



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000763011

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2119924-78.2017.8.26.0000, da Comarca de Santos, em que é agravante NELSON FARAGUTI GONÇALVES (JUSTIÇA GRATUITA), é agravado PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTOS / SP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente) e SOUZA MEIRELLES.

São Paulo, 5 de outubro de 2017.

J. M. Ribeiro de Paula
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2119924-78.2017.8.26.0000.

Comarca de SANTOS – 3ª VFP – Juíza Ariana Consani B. Degregório Gerônimo.

Agravantes: NELSON FARAGUTI GONÇALVES.
Agravado: PREFEITO MUNICIPAL DE SANTOS.

VOTO Nº 25.219.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de segurança – Pretensão que visa determinar a autoridade coatora que se abstenha de praticar atos que restrinjam ou impossibilitem o exercício de atividade de transporte individual por aplicativo conhecido como "UBER", *Cabify e 99* – Presença dos requisitos para a concessão de liminar - Transporte urbano de natureza privada – Princípio do livre exercício da atividade econômica - Recurso de agravo provido.

Agravo de instrumento tirado de r. decisão,¹ proferida em mandado de segurança,² que por já existir liminar para sustar a eficácia da Lei Municipal nº 3.213/2015, em Ação Direta de Inconstitucionalidade (nº 2257251-02.2016.8.26.0000), indeferiu pedido para determinar à autoridade coatora que se abstenha de praticar atos que restrinjam ou impossibilitem o impetrante de exercer suas atividades profissionais de transporte privado individual de passageiros, como parceiros do *uber*, *Cabify* e *99POP*.

Sustenta que a Lei 3.213/15 é inconstitucional, e assim todos os atos dela derivados; está credenciado a prestar serviços no sistema *Uber*, *Cabify* e *99*, e o Poder Executivo Municipal iniciou política de repressão, considerando como transporte clandestino; não pode ser classificado como serviço de transporte público individual, mas de transporte privado individual, não

¹ Reproduzida a fls. 38; embargos de declaração rejeitados, fl. 40.

² Feito nº 1016085-17.2017.8.26.0114.

regulado pela legislação municipal; a atividade de transporte privado individual difere do transporte público porque não é aberta ao público, não existe obrigatoriedade de universalização do serviço. Pleiteia a antecipação da tutela recursal, para que seja concedida liminar negada em primeira instância.

Recurso recebido com antecipação da tutela recursal; informações dispensadas, sem resposta do agravado. ³

Fundamentação

Cumprе salientar que no presente agravo cabe apenas e tão somente a análise dos requisitos da liminar, estando vedado, nesta sede, adentrar no mérito da ação principal.

A decisão agravada assim dispôs:

“1- Defiro a gratuidade da justiça. Anote-se.

2-Por decisão proferida nos autos da ADIN nº 2257251-02.2016.8.26.0000 já foi concedida a liminar para sustar a eficácia da Lei Municipal nº 3.213, de 18 de novembro de 2015, ora combatida, de modo que não se vislumbra o perigo da demora na hipótese. Cumprе aguardar maiores esclarecimentos à luz das informações.

3- Processe-se sem liminar.

4-Notifique-se a autoridade coatora às informações e cumpra-se o art. 7º, II, da Lei 12016/09”.

A Lei Federal 12.587/2012, que institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana, prevê, sem restrição, a modalidade de prestação

³ Despacho, fls. 377/380; fl. 384.

de serviços de transporte urbano de natureza privada.

Não se ignora a competência do Município de organizar e prestar serviços de transporte de interesse público, nos termos do art. 30, inc. V, da CF, contudo, existem outros princípios que devem ser considerados, como o de livre exercício da atividade econômica e o direito de escolha do consumidor. Nesse sentido há precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferiu medida liminar para que a autoridade coatora se abstenha de impor penalidade contra o exercício da atividade profissional dos impetrantes (transporte de passageiros – "Uber" em Santos). Presença dos requisitos legais para concessão da liminar. Verificação, no caso concreto, da hipossuficiência financeira da agravante. Decisão reformada. RECURSO PROVIDO. **(Agravado de Instrumento nº2215910-93.2016.8.26.0000, Relatora: Isabel Cogan; Comarca: Santos; Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 03/05/2017).**

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Município de Santos – Aplicativo Uber - Transporte motorizado privado previsto pela Lei nº 12.587/12 - Direito à livre iniciativa (artigo 1º, inciso IV) e livre exercício da profissão (artigo 5º, inciso XIII) – Presença dos requisitos do art. 7º, inc. III, da Lei nº 12.016/2009 – Precedentes – Decisão reformada – Recurso provido. **(Agravado de Instrumento nº 2215431-03.2016.8.26.0000, Relatora: Cristina Cotrofe; Comarca: Santos; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 05/04/2017).**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL IMPUGNADO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. PODER DE POLÍCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO E IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO EXERCÍCIO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS ATRAVÉS DO APLICATIVO

"UBER". PRESSUPOSTOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DA LIMINAR. Preenchimento. Plausibilidade do direito invocado configurada. Cognição não exauriente da matéria. Município de Santos. Lei Municipal 3.213/2015. Fiscalização e imposição de penalidades ao exercício clandestino da atividade de táxi. Plausibilidade na alegação de que o serviço desempenhado pelo impetrante não configura atividade clandestina de táxi. Cognição sumária aponta para a incidência das regras constantes do regime jurídico de direito privado, informado pela autonomia das partes em pactuar contrato de transporte individual de passageiros. Incidência do Código Civil. No plano da cognição sumária, considera-se que não se caracteriza a efetiva concorrência entre os serviços, mas convivência paralela, cada qual atendendo as regras dos regimes jurídicos que lhes toca. Não atendimento dos princípios que informam a Administração Pública, como a impessoalidade, dado que é possível a rejeição de passageiros, e a modicidade da tarifa, dado que o preço do serviço oscila conforme a demanda. A plausibilidade da alegação se extrai da interpretação no sentido de que a matéria não se resolve sob o prisma do direito público, mas sim no ambiente do direito privado. Cognição superficial parece apontar para a não incidência da lei municipal sobre a atividade desempenhada pelo impetrante, motorista do serviço de transporte de passageiros denominado "Uber". Deferimento da liminar para o fim de impedir que o Município pratiquem atos res-tritivos ao exercício de sua atividade profissional. Decisão reformada. RECURSO PROVIDO. **(Agravado de Instrumento nº 2217999-89.2016.8.26.0000, Relator: José Maria Câmara Junior; Comarca: Santos; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 22/02/2017).**

Ademais, restringir o direito constitucional do agravante de livre exercício da profissão poderia lhe causar grave dano.

Ante ao exposto, dá-se provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

RECURSO DE AGRAVO PROVIDO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desembargador RIBEIRO DE PAULA

RELATOR