícitas, por lei nacional, empresas de serviços privados de transporte terrestre eventual de passageiros em grupo, para turismo ou fretamento, atuando sob a autorização e fiscalização da administração federal, por meio da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT (lei 10.233/2001, art. 26, II e III). Não podem, portanto, Estados e Municípios, entes sem competência constitucional, criar empecilhos ao desenvolvimento, que esteja ocorrendo nos termos da lei e da regulação federais, dessa atividade privada.<sup>6</sup>

Mas essa atividade não está alheia ao poder desses entes, que fiscalizam sua adequação à legislação nacional de trânsito, que protege a segurança coletiva. O transporte se processa pelas vias

---

4 A constitucionalidade desse modelo de negócio é tema da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 574, de relatoria do ministro Edson Fachin. Proposta em 2019 pela Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros – ABRATI, que objetiva a declaração de inconstitucionalidade de decisões judiciais que autorizem o serviço de transporte coletivo de passageiros intermediado por plataformas digitais e aplicativos de “fretamento colaborativo” e a declaração de inconstitucionalidade da omissão das agências reguladoras de transporte terrestre na fiscalização e proibição do exercício dessa atividade por prestadores sem delegação do Estado. A ação ainda não foi julgada.

5 Além da União, os Estados e o Distrito Federal possuem competência concorrente para legislar nos temas de direito econômico e responsabilidade por danos ao consumidor (Constituição, art. 24, I e VIII). No entanto, devem fazê-lo nos limites das normas gerais instituídas pela União. Nesse sentido, v. Almeida (2013, cap. 8 – Das Competências Concorrentes).

6 O STF admitiu, no passado, que Estados fiscalizassem ônibus fretados. Seu precedente mais antigo, o RE 201.865 (BRASIL, 2004, relativo a decreto de 1989), reconheceu que, antes do surgimento da normatização federal hoje vigente, era viável o Estado fazer essa fiscalização, quanto a ônibus de turismo, disciplinando-a previamente por decreto, mas sempre com base em seu “poder de polícia” e “a bem da segurança coletiva” (voto do relator). Todavia, o tribunal enfatizou que a regulação geral do assunto está incluída na competência privativa da União para “legislar sobre transporte” (voto do relator). O STF tem mantido esta postura, invocando o dever de o Estado exercer seu “poder de polícia” especificamente por razões de segurança, e ressaltando a impossibilidade de o Estado cometer excessos na regulamentação e de contrariar a legislação federal de transporte, cf. Ag. Reg. no RE 742.929 (BRASIL, 2015b). Está clara, nessa orientação jurisprudencial, a vedação de normas e interferências estaduais cujo objetivo ou efeito seja afetar a organização econômica do setor, em especial criando reservas de mercado.

públicas estaduais (rodovias) e locais (ruas e avenidas) e gera trânsito. Seus exploradores são afetados pelas regras municipais e estaduais genéricas sobre o uso dessas vias (limitações de circulação e de estacionamento, por exemplo) e pela fiscalização de trânsito. Essas regras e essa fiscalização têm de ser genéricas e observar os termos e limites das normas nacionais de trânsito, exclusivas da União.

Ordenar e fiscalizar as vias públicas e o trânsito são atribuições legítimas dos Estados e Municípios, mas não envolve fazer regulação econômica de atividades privadas. Seriam inconstitucionais, por desvio de poder, medidas que, embora tentassem se justificar abstratamente nessas atribuições, em concreto interferissem na organização econômica da atividade privada. Assim, viagens em grupo, viabilizadas por meio de aplicativo, por empresa privada de transporte terrestre eventual de passageiros, não dependem de autorização de autoridades estaduais ou municipais, nem estão sujeitas a outra fiscalização local que não a relativa ao cumprimento das regras e requisitos da legislação nacional de trânsito e de segurança.

Barreiras ou ônus burocráticos artificiais (isto é, desnecessários, desprovidos de razão) não podem embaraçar a iniciativa privada, limitar opções dos usuários ou criar reserva de mercado para serviços públicos regulares de transporte.

