



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro:2017.0000964619

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Reexame Necessário nº 1049222-10.2016.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é recorrente JUIZO EX OFFÍCIO, é recorrido WILTON CESAR DE MELO JUNQUEIRA.

ACORDAM, em 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria, negaram provimento ao recurso, vencido o relator sorteado. Prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942, par. 1º do CPC, com a participação dos desembargadores Ricardo Dip e Oscild de Lima Júnior, negaram provimento ao recurso, vencidos o relator sorteado e o 5º Juiz. Acórdão com o 2º Juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AROLDO VIOTTI, vencedor, JARBAS GOMES, vencido, AROLDO VIOTTI (Presidente), MARCELO L THEODÓSIO, RICARDO DIP E OSCILD DE LIMA JÚNIOR.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

Aroldo Viotti
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 38.211

REEXAME NECESSÁRIO Nº 1049222-10.2016.8.26.0114, de Campinas

RECORRENTE: JUÍZO "EX OFFICIO"

RECORRIDO: WILTON CESAR DE MELO JUNQUEIRA

INTERESSADOS: SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TRANSPORTE DE
CAMPINAS e MUNICÍPIO DE CAMPINAS

Mandado de Segurança preventivo. Pretensão a que a autoridade impetrada se abstenha de praticar atos que obstem o impetrante de exercer sua atividade profissional, através do aplicativo "UBER". Lei Municipal nº 13.775, de 12 de janeiro 2010, do Município de Campinas, que proíbe a utilização de transporte individual de passageiros através do aplicativo UBER. Sentença que concede a segurança. Diploma legal que veda pura e simplesmente o exercício de atividade prevista na Lei Federal nº 12.587, de 03 de janeiro de 2012. Direito líquido e certo configurado. Reexame necessário desprovido. Maioria de votos.

Em posicionamento a final prevalecente, entendi não ser caso de acolher o reexame necessário.

Trata-se de Mandado de Segurança preventivo impetrado por WILTON CESAR DE MELO JUNQUEIRA, motorista credenciado pela empresa UBER, contra ato atribuído ao SECRETÁRIO MUNICIPAL DE TRANSPORTES DE CAMPINAS. Segundo o impetrante, a autoridade impetrada, por seus agentes, tem impedido o exercício de sua atividade de transporte privado de passageiros, com base na Lei Municipal nº 13.775, de 12 de janeiro de 2010, aplicando multas e apreendendo veículos de outros motoristas que se valem do mesmo serviço. Asseverou que tais atos, lastreados no referido diploma legal, afrontam a Constituição Federal, o Código Civil, o Marco Civil da Internet e a Lei Federal nº 12.529/2011, bem assim os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa. Pede a concessão da segurança, para que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato que restrinja ou impossibilite o exercício de sua atividade profissional através do aplicativo UBER.

Não se trata aqui de negar ao Município a possibilidade, que lhe é ínsita e está claramente prevista na Constituição Federal, de regular o transporte de passageiros. Cuida-se de aferir a higidez de norma que – muito além de disciplinar e regulamentar –



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acoberta a vedação pura e simples do exercício de atividade que é prevista na Lei Federal nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012, nos termos do inciso VIII do artigo 4º, “in verbis”:

“Art. 4º - Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

VIII – transporte público individual: serviço remunerado de transporte de passageiros aberto ao público, por intermédio de veículos de aluguel, para a realização de viagens individualizadas;”

Valho-me, a propósito, das considerações do Des. MAGALHÃES COELHO em espécie análoga, permitindo-me adotá-las como “ratio decidendi”:

“Com efeito, conquanto não se possa prestigiar a tese segundo a qual o transporte individual de passageiros por meio de aplicativos seja uma atividade essencialmente regida pelo regime jurídico de direito privado, forçoso reconhecer que essa modalidade (o transporte individual privado de passageiros), foi expressamente referida pela Lei de Mobilidade Urbana.

E se o foi, inegável reconhecer que para o Direito tal atividade passou a ser legítima e legal.

Dessa circunstância decorrem duas importantes consequências para o Poder Público e para os particulares:

1ª) Embora seja um transporte individual, está subjacente a essa atividade uma evidente relação de direito público. Logo, os particulares não podem prestar esses serviços como se fosse puramente uma atividade empresarial situada no âmbito do regime jurídico de direito privado.

Em outros termos essa atividade se sujeita a regulação pelo Poder Público;

2ª) De outro lado, à vista da previsão desse transporte em lei de caráter municipal, não pode simplesmente o Poder Público proibi-lo, criando uma verdadeira reserva de mercado ao transporte individual público de passageiros, a ser prestado pelos assim denominados “taxistas”.

Não se vê, portanto, onde está o interesse público em simplesmente proibi-lo e a lei, à evidência, não pode tutelar interesses puramente privados de certas categorias profissionais.

Ao assim agir, o Município não estaria tutelando o interesse público, mas agindo com desvio de finalidade e protegendo os interesses privados de uma única categoria profissional, em clara afronta às legítimas expectativas da cidadania.

