



Número: **0801172-06.2020.8.15.0371**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **5ª Vara Mista de Sousa**

Última distribuição : **24/04/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **DIREITO DA SAÚDE, COVID-19**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA (AUTOR)			
MUNICÍPIO DE SOUSA. (REU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
30153 565	26/04/2020 13:56	Decisão	Decisão

PROCESSO Nº 0801172-06.2020.8.15.0371

DECISÃO

Trata-se de **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA** contra o **MUNICÍPIO DE SOUSA**, alegando, em resumo, que o réu editou a Instrução Normativa nº 007, de 20/04/2020, em descompasso com o Decreto Estadual nº 40.188, de 17/04/2020, ao autorizar o funcionamento de bares, restaurantes, espetinhos, lanchonetes e afins no âmbito municipal, no período de combate à pandemia do COVID-19.

Argumentou o *Parquet* ter expedido a Recomendação nº 046.2020.000666 alertando o demandado sobre a necessidade de adequar as medidas determinadas no Decreto nº 674, de 17/03/2020 e as instruções normativas consecutórias. Disse, ainda, que, nesse contexto, manteve tratativas com grupos de gestão de crise para unificar as ações a nível estadual no controle à propagação da pandemia, considerando, de um lado, o risco real de contágio indiscriminado das pessoas pelo vírus COVID-19 e, de outro lado, o clamor popular para retorno aos postos de trabalho.

Aduziu que, após audiência ministerial com os representantes do réu, constatou que, em Sousa, havia apenas 01 (um) caso registrado da doença, com relato de cura, 03 (três) casos suspeitos e mais 27 (vinte e sete) casos descartados, razão pela qual inferiu que os casos estivessem controlados. Entretanto, logo depois da citada audiência foram confirmados mais 02 (dois) casos da doença na cidade e elevados os números de casos suspeitos, o que revela a necessidade de que as normas municipais se ajustem ao Decreto Estadual nº 40.188, de 17/04/2020, o qual trata com mais rigor e restrição as medidas de combate e prevenção da pandemia.

Expôs que as normas garantidoras do direito à saúde se sobrepõem às que tratam da atividade econômica e que a flexibilização adotada pelo réu retrocede nas medidas de isolamento, permitindo a abertura de estabelecimentos comerciais que, por sua natureza,



estimulam a convergência e permanência de pessoas nos ambientes.

Sustentou que, havendo competência constitucional concorrente dos entes federados para tratar de saúde pública, deve prevalecer e preponderar os atos que importem medidas de maior restrição para enfrentar a pandemia e que o quadro epidemiológico que se apresenta na cidade exige medidas de contenção.

Requeru a concessão de tutela de urgência, de forma liminar, para suspender o art. 2º, I, da Instrução Normativa nº 007/2020, que regulamenta o Decreto nº 674/2020 do Município de Sousa, obrigando, por consequência, ao réu comunicar à população sobre a proibição de abertura de bares, restaurantes e afins até o dia 03/05/2020, conforme o Decreto Estadual nº 40.188/2020.

Juntou os seguintes documentos: Decretos Estaduais nº 40.134/2020, 40.135/2020, 40.141/2020, 40.169/2020, 40.188/2020; Decreto Municipal nº 674/2020; Instruções Normativas nº 001/2020 e 007/2020; minuta de recomendação ministerial; termo de audiência ministerial do dia 22/04/2020.

É o relatório. Decido.

A concessão da tutela de urgência, à luz do art. 300 do Código de Processo Civil, exige concomitantemente: **a)** um juízo razoavelmente consistente sobre a factibilidade do direito inicialmente invocado; **b)** a necessidade que o direito judicializado seja colocado em imediata fruição, a título provisório, em razão de perigo de dano (desaparecimento do próprio direito ou do sujeito), ou de prejuízo ao resultado pretendido pelo processo; e **c)** a reversibilidade do provimento.