É claro que, dentro dos parâmetros constitucionais, o poder público tem competência para normatizar e disciplinar atividades econômicas (art. 22, I, art. 24, I e art. 174 da Constituição). Fabricantes de veículos automotores, por exemplo, a despeito de desempenharem atividade econômica livre, têm de observar a legislação geral e cumprir normas atinentes a seu específico nicho de atuação — como a que os obriga a “emitir certificado de segurança, indispensável ao cadastramento no RENAVAM [Registro Nacional de Veículos Automotores], nas condições estabelecidas pelo CONTRAN [Conselho Nacional de Trânsito]”, prevista no Código de Trânsito Brasileiro (BRASIL, 1997, art. 103, § 1º). Atividades econômicas não são imunes à regulação do poder público.

Mas restrições artificiais violam a livre iniciativa e a livre concorrência entre modais e empresas de transporte (art. 170, caput e inciso IV, da Constituição), além de comprimir a esfera de liberdade pessoal dos potenciais passageiros, ao onerar sua liberdade de locomoção (art. 5º, caput, da Constituição). Atividades econômicas dependem de um conjunto de pressupostos, de fato e de Direito, que variam caso a caso. Em relação ao transporte privado terrestre eventual de passageiros em grupo, fazem parte a liberdade de preços, de itinerários e de frequências das viagens, aspectos estranhos ao “poder de polícia de segurança”. A definição de itinerário e frequência tem impacto na formação de preços e na sustentabilidade do negócio privado e não prejudica a segurança coletiva. Regulação estatal editada com o efeito de feri-lo não poderia subsistir.<sup>7</sup>

---

7 A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF é repleta de casos nos quais leis editadas por diferentes entes federativos foram declaradas inconstitucionais por ofensa aos princípios da livre iniciativa e livre concorrência e a liberdades em geral protegidas pela Constituição. Essa jurisprudência se preocupa com os casos em que medidas estatais tentam instituir reservas de mercado. Exemplos dessa linha decisória envolvendo casos de transporte privado de passageiros intermediados por aplicativos foram o RE 1054110 (BRASIL, 2019a) e a ADPF 449 (BRASIL, 2019b), julgados pelo Plenário em 8/5/2019, para os quais foram fixadas as seguintes teses: 1. “A proibição ou restrição da atividade de transporte privado individual por motorista



Essa liberdade não compromete os serviços públicos regulares, os quais, no nível federal, hoje já são prestados em regime de autorização, também com liberdade e em concorrência (lei 10.233, de 2001, art. 14, III, j, com a redação da lei 12.996, de 2014, regulamentada pela Resolução ANTT 4.777, de 2015).

Não há fundamento econômico para, em benefício de empresas de serviços regulares, justificar limitação artificial do espaço do transporte terrestre privado eventual de passageiros em grupo. Medida desse tipo produziria ineficiência econômica — haja vista que fretamentos dão conta de demandas específicas normalmente não atendidas (ou não atendidas a contento) por serviços regulares de transporte — e afetaria o bem-estar do consumidor — que teria possibilidades mais restritas de contratar serviço de transporte privado adaptado às suas necessidades e preferências.

À luz dessas premissas, parece ilegal a exigência, estabelecida em algumas normas locais, de que as viagens de fretamento eventual sejam autorizadas uma a uma, com antecedência desnecessária, pelo órgão setorial, importando em verdadeira barreira burocrática artificial e estabelecida para onerar os fretamentos e inviabilizar sua expansão.<sup>8-9</sup> A autorização de funcionamento da empresa, em si, obtida pela fretadora na ANTT, e o licenciamento dos veículos na forma do Código de Trânsito Brasileiro são suficientes para o controle prévio da segurança coletiva e

---

cadastrado em aplicativo é inconstitucional, por violação aos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.”; 2. “No exercício de sua competência para a regulamentação e fiscalização do transporte privado individual de passageiros, os municípios e o Distrito Federal não podem contrariar os parâmetros fixados pelo legislador federal (Constituição Federal, artigo 22, inciso XI)”. Embora o STF ainda não tenha decidido o caso do transporte coletivo e intermunicipal de passageiros (cf. nota de rodapé 7), é de se esperar que aplique a ele a mesma *ratio decidendi*. Há, entretanto, quem entenda de maneira diferente. Cf. Vianna (2019).

