

## SOBRE O REGIME JURÍDICO DO TRANSPORTE INDIVIDUAL REMUNERADO DE PASSAGEIROS

Legal regime of individual remunerated passenger transport  
Revista de Direito Administrativo Contemporâneo | vol. 26/2016 | p. 193 - 204 | Set -  
Out / 2016  
DTR\2016\23033

Fernando Menezes de Almeida  
Professor titular da Faculdade de Direito da USP

Área do Direito: Constitucional; Administrativo

Resumo: O presente ensaio tem por objeto discutir o enquadramento do regime jurídico do transporte individual remunerado de passageiros no Brasil, no contexto do surgimento de aplicativos eletrônicos que organizam a oferta desses serviços. O regime jurídico em questão será analisado especialmente em face da ordem econômica e da repartição de competências federativas estabelecidas na Constituição brasileira.

Palavras-chave: Serviços públicos - Transporte público individual - Competências na federação.

Abstract: This essay has as object to discuss the framing of the legal regime of individual remunerated passenger transport in Brazil, in the context of the appearance of electronic applications that organize the offer of that service. Such legal regime is analyzed specially in regards of the economic system and the federal competency division established in the Brazilian Constitution.

Keywords: Public services - Public individual transport - Competencies in a federation.  
Sumário:

1Considerações preliminares - 2Distinção entre os "serviços tecnológicos de organização da oferta de serviços de transporte" e os "serviços de transporte cuja oferta é organizada" - 3Os contornos da liberdade de iniciativa na ordem econômica constitucional: atividades econômicas e serviços públicos - 4Competência legislativa para a fixação do regime do serviço de transporte remunerado individual de passageiros

### 1 Considerações preliminares

O presente estudo, elaborado como base de consulta que me foi formulada – e cujos resultados supôs-se possuírem interesse acadêmico para uma publicação –, tem por objeto a discussão sobre o regime jurídico aplicável à atividade de transporte individual remunerado de passageiros, aberto ao público.

Notoriamente, no momento atual no Brasil, essa discussão põe-se a partir dos serviços introduzidos no mercado pela empresa Uber e a resistência promovida por taxistas. Mas não é de tal polêmica que pretendo cuidar. E sim do enquadramento da atividade em questão em termos de regime jurídico.

O desenvolvimento do tema envolve, preliminarmente, a fixação de alguns pontos:

Em primeiro lugar, trata-se de atividade remunerada; uma atividade cujo prestador desenvolve não apenas no exercício de sua liberdade pessoal, mas sim especialmente visando a obter resultados econômicos.

Compreender esse elemento é fundamental para o adequado enquadramento do regime jurídico da matéria na disciplina constitucional da ordem econômica, posta nos arts. 170 e ss. da CF/1988 (LGL\1988\3) (e não apenas na disciplina constitucional das liberdades públicas – notadamente art. 5.º da Constituição).

Em segundo lugar, é uma atividade aberta ao público.

Neste ponto, pouco importa se esse público deve previamente se conectar a certa plataforma eletrônica de oferta do serviço. Isso não afasta o fato essencial de que continua sendo um serviço aberto ao público: potencialmente qualquer indivíduo, independentemente de relação pessoal com o prestador do serviço, conecta-se à plataforma.

E o fato de haver esse amplo alcance do serviço em relação à sociedade é importante para se compreender a lógica de o Estado poder tratar mais restritivamente a prestação do serviço.

Em terceiro lugar, outro dado importante de se pontuar preliminarmente é a existência da novidade tecnológica que permite que tal serviço seja oferecido via plataformas eletrônicas de internet.

Explico melhor: essas plataformas eletrônicas não têm por finalidade prestar o serviço de transporte, mas sim conectar o usuário do serviço de transporte aos seus prestadores.

Nesse sentido, o serviço prestado por tais plataformas eletrônicas não é o de transporte, mas o de casar a oferta com a procura do serviço de transporte.