Disso decorre, como consequência, que é vedado ao Município simplesmente proibir essa modalidade de transporte, devendo ao contrário exercer a sua competência de regulamentá-lo, de modo a compatibilizar os interesses privados de seus promotores, com o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inequívoco interesse público da atividade.” (TJSP, 7ª Câmara de Direito Público, Agravo de Instrumento nº 2229047-45.2016.8.26.0000, de Campinas, j. 06.03.2017, Rel. o Des. MAGALHÃES COELHO).

E foi nesse mesmo norte a solução outorgada pelo Colendo Órgão Especial deste Tribunal de Justiça ao apreciar, em sessão de 05.10.2016, a ADIN nº 2216901-06.2015.8.26.0000, cujo objeto era a Lei Paulistana nº 16.279, de 08 de outubro de 2015, a qual – precisamente como a Lei campineira sob exame – pura e simplesmente proíbe a prestação do serviço do aplicativo Uber, e foi julgada procedente, por maioria de votos (Rel. o Des. FRANCISCO CASCONI).

O artigo 1º da Lei Municipal de São Paulo nº 16.279, de 2015, estatuiu: “*Art. 1º Fica proibido no âmbito da Cidade de São Paulo o transporte remunerado de pessoas em veículos particulares cadastrados através de aplicativos para locais pré-estabelecidos.*”

E a lei local de Campinas é quanto ao ponto tão restritiva quanto a lei paulistana que foi declarada inconstitucional, conforme se depreende do artigo 22, “in verbis”:

“Art. 22 - Considera-se transporte clandestino para efeitos desta Lei o transporte individual de passageiros que concorra ao serviço de táxi e sem autorização correspondente do órgão competente do artigo anterior, dentro dos limites do Município de Campinas.

§ 1º - A prestação de transporte clandestino implicará, cumulativamente, nas penalidades de apreensão do veículo e de aplicação da multa prevista no inciso V, § 2º. do artigo 17 desta lei.

§ 2º - A liberação do veículo apreendido será autorizada mediante:

I - o requerimento do interessado acompanhado da comprovação da propriedade do veículo;

II - a comprovação do recolhimento dos valores das multas com prazos vencidos e despesas com estadia e guincho, além das previstas no § 1º deste artigo.”

Na esteira do parágrafo único do artigo 949 do Código de Processo Civil, que acolheu orientação que já se firmara na jurisprudência, “**Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Tribunal Federal sobre a questão". Daí a desnecessidade de se fazer atuar na espécie a chamada cláusula de plenário (CF, art.97).

Desta Câmara, reproduz-se o seguinte precedente sobre a questão:

“Contudo, não se pode considerar clandestino o transporte de passageiros, por motoristas particulares previamente cadastrados em aplicativos para celulares, nem mesmo se trata de serviço público, mas se enquadra no conceito de atividade econômica em sentido estrito, de natureza privada, regida pelo Código Civil. Assim, embora de interesse público do Município legislar sobre os requisitos mínimos de segurança, higiene, conforto e qualidade, nos termos da Lei Federal nº 12.587/12, a qual instituiu as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana e assim regula o serviço público de transporte individual, há outros interesses a serem observados no caso, tais como o livre exercício da atividade econômica, livre iniciativa e livre concorrência e, ainda, o direito de escolha do consumidor (art. 6º, II, da Lei nº 8.078/1990). Nesse sentido, vv. arestos deste E. Tribunal de Justiça: “AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DISPONIBILIZADA PELO APLICATIVO UBER NO MUNICÍPIO DE CAMPINAS - MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. Pretensão mandamental voltada ao reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante de exercer sua atividade econômica livremente, proibindo que as autoridades coatoras atuem fora de sua competência legal - presença dos requisitos necessários para o deferimento da medida liminar, conforme disposição do art. 7º, da Lei nº 12.016/2009, fundamento relevante associado ao risco de dano prevalência dos princípios da liberdade de iniciativa, liberdade de concorrência e do livre exercício de qualquer trabalho; natureza privada do transporte individual de passageiros desempenhado pelo impetrante, cujo exercício foi previsto pelos arts. 3º e 4º da Lei Federal nº 12.857/12 e não depende de prévia regulamentação do Poder Público Lei Municipal nº 13.775/10 que regulamentou tão somente a execução dos serviços de transporte dos taxistas; decisão reformada. Recurso provido, com observação.” (Agravado de Instrumento nº 2043892-66.2016.8.26.0000, rel. DES. PAULO BARCELLOS GATTI, j. 01.08.2016)” (11ª Câmara de Direito Público, Agravo de Instrumento nº 2224026-88.2016.8.26.0000, j. 14.03.2017, Rel. o Des. LUÍS GANZERLA).