Em matéria de tutelas de urgência contra a Fazenda Pública, deve-se observar as vedações legais expressas na Lei nº 8.437/92, na Lei nº 9.494/97 e na Lei nº 12.016/2009, as quais, em síntese, impedem a concessão de tutelas antecipadas quando “*esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”, quando tenha por objeto a concessão de créditos tributários, a entrega de mercadoria e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Neste particular, salienta-se que, embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494/97 na ADC nº 04, consolidando o entendimento de que tais restrições são constitucionais, a jurisprudência segue dando interpretação restritiva ao tema, sendo possível a concessão de tutelas de urgências satisfativas,



quando há necessidade de resguardo de direitos fundamentais, a exemplo do direito à saúde.

Em paralelo, destaco que em casos de extrema urgência, nos quais se busca evitar dano iminente e irreversível, é possível, excepcionalmente, postergar a manifestação do ente público, em contraditório diferido, a despeito da previsão do art. 2º da Lei nº 8.437/92.

Feitas estas conformações, examino o pedido autoral, considerando o especial contexto que o envolve, em relação à pandemia do coronavírus (COVID-19).

O pedido deduzido em sede de tutela provisória exige o exame do possível conflito de normas editadas pelo Estado da Paraíba e pelo Município de Sousa, ao tratar de medidas de enfrentamento à citada pandemia.

De início, consigno que no dia 11/03/2020, a Organização Mundial da Saúde – OMS declarou como pandemia o COVID-19, ou seja, uma patologia que se disseminou no mundo com elevados casos de morte em vários países, como por exemplo, na Itália e Estados Unidos.

A partir de então, o Conselho Federal de Medicina editou nota da qual se extrai com destaques o seguinte¹:

“A contenção da epidemia é o pilar central da estratégia e, embora pareça que as medidas propostas sejam básicas e, portanto fáceis de serem implementadas, a adesão maciça e tempestiva necessária para o sucesso da estratégia demandará logística complexa e forte articulação entre o governo brasileiro e a sociedade civil organizada para acompanhar o dia a dia do enfrentamento à epidemia, retirando barreiras quando necessário, criando normas e promovendo a efetiva adesão da população às recomendações globais”.

Como se vê, as autoridades médicas no âmbito nacional destacaram a importância de uma ação estruturada do governo e que promovesse a efetiva adesão da população para atender às recomendações consensualizadas internacionalmente.

Neste ponto, o Estado Paraíba traçou um plano de contingência para enfrentamento do COVID-19, seguindo protocolo do Ministério da Saúde² e as autoridades sanitárias, de modo geral, passaram a adotar diversas medidas para conter a contaminação que atinge ou pode atingir a todas as pessoas indistintamente e com maior gravidade a algumas pessoas inseridas em grupos de riscos (idosos, portadores de doenças crônicas etc).

Apesar de todo o esforço, não se pode desprezar a real impossibilidade do sistema público de saúde existente ser capaz de atender a todos os pacientes neste momento.



Exatamente, por isso, todos os poderes instituídos, inclusive o Poder Judiciário, têm adotado medidas para contribuir com a prevenção e contenção da pandemia³, notadamente para evitar aglomerações de pessoas em ambientes propícios à disseminação da doença.

Nesse cenário, foram editadas diversas normas para regulamentar as atividades da população, inclusive as atividades empresariais.

Em âmbito nacional, a Lei nº 13.979, de 06/02/2020, dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Já o Decreto Legislativo nº 06/2020 reconheceu o estado de calamidade pública para regular a execução orçamentária e financeira das contas relacionadas à emergência de saúde pública.

Para regulamentar a referida lei, foi editado o Decreto Federal nº 10.282, de 20/03/2020, alterado pelo Decreto nº 10.292, de 25/03/2020, estabelecendo os serviços públicos e atividades essenciais que deveriam ser fornecidas à população nesse período, prevendo ainda que:

“§ 4º Para fins do cumprimento ao disposto neste Decreto, os órgãos públicos e privados disponibilizarão equipes devidamente preparadas e dispostas à execução, ao monitoramento e à fiscalização dos serviços públicos e das atividades essenciais.

(...)

§ 7º Na execução dos serviços públicos e das atividades essenciais de que trata este artigo devem ser adotadas todas as cautelas para redução da transmissibilidade da covid -19”.

Na seara estadual, o tema foi tratado por sucessivos Decretos Estaduais.