Chamemos esse serviço de "serviço de organização de oferta de outros serviços". Assim, fica marcada sua diferença em relação ao "serviço cuja oferta é organizada": no caso, serviço de transporte.

Com essa breve introdução, parece-me que a abordagem da questão deve passar pelas seguintes etapas:

a) distinguir, de um lado, o serviço tecnológico de organização da oferta do serviço de transporte e, de outro, o serviço de transporte cuja oferta é organizada. É neste último que está a questão a ser desenvolvida;

b) verificar como uma atividade com sentido econômico é enquadrada na ordem econômica constitucional, podendo, então, ser tratada como serviço público, ou como atividade livre à iniciativa privada. Na sequência, mostrar que há distintos regimes de serviços públicos e distintos regimes de atividades econômicas livres; e esclarecer que o tratamento jurídico dos serviços públicos e das atividades econômicas não se esgota com a própria Constituição, ela mesma estabelecendo competência do legislador infraconstitucional a respeito;

c) sustentar que a competência para o estabelecimento do regime jurídico do serviço que tenha por objeto o transporte individual remunerado de passageiros, aberto ao público, é dos Municípios, afastando-se, por fim, confusões entre um serviço com essas características e outras atividades que podem ter semelhanças, mas são substancialmente diferentes.

2 Distinção entre os "serviços tecnológicos de organização da oferta de serviços de transporte" e os "serviços de transporte cuja oferta é organizada"

A questão objeto deste estudo tem surgido envolvida (no plano jurídico) em certa confusão conceitual e (no plano social) em apaixonada discussão sobre impactos positivos da modernidade tecnológica sobre a vida da sociedade.

Via de regra, essa falta de clareza leva a que as pessoas discutam o assunto como se o problema jurídico fosse os modernos serviços tecnológicos via internet (plataformas de contratações eletrônicas de serviços), quando na verdade o problema jurídico está no serviço material prestado, seja ele contratado via internet ou não.

É preciso que se enxerguem na situação dois tipos de serviços:

a) o primeiro tipo é o de serviços eletrônicos de organização da oferta, pela internet, de outros serviços ao consumidor (sejam esses outros serviços de refeições, de viagens, ou, entre tantos outros exemplos, de transporte);

b) o segundo tipo é o dos serviços materiais cuja oferta é organizada e apresentada ao consumidor – no caso, o transporte individual remunerado de passageiros, aberto ao público.

No caso ora discutido, o problema não está no primeiro tipo de serviços acima indicado. Ou seja, o problema não está no aplicativo de internet, que, valendo-se da tecnologia, melhor organiza a oferta de serviços aos consumidores.

O problema está, sim, neste caso, no serviço material de transporte de passageiros.

O que deve ter sua licitude discutida é o serviço de transporte individual de passageiros em desacordo com o tratamento jurídico que lhe é dado pelo ordenamento jurídico de cada ente federativo competente.

É claro que, indiretamente, se uma plataforma eletrônica de compras oferece um objeto proibido, acaba por concorrer para o cometimento de um ilícito.

Por outro lado, um serviço com as mesmas características tecnológicas que se valha de plataforma de internet para organizar a oferta de serviço que obedeça à legislação brasileira, por óbvio, não estará cometendo ilícito algum.

Isso leva à próxima etapa deste estudo, que envolve a discussão sobre atividades econômicas e serviços públicos, lembrando, como dito de início, que essa discussão se justifica na medida em que se está tratando de uma atividade desempenhada com finalidade econômica: a prestação remunerada de serviços de transporte.

3 Os contornos da liberdade de iniciativa na ordem econômica constitucional: atividades econômicas e serviços públicos

### 3.1 Visão geral

O sistema constitucional brasileiro caracteriza-se como o de um estado de direito (Constituição Federal – CF (LGL\1988\3), art. 1.º), o que significa um primado da liberdade humana, a qual só pode ser delimitada pela legalidade (art. 5.º, II, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

“Legalidade”, no contexto do estado de direito acima referido, tem um sentido amplo, incluindo a própria Constituição. Com efeito, a Constituição Federal já estabelece diversos parâmetros para a definição e para o exercício da liberdade; e ainda deixa margem a que as leis infraconstitucionais completem o tratamento da matéria.