III. Pelo exposto, por maioria de votos, negaram provimento ao reexame necessário, único interposto, mantida a concessão da segurança decretada em primeiro grau.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AROLDO VIOTTI
Relator designado



VOTO Nº 19.320/2017
11ª Câmara de Direito Público
Reexame necessário nº 1049222-10.2016.8.26.0114
Recorrente: Juízo "ex officio"
Recorrido: Wilton Cesar de Melo Junqueira
Interessado: Secretário Municipal de Transporte de Campinas

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

Em que pese o entendimento adotado pela douta maioria, dela ousei divergir.

A matéria regulada pela Lei nº 13.775/2010, se insere no âmbito de competência do Município, pois cabe-lhe *"legislar sobre assuntos de interesse local"* e *"organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial"* (artigo 30, incisos I e V, da Constituição Federal).

Os argumentos deduzidos evidenciam o interesse local e o caráter de serviço público da atividade sob exame. Ao invocar o artigo 6º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor e defender o direito do cidadão à livre opção, equipara, de forma indubitosa, os serviços oferecidos pelo aplicativo àqueles prestados



pelos táxis.

A lei municipal em comento, que reputa como clandestino *“o transporte individual de passageiros que concorra ao serviço de táxi e sem autorização correspondente do órgão competente do artigo anterior, dentro dos limites do Município de Campinas”* (artigo 22, *caput*), não desrespeita os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência (artigos 1º, inciso IV, 5º, *caput*, 170, 218 e 219 da Carta da República).

As salvaguardas constitucionais não podem ser utilizadas para encobrir atividades empresariais desordenadas, especialmente quando estas se destinam a suprir lacunas em serviços de interesse público, que envolvam a segurança do cidadão.

Daí a razoabilidade da condição imposta pelo legislador local, no sentido de que aqueles que pretendam atuar na prestação de serviços de transporte individual de passageiros estejam autorizados a fazê-lo.

Essa imposição compatibiliza-se com a Lei Federal nº 12.587/12, seja no que toca ao seu princípio informador, pertinente à *“segurança nos deslocamentos das pessoas”* (artigo 5º, inciso VI), seja em relação aos encargos por ela cometidos aos Municípios, dentre eles os de *“planejar, executar e avaliar a política de mobilidade urbana, bem como promover a regulamentação dos serviços de transporte urbano”* e de *“prestar, direta, indiretamente ou por gestão associada, os serviços de transporte público coletivo urbano, que têm*

caráter essencial” (artigo 18, incisos I e II), seja quanto às atribuições mínimas conferidas aos “órgãos gestores dos entes federativos incumbidos respectivamente do planejamento e gestão do sistema de mobilidade urbana: I - planejar e coordenar os diferentes modos e serviços, observados os princípios e diretrizes desta Lei; II - avaliar e fiscalizar os serviços e monitorar desempenhos, garantindo a consecução das metas de universalização e de qualidade; (...) VII - combater o transporte ilegal de passageiros” (artigo 22).

Reforça a convicção exposta o teor do artigo 12 da mencionada lei federal, ao estipular que *“os serviços de utilidade pública de transporte individual de passageiros deverão ser organizados, disciplinados e fiscalizados pelo poder público municipal, com base nos requisitos mínimos de segurança, de conforto, de higiene, de qualidade dos serviços e de fixação prévia dos valores máximos das tarifas a serem cobradas”.*

Diante desse cenário, não se reconhece o direito líquido e certo do impetrante de atuar no transporte individual de passageiros, sem que satisfaçam a exigência relativa à autorização do Poder Público, e de impedir que a Administração não lhes imponha as sanções previstas em lei.

Nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO. Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Inadmissibilidade. RECURSO NÃO CONHECIDO. PETIÇÃO JUNTADA PELO AGRAVANTE. Ausência de fato superveniente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desnecessidade de abertura de prazo para contraminuta. Impossibilidade de rediscutir os argumentos já narrados no agravo de instrumento e no agravo regimental exaustivamente. PETIÇÃO NÃO CONHECIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRANTE MOTORISTA DA UBER. Liminar indeferida pelo MM. Juízo a quo. Não constatação, nessa estreita seara recursal, de direito líquido e certo, requisitos essenciais para a concessão do mandado de segurança. Art. 1º, caput, da Lei nº 12.016/2009 e art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Impossibilidade de se conceder proteção jurídica preventiva. Inadmissibilidade de se deferir ao impetrante uma imunização generalizada em face do poder de polícia administrativa. Incerteza conceitual e normativa que não permite ao Poder Judiciário interditar a fiscalização administrativa. Jurisprudência deste E. TJSP. RECURSO DESPROVIDO”.

(Agravo de Instrumento nº 2060523-85.2016.8.26.0000, rel. Des. Antonio Celso Faria, j. em 04.5.2016).

Como se vê, mais não é preciso dizer.

Isto posto, pelo meu voto, acolhia o reexame necessário para o fim de denegar a segurança.

José Jarbas de Aguiar Gomes
Desembargador



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	6	Acórdãos Eletrônicos	AROLDO MENDES VIOTTI	7630C4E
7	10	Declarações de Votos	JOSE JARBAS DE AGUIAR GOMES	7160A12

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1049222-10.2016.8.26.0114 e o código de confirmação da tabela acima.