Primeiro, o **Decreto Estadual nº 40.122, de 13/03/2020** decretou situação de emergência no Estado da Paraíba. Na sequência, o **Decreto Estadual nº 40.134, de 20/03/2020**, declarou estado de calamidade pública, em razão de crise de saúde pública decorrente da pandemia. Já o **Decreto Estadual nº 40.135, de 20/03/2020**, traçou excepcionais medidas de restrição ao funcionamento do comércio, determinando, em todas as cidades com casos confirmados de coronavírus (COVID-19), o fechamento por 15 (quinze) dias, a partir de 20/03/2020, de academias, ginásios, centros esportivos, *shopping centers*, galerias comerciais, bares, restaurantes, casas de festas, casas noturnas, boates, estabelecimentos similares, cinemas, teatros, circos, parques de diversão, agências bancárias, casas lotéricas, lojas, etc.



O **Decreto Estadual nº 40.141, de 26/03/2020**, traçando medidas restritivas em função do cenário epidemiológico do Estado, prorrogou as medidas de suspensão do funcionamento do comércio nos termos de Decreto Estadual nº 40.135/2020 até o dia 05/04/2020. Em seguida, o **Decreto Estadual nº 40.169, de 03/04/2020** ampliou o citado prazo, postergando as suspensões até o dia 19/04/2020, com o fim de restringir a circulação de pessoas e frear a propagação da doença.

E, no dia 17/04/2020, foi editado o **Decreto Estadual nº 40.188**, que postergou mais uma vez a abertura do comércio, mantendo as atividades suspensas até 03/05/2020, possibilitando, porém, o funcionamento de alguns estabelecimentos como, por exemplo, concessionária de veículos e óticas, com uso obrigatório de máscaras de proteção para funcionários e clientes.

A leitura atenta dos normativos indicados acima não deixa dúvida de que, para o combate do coronavírus (COVID-19), foram suspensas as atividades comerciais não essenciais por determinado período, fundamentada numa política de **saúde pública**.

No âmbito municipal, foi inicialmente editado o Decreto nº 674, de 17/03/2020, declarando situação de emergência em saúde pública de interesse nacional e estadual, deixando a cargo de instruções normativas a definição das ações e medidas urgentes (art. 7º).

A Instrução Normativa nº 002, de 20/03/2020, manteve o fechamento na cidade de bares, lanchonetes, restaurantes, comércio de espetinhos, salvo para o funcionamento exclusivo pelo sistema de entrega (*delivery*), salões de beleza, lojas em galerias, academias, etc pelo período de 07 (sete) dias, estabelecendo como essenciais e mantido, portanto, o funcionamento de supermercados, farmácias, frigoríficos, postos de combustíveis, feiras livres, lojas de conveniência e padarias.

Já no dia 03/04/2020, foi editada a Instrução Normativa nº 005⁴, fundamentada, entre outras circunstâncias, no dever de minimizar o impacto econômico, ampliando a abertura do comércio, conforme art. 2º:

“Art. 2º. Altera o Art. 1º da Instrução Normativa 002, para autorizar o funcionamento dos seguintes estabelecimentos comerciais:

I – Salão de Beleza, desde que o atendimento seja feito exclusivamente por horário marcado e (01) uma pessoa por vez.

II – Academias de musculação/estúdio, desde que as aulas/treinos aconteçam com no máximo (05) cinco alunos por vez, intervala do por (01)



um a hora de treino, fica proibido em qualquer caso aulas coletivas presenciais.

III – Mercado Público Municipal, galerias e anexos, desde que os boxes/tarimbas abram de forma alternada, (uma aberta e outra fechada), alternando-se também os dias para funcionamento, não sendo permitido em hipótese alguma a abertura de (02) duas unidades contíguas”.

Por meio da Instrução Normativa nº 007, de 20/04/2020 foi autorizado o funcionamento de bares, restaurantes e afins, conforme art. 2º:

“Art. 2º. Fica alterado o Art. 1º da Instrução Normativa nº. 002/2020, de 20 de março de 2020, para excluir do rol de proibição de funcionamento os seguintes estabelecimentos comerciais:

I – Bares, restaurantes, espetinhos, lanchonetes e afins.”

Diante disso, então, o Ministério Público propõe que tais estabelecimentos devem permanecer fechado e, nesse ponto, prevalecer a proibição de funcionamento instituída no Decreto Estadual nº 40.188/2020, porque os referidos locais são propícios à aglomeração de pessoas. Além disso, sustenta o *Parquet* que o recente aumento do número de casos de pessoas contaminadas na cidade afasta a possibilidade de flexibilização das medidas de controle da doença.