Especificamente no que mais interessa ao tema deste estudo, um aspecto desse regime pró-liberdade reflete-se na “ordem econômica”, estabelecida pela Constituição Federal em seus arts. 170 e ss.

De plano, já se nota no rol de princípios constitucionais da ordem econômica a preocupação com a preponderância da liberdade (propriedade privada, liberdade de iniciativa econômica, livre concorrência –art. 170, II, IV e parágrafo único, da CF/1988 (LGL\1988\3)), o que convive com aspectos inevitáveis de delimitação da liberdade em nome da coesão social (função social da propriedade e defesa de valores sociais, tais como redução de desigualdade, garantia de emprego, proteção do meio ambiente –art. 170, III, VI, VII, VIII, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

A própria norma sobre livre iniciativa comporta esse tempero social, a ser dado pela lei: “É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei” (art. 170, parágrafo único, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

Fixe-se, portanto, essa ideia: a Constituição brasileira estabelece um sistema de liberdade iniciativa econômica, liberdade essa, no entanto, que encontra limites na lei (na legislação infraconstitucional e, naturalmente, na própria Constituição).

Desdobrando essa ideia, a Constituição trabalha com uma grande dicotomia, em termos de atividades enquadráveis na ordem econômica. Trata-se da divisão entre atividades econômicas e serviços públicos.

Isso fica claro nos arts. 173 e 175 da CF/1988 (LGL\1988\3).

Explicando sucintamente tem-se que, de um lado, as “atividades econômicas” (de que cuida o art. 173, lido em conjunto com o art. 170, parágrafo único) são as atividades livres à iniciativa privada.

Essas atividades já são de titularidade dos indivíduos (e de empresas privadas por eles criadas), não dependendo de nenhuma espécie de outorga por parte do estado.

Quando muito o estado, em nome da coexistência das liberdades de todos e do respeito a valores constitucionais (p. ex.: saúde pública, proteção ambiental, segurança pública), pode fixar certas regras para o bom exercício da liberdade e pode fiscalizar seu atendimento.

Nesse sentido, pode até ocorrer que o estado, desde que haja previsão legal, exija prévia autorização para que um indivíduo exerça atividades econômicas livres. Essa autorização, contudo, terá somente o sentido de fiscalização prévia quanto ao cumprimento de exigências legais para o exercício da liberdade, não significando (a autorização) nenhum tipo de outorga de direito para que o indivíduo exerça atividade que já não lhe fosse própria.

Até aqui, pois, está-se falando das atividades econômicas, que são objeto da liberdade de iniciativa dos indivíduos (incluindo empresas privadas).

Por outro lado, há na ordem econômica constitucional os “serviços públicos” (tratados pelo art. 175). E eles são atividades próprias do estado, não constituindo objeto da liberdade de iniciativa econômica dos indivíduos.

Dito de outro modo, as atividades consideradas serviços públicos, por força da Constituição, não podem ser desempenhadas pelos indivíduos em nome da liberdade que eles têm.

Se há indivíduos (ou empresas privadas) prestando serviços públicos, tal como se passa com os concessionários ou permissionários privados de serviços públicos, isso acontece somente porque o estado decidiu, legalmente, não prestar diretamente os serviços, mas sim contar com o auxílio privado para sua execução (tudo com base no art. 175 da CF/1988 (LGL\1988\3)).

Nesse último caso, de todo modo, o estado não transfere a titularidade da atividade para a iniciativa privada. Somente a execução é privada. E é uma execução pautada na lei que regulamenta o serviço, bem como no contrato de concessão ou permissão que, transitoriamente, leva a pessoa privada a executar o serviço público.