8 É o caso, por exemplo, do § 2º do art. 8º do decreto do Estado de Minas Gerais 44.035 (MINAS GERAIS, 2005) que, ao disciplinar a prestação de serviço fretado de transporte rodoviário intermunicipal de pessoas, tratou do fretamento eventual e condicionou a realização de viagem desse tipo a prévia autorização, a ser dada pelo DER/MG, com ao menos doze horas de antecedência ao horário previsto para a partida. Sua legalidade é questionável porque vai além do mero registro da viagem no órgão setorial; ela impõe um ônus desarrazoado para o exercício de atividade econômica lícita. Veja-se o dispositivo: “Art. 8º – A autorização para prestação de fretamento eventual poderá ser obtida via Rede Mundial de Computadores (internet), no endereço disponibilizado pelo DER/MG, através do preenchimento das seguintes informações: I – relação nominal das pessoas que serão transportadas; II – número do documento fiscal correspondente a viagem; e III – dados do autorizatário, do veículo e do condutor. § 1º – O autorizatário poderá requerer a autorização de que trata o caput, em qualquer Coordenadoria Regional do DER/MG, mediante apresentação do requerimento, devidamente preenchido, instruído dos documentos relacionados nos incisos I, II e III. § 2º – A relação nominal das pessoas que serão transportadas deverá ser informada via internet ou apresentada ao DER/MG, através de suas Coordenadorias Regionais, até doze horas antes do horário previsto para o início da viagem. § 3º – A autorização para prestação do serviço de que trata este artigo só é válida pelo período correspondente à duração da viagem autorizada, compreendendo o ciclo, origem/destino/origem”.

9 Na esfera federal, a resolução da ANTT 4.777/2015, que regulamenta a prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento, exige que o autorizatária providencie a chamada “licença de viagem” para cada viagem de fretamento eventual. Trata-se de “documento que deverá ser emitido pela autorizatária, antes do início de cada viagem, em sistema disponibilizado para esse fim pela ANTT, em conformidade com o estabelecido nesta Resolução” (art. 3º, X). Em princípio, a norma não cria ônus excessivo à atividade da empresa de fretamento, pois envolve a mera emissão de documento pela própria empresa autorizatária, de forma automática, a partir de um acesso ao sistema da ANTT. Porém, se, por problemas técnicos ou burocráticos de outra ordem, a emissão da licença de viagem deixar de ser automática e passar a retardar indevidamente a realização do fretamento eventual, a exigência se tornará abusiva, por impedir o adequado exercício da atividade empresarial.

da regularidade de suas operações (nos termos do art. 14, III, b, da lei 10.233/2001) e a proteção dos consumidores.

Também é juridicamente frágil a exigência, estabelecida pelo decreto federal 2.521 (BRASIL, 1998, art. 3º, XI e art. 36), e pela resolução da ANTT 4.777/2015 (art. 3º, VII e XIV)<sup>10</sup>, de que as viagens de fretamento eventual sejam sempre realizadas em circuito fechado (com os mesmos passageiros nos trajetos de ida e volta), pois isso nada tem a ver com segurança coletiva. É restrição artificial para proteger empresas do serviço regular.

O decreto 2.521/1998 e a resolução da ANTT 4.777/2015, ao menos no que tange às autorizações individualizadas para viagens de fretamento e ao dever de viagens de fretamento serem realizadas sempre em circuito fechado, criaram forte restrição econômica ao mercado de transporte por fretamento, comprimindo-o. Não se trata de norma de mera organização material desse nicho do mercado, tampouco de norma de segurança.

Normas restritivas de direitos como essas precisariam ao menos estar previstas em lei, ou ser desdobramentos de regulação substantiva explícita da própria lei. Afinal, é “a lei” — e não os regulamentos, de forma autônoma — que ordena os transportes (Constituição, art. 178, caput). A fiscalização das atividades econômicas de transportes será sempre feita “na forma da lei”, e não “na forma exclusivamente do regulamento” (art. 174). E, por fim, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II).