Esse é o estado das coisas. Passo a aferir, em cognição sumária, se a norma editada pelo Prefeito de Sousa (instrução normativa) tem o condão de suplantar a incidência da norma editada pelo Governador do Estado da Paraíba (Decreto) e verificar a conformidade de tais ações com ordenamento jurídico vigente.

De logo, registre-se que, autorizar o funcionamento ou suspender as atividades de uma empresa constitui decisão de extrema responsabilidade, dadas as respectivas consequências para os consumidores/usuários, para os empregados, para o empresário e para toda a população.

Nesta crise sem precedentes recentes no mundo, tal decisão só pode ser tomada com o sopesamento dos valores que estão em risco, exigindo-se dos gestores públicos um planejamento estratégico e, sobretudo, uma ação coordenada entre os entes federados, por se tratar de **competência comum relacionada à saúde**.

A competência comum é a de cunho paralelo ou simultâneo, isto é, pode ser exercida concomitantemente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, objetivando a



cooperação e sinergia entre os entes federados. O que justifica tal forma de atuação é garantir uma cobertura mais ampla e isenta de lacunas, mediante políticas públicas e ações em áreas sensíveis, como ocorre com a saúde (art. 23, II, CF/88).

Não poderia ser diferente, pois o direito constitucional à saúde gera um dever para o Estado (sentido amplo) de garantir tal direito com políticas públicas que, inclusive, visem à redução do risco de doenças e outros agravos, conforme lição de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco⁵:

“(2) dever do Estado:

O dispositivo constitucional deixa claro que, para além do direito fundamental à saúde, há o dever fundamental de prestação de saúde por parte do Estado (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).

O dever de desenvolver políticas públicas que visem à redução de doenças, à promoção, à proteção e à recuperação da saúde está expresso no art. 196. Essa é uma atribuição comum dos entes da federação, consoante art. 23, II, da Constituição.

(3) garantido mediante políticas sociais e econômicas:

A garantia mediante políticas sociais e econômicas ressalva, justamente, a necessidade de formulação de políticas públicas que concretizem o direito à saúde por meio de escolhas alocativas. É incontestável que, além da necessidade de se distribuírem recursos naturalmente escassos por meio de critérios distributivos, a própria evolução da medicina impõe um viés programático ao direito à saúde, pois sempre haverá uma nova descoberta, um novo exame, um novo prognóstico ou procedimento cirúrgico, uma nova doença ou a volta de uma doença supostamente erradicada.

(4) políticas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos:

Tais políticas visam à redução do risco de doença e outros agravos, de forma a evidenciar sua dimensão preventiva. As ações preventivas na área da saúde foram, inclusive, indicadas como prioritárias pelo art. 198, II, da Constituição.

O âmbito de abrangência dessas políticas públicas é bastante amplo. Pesquisas da Organização Mundial da Saúde indicam, por exemplo, uma



direta relação entre saneamento básico e acesso à água potável e saúde pública. Políticas no sentido de melhorias na rede de esgotos reduziriam consideravelmente a quantidade de doenças e, conseqüentemente, os dispêndios com saúde no Brasil”.

Sucedo que, no exercício da competência comum pode surgir conflito entre os entes federados, como tem sido frequentemente noticiado pelos meios de comunicação em relação às medidas de enfrentamento da pandemia do COVID-19.

Partindo da premissa de que inexistente hierarquia entre os entes que compõem a República Federativa do Brasil e de que a competência comum é irrenunciável e indelegável (ADI 2544), o Supremo Tribunal Federal tem firme jurisprudência no sentido de que os “*limites da atuação normativa e administrativa das pessoas políticas que compõem a estrutura institucional da Federação brasileira (CF, art. 18, caput), acham-se predeterminados no próprio texto da Constituição da República, que define, mediante a técnica dos poderes enumerados e residuais, a esfera de atribuição de cada uma das unidades*” (AC-MC/RR 1.255).