### 3.2 Técnica constitucional para a definição das atividades como serviços públicos ou atividades econômicas

Avançando com as ideias, surge então a pergunta: onde está definido quais atividades são atividades econômicas, e quais são serviços públicos?

De plano, admita-se que essa definição é variável historicamente. Cada sociedade, em cada momento histórico, definirá que atividades devem ser atribuídas ao estado. E irá fazê-lo considerando suas concepções políticas, seu anseio por um estado mais ou menos intervencionista, a dinâmica de sua economia, sua percepção de quais atividades

não devam ser deixadas ao sabor dos interesses de mercado, os meios tecnológicos de prestação da atividade, a relevância social da atividade, entre outros motivos.

Ocorre que a Constituição não traz, de modo sistemático, a definição de quais atividades são atividades econômicas, e quais são serviços públicos. A resposta para esse problema há que ser buscada, caso a caso, pela consideração de alguns elementos distintos:

a) há casos em que a Constituição já qualifica uma atividade como serviço público, justamente por usar a expressão “serviço público” – p. ex.: transporte coletivo (art. 30, V), saúde (art. 198);

b) há casos em que se conclui tratar de serviços públicos, numa leitura conjunta com do art. 175 com outros dispositivos da Constituição, pelos quais ela determina que a União, ou os Estados e o Distrito Federal, ou os Municípios prestem certo serviço diretamente, ou mediante concessão ou permissão – p. ex.: gás canalizado (art. 25, § 2.º), serviço postal (art. 21, X)

c) e há casos em que a Constituição deixa margem para que leis dos diversos entes da Federação – União, Estados, Distrito Federal, Municípios – definam o regime de certas atividades como serviços públicos, ou como atividades econômicas.

### 3.3 Alcance da legislação infraconstitucional na definição dos serviços públicos e das atividades econômicas

Esclareço melhor esse item “c)”: pode-se dizer que a Constituição deixa essa margem de decisão para a legislação infraconstitucional de dois modos.

Um primeiro modo é a Constituição se referir à atividade como sendo própria de um ente da Federação, que deve explorá-la diretamente, ou mediante concessão, permissão ou autorização. Daí decorre que o legislador de cada ente da Federação (isto é: lei federal, estadual ou municipal, conforme a competência em cada caso) vai definir se a atividade será serviço público (prestada diretamente pelo estado, ou mediante concessão ou permissão) ou atividade econômica (livre à iniciativa privada, mas sujeita à autorização).

O ponto chave aqui é a menção de “autorização”, ao lado de “concessão ou permissão”.

Recorde-se: o regime do serviço público, por força do art. 175 da CF/1988 (LGL\1988\3), pressupõe prestação “direta” pelo estado, ou então a execução por particulares mediante “concessão” ou “permissão”.

“Autorização”, na terminologia constitucional, não é modo de delegação da execução de serviços públicos aos particulares. Autorização serve justamente para a ação de fiscalização prévia que o estado eventualmente faz sobre atividades econômicas livres à iniciativa privada.

E o segundo modo de a Constituição deixar para a legislação infraconstitucional a decisão sobre uma atividade como atividade econômica ou serviço público é simplesmente a Constituição não ter mencionado tal atividade.

Grifo o que acabo de dizer porque justamente é o caso da atividade objeto deste estudo: transporte individual remunerado de passageiros.

Nesse contexto em que a Constituição silencia sobre certa atividade, vale chamar atenção para a necessidade de se afastar um argumento que facilmente aparecerá. É o argumento que sustenta que uma atividade não mencionada pela Constituição seria, por isso mesmo, livre à iniciativa privada.

Esse argumento, porém, não é válido para efeito de se classificar uma atividade como atividade econômica (livre à iniciativa privada), afastando o regime de serviço público.

Isso porque a própria Constituição remete para a legislação infraconstitucional (federal, estadual ou municipal) a definição de atividades econômicas e de serviços públicos. Página 5

estadual, distrital ou municipal), quando ela mesma já não o faz, a definição dos limites à liberdade de iniciativa econômica – vale dizer, a definição de se uma atividade é “atividade econômica” (livre à iniciativa privada), ou “serviço público” (de titularidade do estado).