Do mesmo modo que essas exigências são inadequadas em relação ao serviço de fretamento de transporte terrestre eventual de passageiros em grupo, elas também o seriam, por exemplo, em relação ao serviço privado de fretamento de transporte aéreo eventual de passageiros

---

10 No decreto federal 2.521/1998, a vinculação do fretamento eventual a um circuito fechado consta da própria definição desse tipo de fretamento, no seu art. 3º, inc. XI, nos seguintes termos: “Art. 3º (...) XI - fretamento eventual ou turístico: é o serviço prestado à pessoa ou a um grupo de pessoas, em circuito fechado, com emissão de nota fiscal e lista de pessoas transportadas, por viagem, com prévia autorização ou licença da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT”. Além dessa definição, vale destacar também o art. 36, caput, do mesmo decreto, cuja redação é a seguinte: “Art. 36. Os serviços especiais previstos nos incisos I e II do caput do art. 35 [fretamento contínuo e fretamento eventual] têm caráter ocasional, só podendo ser prestados em circuito fechado, sem implicar o estabelecimento de serviços regulares ou permanentes e dependem de autorização da Agência Nacional de Transportes Terrestres, independentemente de licitação, observadas, quando for o caso, as normas dos tratados, convenções e acordos internacionais, enquanto vincularem a República Federativa do Brasil.

No âmbito da ANTT, o conceito foi reproduzido no art. 3º, inc. VII, da resolução ANTT 4.777/2015, nos seguintes termos: “Art. 3º. Para fins desta Resolução, na prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento, considera-se: (...) VII - Fretamento eventual: o serviço prestado por autorizatária, para deslocamento de pessoas em circuito fechado, com exceção dos casos previstos nesta Resolução, em caráter ocasional, com relação de passageiros transportados e emissão de nota fiscal de acordo com as características da viagem, que ocorrerá sem interesse turístico”. A resolução ainda traz o conceito de circuito fechado (art. 3º, XIV), da seguinte forma: “Circuito fechado: viagem de um grupo de passageiros com motivação comum que parte em um veículo de local de origem a um ou mais locais de destino e, após percorrer todo o itinerário, observado os tempos de permanência estabelecidos nesta Resolução, este grupo de passageiros retorna ao local de origem no mesmo veículo que efetuou o transporte na viagem de ida”.



em grupo. Por isso, nesse outro nicho do mercado de transportes não há normas similares às do decreto 2.521/1998 e da resolução da ANTT.<sup>11</sup>

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O transporte terrestre coletivo público é de titularidade do poder público, nos níveis federal, estadual e municipal, sujeito a regulação econômica, podendo ser prestado diretamente ou por delegação. A ele são concedidos benefícios públicos, como isenções fiscais, uso de infraestrutura pública (terminais rodoviários) e conexão às demais linhas e modais da rede pública de transporte.

Já o transporte terrestre coletivo privado, categoria que abarca o fretamento, é atividade econômica livre, sujeita apenas a regulação geral da União e aos requisitos de segurança, e que, em regra, não goza de benefícios públicos gerais. Empresas de fretamento realizam, elas próprias, o transporte privado de passageiros. Possuem veículos, empregam motoristas, emitem notas fiscais pelo serviço de transporte, observam as normas de segurança e são registradas junto ao poder público competente. A atividade de fretamento eventual tem previsão na lei federal 10.233/2001, que reestruturou o transporte terrestre no Brasil.

Outras empresas são livres para conectar potenciais passageiros às prestadoras privadas de transporte por meio de plataforma tecnológica; sua atividade é a intermediação, não o transporte. Elas apenas facilitam a integração entre as empresas de serviço de fretamento eventual e os seus potenciais passageiros. A intermediação tecnológica da contratação de serviços privados de transporte é atividade econômica, protegida pela Constituição Federal. Sua proibição seria incompatível com os preceitos constitucionais da livre iniciativa, do livre exercício da atividade econômica e da defesa do consumidor. Essas plataformas tecnológicas estão de acordo com os princípios e diretrizes estabelecidos pela lei 10.233/2001.

A competência para legislar sobre transporte e trânsito é privativa da União. Também cabe exclusivamente a ela editar normas gerais sobre a política nacional de transportes e a ordem econômica. A edição de atos normativos, nesses temas, por Estados, Distrito Federal ou Municípios, sem qualquer vínculo com o “poder de polícia de segurança”, configuraria usurpação de competências federais.