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, tratando de tema de proteção ambiental, por exemplo, decidiu que diante do conflito entre os entes federados, a situação de antagonismo deve ser resolvida mediante a aplicação do critério de preponderância do interesse e, quando tal for possível, pela utilização do critério de cooperação entre as entidades integrantes da Federação (AC 1255 MC-AgR)

Acresça-se que, por ocasião do julgamento da ADPF 109, o relator Ministro Edson Fachin destacou que o compartimento estanque das competências constitui técnica empregada nas constituições anteriores e não é capaz de arrostar as dificuldades que se apresentam atualmente numa sociedade plural. Disse o eminente julgador em seu voto:

“Pense-se, por exemplo, no conflito entre o exercício da competência comum (proteção à saúde) e o da competência privativa (regulação de proteção mineral). O Estado, em nome do atendimento à saúde, adota procedimentos que impõe restrições à extração de determinado minério. Em tais casos, é nítida a legitimidade para impor restrições em nome da proteção à saúde”. Destaquei.

Destacou, ademais, a importância de observar o alcance do federalismo cooperativo:

“Para desvelar o alcance do federalismo cooperativo na Constituição é



preciso, como bem explica Unger, procurar o ajuste fino que pressupõe a identificação de zonas de coincidência entre as condições de progresso material e da liberação do indivíduo - em nossa leitura, inegáveis finalidades da ordem constitucional -, e que tem a ganhar com o aprendizado coletivo fornecido pela chave de leitura do experimentalismo democrático (UNGER, Roberto Mangabeira. O Direito e o Futuro da Democracia. São Paulo: Boitempo, 2004. p. 16-17)”.

Em suma, à luz do federalismo cooperativo, a distribuição de competência entre os entes deve considerar, para além do princípio informador da predominância de interesses, uma identificação das **zonas de coincidência**.

Ainda nessa perspectiva e mais especificamente sobre o controle judicial de atos administrativos a respeito das ações governamentais de combate à pandemia do COVID-19, já foram exaradas algumas decisões no Supremo Tribunal Federal com significativa repercussão, dentre as quais elenco:

Na **Medida cautelar na ADI 6.341**, o relator Ministro Marco Aurélio, ao apreciar pedido formulado pelo Partido Democrático Trabalhista que trata da inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 926, de 20/03/2020, que alterou dispositivos da Lei nº 13.979/2020, deferiu em parte a medida cautelar, por decisão posteriormente referendada no plenário da Corte. O relator pontuou que:

“Vê-se que a medida provisória, ante quadro revelador de urgência e necessidade de disciplina, foi editada com a finalidade de mitigar-se a crise internacional que chegou ao Brasil, muito embora no território brasileiro ainda esteja, segundo alguns técnicos, embrionária. **Há de ter-se a visão voltada ao coletivo, ou seja, à saúde pública, mostrando-se interessados todos os cidadãos.**O artigo 3º, cabeça, remete às atribuições, das autoridades, quanto às medidas a serem implementadas. Não se pode ver transgressão a preceito da Constituição Federal. **As providências não afastam atos a serem praticados por Estado, o Distrito Federal e Município considerada a competência concorrente na forma do artigo 23, inciso II, da Lei Maior**”. *Destaquei.*

Na **Medida cautelar na ADPF 669**, o relator Ministro Roberto Barroso, ao apreciar requerimento feito pela Rede Sustentabilidade, concedeu o provimento cautelar para



vedar a produção e circulação de campanha publicitária do governo federal que sugira o retorno da população às atividades plenas ou desqualifique a gravidade da pandemia do coronavírus e pontuou:

“É fato público e notório que o mundo enfrenta uma pandemia de proporções inéditas, que tem levado a milhares de infectados e de mortos, ao fechamento de fronteiras, à decretação de medidas de quarentena, de isolamento social, ao colapso dos mais estruturados sistemas de saúde das nações mais desenvolvidas e preparadas para enfrentar um quadro dessa ordem. A situação é gravíssima e não há qualquer dúvida de que a infecção por COVID-19 representa uma ameaça à saúde e à vida da população (...)