Essa conclusão resta clara por força do já citado parágrafo único do art. 170 da CF/1988 (LGL\1988\3): “É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

Insista-se: para efeito de concluir-se se uma atividade é livre à iniciativa privada não vale o raciocínio de que o que não está proibido (no caso, subtraído da iniciativa privada por ser serviço público) pela Constituição, então estaria permitido (no caso, liberado para a iniciativa econômica, como atividade econômica).

O raciocínio não vale justamente em nome da legalidade, afirmada constitucionalmente, em especial no parágrafo único do art. 170, mas também na cláusula geral do art. 5.º, II.

Com efeito, a legalidade, por aquilo que a própria Constituição estabelece, não se esgota nas normas constitucionais, abrangendo também a legislação infraconstitucional: mesmo que a Constituição não diga nada sobre uma atividade ser livre ou não à iniciativa privada, a lei infraconstitucional pode dizê-lo.

Feitas essas considerações sobre atividades econômicas e serviços públicos, retomo aqui a distinção entre dois tipos de serviços: (a) o dos serviços eletrônicos de organização da oferta, pela internet, de outros serviços ao consumidor; e (b) o dos serviços materiais cuja oferta é organizada (no caso, o serviço de transporte individual de passageiros).

Aplicando-se o que acabo de dizer neste ponto 2, pode-se adiantar a conclusão de que:

- a) os serviços eletrônicos de organização da oferta, pela internet, de outros serviços ao consumidor são atividades econômicas livres à iniciativa privada;
- b) já o serviço de transporte individual de passageiros pode ser definido pela legislação de cada município como serviço público, ou como atividade econômica.

É o que melhor se vai esclarecer, quanto ao item “b)”, no ponto seguinte.

4 Competência legislativa para a fixação do regime do serviço de transporte remunerado individual de passageiros

#### 4.1 Papel dos Municípios na definição do regime jurídico do serviço em questão

O serviço de transporte individual remunerado de passageiros, aberto ao público, pode perfeitamente ser, ou não, serviço público, por força do direito brasileiro hoje vigente.

Nesse sentido, três espécies de leis são as mais relevantes para a compreensão da matéria:

- a) a lei municipal que defina o regime do serviço de transporte individual de passageiros;
- b) a lei orgânica do município, que dê lastro à lei indicada que se acaba de mencionar;
- c) a lei federal que institua diretrizes para o desenvolvimento urbano, incluindo transportes urbanos.

Entretanto, antes de se verificar o regime de cada uma dessas leis, cabe justificar a sua pertinência em face do sistema constitucional de repartição de competências entre os entes da federação.

Não cabe aqui expor, em geral, como é o sistema vigente de repartição de competências, posto pela Constituição (especialmente arts. 21 a 25 e 30). Apenas destaco que a Constituição adota dois critérios sobrepostos para essa repartição.

Em algumas situações (é o caso, p. ex., da indicação das competências legislativas privativas da União, no art. 22), a Constituição usa por critério assuntos específicos.

Em outra situação (é bem o caso das competências dos Municípios, no art. 30), a Constituição usa por critério a abrangência geográfica do interesse, independentemente do assunto. Assim, a competência dos Municípios é definida pela existência de "interesse local" em tratar do assunto.

Como os critérios se sobrepõem, é normal que haja situações em que leis de competência privativa da União e dos Municípios incidam sobre um mesmo assunto. É, p. ex., o que se passa com legislação sobre trânsito e transportes. Esse assunto é de competência legislativa privativa da União (art. 22, XI, da CF/1988 (LGL\1988\3)), mas comporta também legislação municipal naquilo que disser respeito ao interesse local (art. 30, I, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

É verdade que nem sempre é claro o alcance do "interesse local". Mas, no caso que interessa a este estudo, há dois elementos principais a facilitarem a conclusão de que é de interesse local dos Municípios legislarem sobre serviço de transporte individual de passageiros.