O Poder Executivo, mesmo federal, não pode expedir normas com a finalidade de, sem qualquer relação com a proteção da segurança, impedir ou criar obstáculos ao desenvolvimento de atividade econômica, ou, então, de instituir monopólio público sobre o setor de transporte terrestre de

---

11 O Código Brasileiro de Aeronáutica (BRASIL, 1986) limita-se a afirmar que o fretamento aéreo se dá “quando uma das partes, chamada fretador, obriga-se para com a outra, chamada afretador, mediante o pagamento por este, do frete, a realizar uma ou mais viagens preestabelecidas ou durante certo período de tempo, reservando-se ao fretador o controle sobre a tripulação e a condução técnica da aeronave” (art. 133). Foram previstas obrigações para fretador e afretador (arts. 135 e 136), mas não limitação à liberdade para fixar preços, definir trajetos ou frequências, temas sem relação com o “poder de polícia de segurança”.

passageiros. Isso porque a Constituição Federal chancelou estrutura setorial pautada pelo convívio harmônico de serviço público e atividade econômica.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. Competências na Constituição de 1988. São Paulo: Atlas, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 1054110/SP. Plenário. rel. ministro Luis Roberto Barroso, j. 8 mai. 2019a. Disponível em: <<https://bit.ly/2HR8wxj>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 449/DF. Plenário. rel. ministro Luiz Fux, j. 8 mai. 2019b. Disponível em: <<https://bit.ly/2JEIEb6>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

\_\_\_\_\_. Ministério dos Transportes. Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT. Resolução n. 4.777, de 06 de julho de 2015. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 08 jul. 2015, Seção 1, Retificado em 10 jul. 2015a, Seção 1.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo 742.929/RS. Segunda Turma, rel. ministro Dias Toffoli, j. 07.04.2015b. Disponível em: <<https://bit.ly/2JFq1nE>>. Acesso em: 24 mai. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 201.865/SP. Plenário, rel. ministro Carlos Velloso, j. 28 out. 2004, Disponível em: <<https://bit.ly/2EumZy8>>. Acesso em 24 mai. 2019.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 10.233, de 05 de junho de 2001. Cria a Agência Nacional de Transportes Terrestres. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 jun. 2001.

\_\_\_\_\_. Decreto n.º 2.521, de 20 de março de 1998. Dispõe sobre a exploração, mediante permissão e autorização, de serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 mar. 1998.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 9.503, de 23 de setembro de 1997. Código de Trânsito Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 set. 1997, retificado em 25 set. 1997.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). Promulgada em 05 de outubro de 1988. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 05 out. 1988, n.º 191-A, p. 01.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 7.565, de 19 de dezembro de 1986. Código Brasileiro de Aeronáutica. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20 dez. 1986, retificado em 30 dez. 1986.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRANSPORTES. Transporte Rodoviário de Passageiros em Regime de Fretamento, 2017. Disponível em: [www.cms.cnt.org.br](http://www.cms.cnt.org.br). Acesso em: 29 jan. 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MINAS GERAIS (Estado). Decreto n.º 44.035, de 01 de junho de 2005. Disciplina a autorização para prestação de serviço fretado de transporte rodoviário intermunicipal de pessoas. Diário Oficial - Executivo, Minas Gerais, MG, 02 jun. 2005, p. 2, col. 1.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n.º 59.953, de 13 de dezembro de 2013. Regulamenta a imunidade, isenção, dispensa de pagamento, restituição e redução de alíquota do IPVA, e dá outras providências. Diário Oficial - Executivo, São Paulo, SP, 14 dez. 2013, p. 6.

SÃO PAULO (Estado). Decreto n.º 45.490, de 30 de novembro de 2000. Aprova o Regulamento do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - RICMS. Atualizado até o Decreto estadual n.º 63.172, de 23 de janeiro de 2018. Diário Oficial - Executivo, São Paulo, SP, 01 dez. 2000, p. 2.

SCHIRATO, Vitor. Livre iniciativa nos serviços públicos. Belo Horizonte, Fórum, 2012.

SUNDFELD, Carlos Ari. Liberdade econômica e limites constitucionais à regulação dos serviços privados de transporte. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, Curitiba, v. 23, n. 3, p. 105-125, set./dez. 2018.

VIANNA, Fernando Villela de Andrade. Buser e a inaplicabilidade do precedente Uber. Jota. Publicado em: 21 mai. 2019. Disponível em: <<https://bit.ly/2X4v18p>>. Acesso em: 21 mai. 2019.