A experiência dos demais países no combate ao COVID tem demonstrado que boa parte da população terá contato com o vírus, mas que é preciso tomar medidas sanitárias que reduzam a velocidade de contágio para que os sistemas de saúde possam fazer face ao número de infectados e, assim, evitar mortes desnecessárias. Sem a adoção de tais medidas, o contágio de grande parcela da população ocorre simultaneamente, e o sistema de saúde não é capaz de socorrer um quantitativo tão grande de pessoas. Entre as medidas de redução da velocidade de contágio estão justamente aquelas que determinam o fechamento de escolas, comércio, evitam aglomerações, reduzem a movimentação de pessoas e prescrevem o distanciamento social. A necessidade de tais medidas constitui opinião unânime da comunidade científica sobre o tema, conforme manifestações da Organização Mundial de Saúde, do Ministério da Saúde, do Conselho Federal de Medicina e da Sociedade Brasileira de Infectologia.

(...)

Ainda que assim não fosse: que não houvesse uma quase unanimidade técnico-científica acerca da importância das medidas de distanciamento social e mesmo que não tivéssemos a agravante de reunirmos grupos vulneráveis em situações de baixa renda, o **Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência consolidada no sentido de que, em matéria de tutela ao meio ambiente e à saúde pública, devem-se observar os princípios da precaução e da prevenção. Portanto, havendo qualquer dúvida**



científica acerca da adoção da medida sanitária de distanciamento social – o que, vale reiterar, não parece estar presente – a questão deve ser solucionada em favor do bem saúde da população". *Destaquei.*

Na **Medida cautelar na ADPF 672**, o relator Ministro Alexandre de Moraes, ao apreciar pedido feito pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, concedeu parcialmente a medida cautelar para reconhecer e assegurar o exercício da competência concorrente dos governos estaduais e distrital e **suplementar dos governos municipais**, cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia, tais como, a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outras; independentemente de superveniência de Ato Federal em sentido contrário, sem prejuízo da competência geral da União para estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional, caso entenda necessário. Indicou, ainda, que a validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal poderá ser analisada individualmente. Na referida decisão, o relator pontou:

"A gravidade da emergência causada pela pandemia do coronavírus (COVID-19) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis e tecnicamente sustentáveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde.

Nas últimas semanas, várias questões relacionadas ao enfrentamento da pandemia chegaram, em sede de Jurisdição Constitucional, ao conhecimento da CORTE, tendo sido proferidas inúmeras decisões, nas quais se reconhece a grandeza dos efeitos que podem se originar da pandemia e a extrema necessidade de coordenação na destinação prioritária de recursos e esforços para a saúde pública, no sentido de minimizar seus reflexos nefastos". *Destaquei.*

Desse modo, observa-se que o entendimento externado na Suprema Corte é no sentido de que a tensão do federalismo na crise da pandemia deve ser solucionada mediante atuação uniformizada e harmônica dos entes federados nas diversas instâncias, à luz do art. 23, II da Constituição da República, com medidas consentâneas com as recomendações das



autoridades sanitárias, e, na dúvida, fazer prevalecer a saúde da população.

Assim, se todos os entes federados devem colaborar para a execução da tarefa determinada pela Constituição de garantir o direito à saúde, inclusive, com políticas públicas visem à redução do risco de doenças e outros agravos, não pode nenhum dos entes se eximir de implementá-las, pois o impacto recairá sobre todas as esferas de governo⁶.

Em outras palavras, o alcance das normas previstas nos arts. 23, II e 196 da Constituição da República interdita a possibilidade de um dos entes federados atuar para frustrar o critério da cooperação, diminuindo o âmbito de proteção do direito fundamental. Isso significa, que **no conflito entre a Instrução Normativa Municipal nº 007/2020, que permite a abertura de bares, restaurantes, espetinhos, lanchonetes e afins no Município de Sousa a partir de 24/04/2020 (arts. 2º, I e 4º), e os Decretos Estaduais nº 40.135/2020 (art. 3º, II) e 40.188/2020 (art. 1º), que proíbem a abertura de bares, restaurantes e estabelecimentos similares até o dia 03/05/2020 nas cidades com registro de casos de pessoas contaminadas pelo COVID-19, deve prevalecer a norma editada a nível estadual.**

Afinal, é fato público e notório (art. 374, I do CPC) que o Município de Sousa já registra pelo menos 06 (seis) casos confirmados da doença e, além disso, que a cidade é dotada de apenas um hospital público gerido pelo Estado da Paraíba (Hospital Regional Manoel Gonçalves de Abrantes), de modo que a atuação do Município não pode prejudicar os planejamentos traçados pelo Estado neste particular.