Um deles – que já é argumento suficiente – é a indicação expressa, na Constituição Federal, de que o transporte público coletivo é de interesse local e deve ser disciplinado no âmbito do ordenamento jurídico municipal.

Ora, se o transporte coletivo que, por ser coletivo, é potencialmente mais impactante em termos de abrangência territorial, é considerado de interesse local, quanto mais o transporte individual.

E o outro elemento, a reforçar a mesma conclusão, é a praxe da legislação e da jurisprudência brasileira. Está consolidado na realidade jurídica brasileira que os Municípios disciplinem transporte urbano (que não seja intermunicipal, interestadual ou internacional).

Sendo competência municipal disciplinar juridicamente o transporte individual de passageiros, é a lei municipal que será competente para fixar-lhe o regime jurídico próprio como sendo de atividade econômica livre à iniciativa privada, ou o regime de serviço público.

Vale lembrar que, como visto anteriormente, a Constituição nada diz sobre essa atividade ser serviço público, ou atividade econômica, incidindo, pois, diretamente a remissão de competência à lei infraconstitucional para defini-lo (art. 170, parágrafo único, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

E a lei infraconstitucional em questão será a lei do ente da Federação competente para tratar da matéria: no caso, os Municípios.

A definição fundamental que diz respeito ao objeto deste estudo – qual seja, o regime jurídico da atividade de transporte individual remunerado de passageiros – decorre, pois, da legislação (lei orgânica e demais leis) de cada Município.

No entanto, como já ventilado mais acima, a legislação federal deve ser considerada também.

A lei federal não irá alterar a definição que acabo de frisar ser de competência municipal. Nem poderia fazê-lo, sob pena de inconstitucionalidade. Porém, dentro de aspectos que sejam de sua competência, a lei federal poderá trazer elementos que esclareçam ainda

mais a questão.

É o que se passa com a lei federal que dá diretrizes da política nacional de mobilidade urbana, fundamentada na competência da União para fixar diretrizes para o desenvolvimento urbano, incluindo transportes urbanos (art. 21, XX, combinado com art. 22, IX e XI, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

É ainda o que se passa com a lei federal que disciplina a profissão de taxistas (Lei 12.468/2011), fundamentada na competência da União para disciplinar nacionalmente liberdades públicas, no caso, a liberdade do exercício de profissões (art. 5.º, XIII, da CF/1988 (LGL\1988\3)) – sendo certo que, uma lei como essa, a pretexto de disciplinar a profissão de taxistas, não poderá invadir a competência dos Municípios para definir o regime jurídico do serviço de transporte remunerado individual de passageiros.

#### 4.2 O alcance da Lei federal 12.587/2012

A lei federal que dá diretrizes da política nacional de mobilidade urbana – Lei 12.587/2012 –, sem interferir, como era de se esperar, com a competência constitucional dos Municípios para disciplinarem o regime do transporte individual de passageiros (art. 12), dá uma definição de “transporte público individual”: “serviço remunerado de transporte de passageiros aberto ao público, por intermédio de veículos de aluguel, para a realização de viagens individualizadas”.

Insista-se no ponto que é fundamental para a compreensão do assunto objeto deste estudo: a competência para dizer qual o regime jurídico (se de atividades econômicas livres à iniciativa privada, ou se de serviços públicos) dos serviços de transporte público individual é dos Municípios.

Porém, a Lei federal em questão, sem entrar nesse aspecto de competência municipal, ao dar diretrizes da política nacional de mobilidade urbana, apresenta uma definição nacional de serviço de “transporte público individual”.

Essa definição sobre o serviço de “transporte público individual” contém os dois seguintes elementos essenciais:

Em primeiro lugar, é serviço remunerado, prestado por meio de veículos de aluguel: daí o sentido de ser tratado no contexto da ordem econômica constitucional (o que faz a atividade recair ou no regime de serviço público, ou no regime de atividade econômica).