Além disso, como destacado pelo Ministério Público na inicial, logo após a adoção de ação de afrouxamento das medidas repressivas na instrução normativa combatida, cresceram os casos registrados de contaminação na cidade.

Algum hermeneuta desavisado poderia supor que o Município estaria autorizado a editar ato contrário ao que foi concebido no âmbito estadual, defendendo que seria o caso de aplicação da norma constitucional que assegura a autonomia dos Municípios e a competência para tratar de assuntos de interesse local (art. 30, I, da CF/88), ou, ainda, defendendo que em matéria de saúde a competência é exercida de forma descentralizada, de acordo com a Lei nº 8.080/90. Por isso, faço questão de esclarecer que tais argumentos são deveras equivocados.

É que a competência material reservada para os Municípios no trato de questões locais diz respeito aos serviços que lhe são próprios, ou seja, aos assuntos que dizem respeito unicamente à comuna e são geridos e executados pelo ente municipal.

É claro que o interesse local é considerado pelo interesse predominante, já que



reflexamente sempre incidirá interesse de outro ente federado direta ou indiretamente. Assim, a definição de “interesse local” depende da avaliação da situação fática, em razão da impossibilidade de se adotar um conceito fixo e unívoco⁷, pois cada cidade tem as suas peculiaridades, o seu modo de vida, os costumes mais tradicionais ou mais cosmopolitas, etc e porque há interesses que não são conformados somente na esfera de atuação do ente local.

Veja-se, exemplificativamente, que o regramento sobre o funcionamento do comércio é de competência do Município, conforme Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, no verbete nº 38, segundo o qual: **“É competente o município para fixar o horário de funcionamento de estabelecimento comercial”**.

A ressalva feita sobre tal competência do Município diz respeito unicamente à definição do horário de funcionamento das instituições financeiras, que é de competência da União, pois os interesses não podem ser conformados pela realidade local, dependendo das operações financeiras realizadas nacionalmente. Nesse sentido, a Súmula nº 19 do Superior Tribunal de Justiça (*A fixação do horário bancário, para atendimento ao público, é da competência da União*) em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

“A competência para definir o horário de funcionamento das instituições financeiras é da União. Isso porque esse assunto (horário bancário) traz consequências diretas para transações comerciais intermunicipais e interestaduais, transferências de valores entre pessoas em diferentes partes do país, contratos etc., situações que transcendem (ultrapassam) o interesse local do Município. Enfim, o horário de funcionamento bancária é um assunto de interesse nacional (STF RE 118363/PR)”.

Contudo, em relação ao objeto desta ação, sequer se trata de regulamentar o funcionamento ordinário do comércio local para o exercício das atividades empresariais.

O antagonismo sobre o funcionamento ou fechamento temporário de determinados estabelecimentos comerciais não diz respeito à regulação de atividade de interesse exclusivo ou predominante do Município de Sousa. Cuida-se, em verdade, de medida excepcional decorrente de política pública de saúde, tema reservado como gênero à competência material comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, não se admitindo, entretanto, que o Município adote providências que contrariem as que foram assumidas pelo Estado de modo a causar proteção deficiente ao direito fundamental que deve ser tutelado nesse momento.



Outrossim, este tema deve ser tratado de forma suplementar na legislação municipal (art. 24, XII c/c art. 30, II, ambos da CF/88).

O combate ao coronavírus ultrapassa os limites da circunscrição do Município de Sousa, albergando esferas de governo mais amplas, porquanto foi decretado estado de calamidade pública no Estado e no país.

Entendimento contrário, enquanto ainda está vigente o Decreto Estadual com medidas mais restritivas, implica na sujeição dos paraibanos à convivência com regramentos distintos (uma para cada município), com âmbitos de proteção variáveis e com repercussão na saúde de todos os habitantes do Estado.

Em paralelo, consigne-se que a descentralização administrativa de atribuições previstas na Lei nº 8.080/90 não autoriza a adoção de medidas contrárias dos entes que compõem o Sistema Único de Saúde, que, obviamente, deve funcionar de forma coordenada e planejada, conforme princípios estabelecidos no art. 7º da citada lei.