Isso exclui qualquer suposto argumento para considerar o uso remunerado de carros particulares como estando fora do alcance da regulação estatal dos regimes inerentes à ordem econômica constitucional – como que a dizer que se tratasse da liberdade individual de locomoção, ou do genérico exercício do direito de propriedade.

Em segundo lugar, é serviço aberto ao público: daí o sentido de ter um alcance de serviço público, e não de um serviço privado.

Sendo um serviço aberto ao público, é atividade substancialmente diferente, em termos jurídicos, da atividade desenvolvida por um motorista particular, regida por uma relação trabalhista (regida pela CLT (LGL\1943\5)), ou mesmo por uma relação de prestação de serviços regida pelo Código Civil (LGL\2002\400).

Nesse sentido, pouco importa, para caracterizar-se a oferta de um serviço aberto ao público, por exemplo, se o usuário se vale de um aplicativo de internet, ou se recorre à oferta presencial de transporte em veículo próprio que um indivíduo qualquer faça a passageiros, p. ex., desembarcando em um aeroporto.

Esses dois elementos acima analisados, aliás, também servem para distinguir o “transporte público individual” de qualquer espécie de “transporte solidário”, pelo qual cidadãos se organizem, ainda que rateando custos, para otimizar o uso de veículos no

tráfego urbano.

E um último ponto – porém essencial – para a adequada compreensão da Lei federal 12.587/2012 em harmonia com a legislação municipal, diz justamente com a leitura sistemática dos seus arts. 3.º, 4.º e 12.

O art. 12, acima referido, trata dos “serviços de utilidade pública” de transporte individual de passageiros. Ora, ao utilizar a expressão retórica “de utilidade pública” – ou seja, manifestando o entendimento político de que são atividades socialmente importantes –, esse art. 12 nada diz sobre o serviço em questão ser um “serviço público” ou uma “atividade econômica livre” (expressões essas aqui tomadas no sentido que lhes é dado pela Constituição Federal).

Nem poderia ser diferente, pois a competência para tanto, como visto, é dos Municípios.

Tanto é assim que o art. 4.º da Lei 12.587/2012 apenas conceitua “transporte público individual”, associando a noção de “público” à ideia de ser “aberto ao público”: “serviço remunerado de transporte de passageiros aberto ao público, por intermédio de veículos de aluguel, para a realização de viagens individualizadas”.

Isto é, “público”, nesse art. 4.º, quer dizer “aberto ao público”. E não quer dizer que a Lei federal afirme que se trata de um “serviço público”.

Por fim, o fato de a Lei 12.587/2012 ter se preocupado em “classificar” serviços de transporte urbano em seu art. 3.º, § 2.º, em nada interfere com as conclusões encaminhadas neste estudo.

A Lei, numa preocupação sistematizadora, forneceu classificações em abstrato e, nessa medida, disse que, em tese, pode-se conceber que venham a existir serviços de transporte público e de transporte privado.

Mas o que dirá, concretamente, na realidade social, que o serviço de transporte individual remunerado de passageiros tem o regime de serviço público ou de atividade econômica livre à iniciativa privada será a legislação municipal.

Insista-se: a oferta de uma chave de classificação pela Lei 12.587/2012 para os serviços de transporte urbano – “transporte público” e “transporte privado” – não significa que a lei federal tenha dito qual o regime aplicável, concretamente, ao serviço de transporte (no caso, transporte individual remunerado de passageiros). A Lei não o fez e, se o tivesse feito, teria invadido competência municipal.

E essa classificação também não significa, absolutamente, que Lei 12.587/2012 tenha fixado uma regra de que é indiferente qual seja o regime, criando um sistema anárquico, pelo qual os próprios indivíduos possam livremente realizar atividades que entendam classificáveis como “privadas”, independentemente do regime que tenha sido fixado pela legislação competente – no caso do transporte individual remunerado de passageiros, a legislação municipal.