Ademais, é assente na jurisprudência, mormente no âmbito das ações que discutem o fornecimento de medicamentos e tratamentos médicos em geral, que a descentralização administrativa prevista na conhecida Lei do SUS não serve como empecilho para que todas as esferas da federação sejam igualmente responsabilizadas pelo integral e universal acesso à saúde. Afinal, a interpretação dos arts. 23 e 196, ambos da Constituição da República, que melhor se coaduna com os interesses da coletividade é aquela que amplia os instrumentos e meios da parte obter o efetivo acesso ao serviço, de modo a se promover a prestação mais célere, adequada e eficiente possível.

É entendimento pacífico nos tribunais que eventual descumprimento das regras de repartição de competências no âmbito interno do Sistema Único de Saúde não é oponível ao usuário, devendo ser solucionada entre os próprios entes federados. Aliás, há de se ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no julgamento do RE 855178, fixou a seguinte tese a respeito de tal solidariedade:

“Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde e, diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”.



Portanto, é claro que, pela integridade do direito e coerência das decisões judiciais (art. 926 do CPC) que são pilares da segurança jurídica esperada pelo jurisdicionado, prevalecem, sob os mais variados enfoques, as medidas voltadas para o atendimento da saúde pública, como se vê de modo harmonioso nas citadas decisões do Supremo Tribunal Federal.

E mais, repita-se que na ADPF 672 restou claro caber aos governos municipais suplementar as medidas legalmente restritivas no âmbito de seus territórios durante a pandemia, como restrições de comércio, sem ignorar as medidas adotadas pelos governos estaduais.

Com efeito, o cenário nacional e mundial com a propagação de um vírus com alto poder de contaminação (58.509 casos e 4.016 mortes confirmados pelo Ministério da Saúde no Brasil até o dia 25/04/2020)⁸, exige de toda a sociedade redobrada cautela na tomada de decisões, inclusive com relação às decisões judiciais que impactam a organização administrativa e planejamento para evitar o sério e presumível o risco de um colapso nas unidades de atendimento de saúde. Aliás é essa a dicção do art. 20 da Lei de Introdução das Normas de Direito Brasileiro, *in verbis*:

“Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)(Regulamento)

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.(Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)”.

Por isso, considerando que o conflito de competência material comum dos entes federados no caso (art. 23, II, da CF/88) deve ser resolvido pelo critério da cooperação e, ainda, levando em conta que Estados e Municípios têm competência concorrente para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF/88) e que ao Município somente compete suplementar a legislação sobre o tema (art. 30, II da CF/88), conclui-se, por ora, que a Instrução Normativa nº 007/2020 que regulamenta o Decreto Municipal nº 674/2020 contraria o Decreto Estadual nº 40.188/2020 por adotar tratamento diferenciado no âmbito local sem qualquer peculiaridade do Município que o justifique.

Destarte, está presente a probabilidade do direito invocado.

De outro lado, também vislumbro a existência do **risco de um prejuízo**, pois a



autorização para funcionamento de bares e congêneres no Município de Sousa passou a valer desde 24/04/2020 e a proibição de funcionamento em todo Estado nas cidades com registro de casos de pessoas infectadas tem vigência prevista até 03/05/2020, de modo que, se não for concedida agora, a medida poderá ser ineficaz ao final do processo, devendo-se preservar o direito vindicado em tal período.

Não há **irreversibilidade do provimento**.

Por fim, esclareço que a presente decisão somente alcança os estabelecimentos cujo funcionamento passou a ser autorizado pela Instrução Normativa nº 007/2020, considerando os limites delineados no pedido (art. 492 do CPC), sem incidência para outras situações que eventualmente configurem conflito de normas municipal e estadual e que não são objeto desta ação.

Ante o exposto, com base no art. 300 do Código de Processo Civil, **DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA** para suspender os efeitos do art. 2º, I da Instrução Normativa nº 007/2020 que regulamenta o Decreto Municipal nº 674/2020 e determinar ao réu que comunique imediatamente à população a respeito da suspensão do funcionamento dos bares, restaurantes, espetinhos, lanchonetes e afins enquanto vigente o Decreto Estadual nº 40.188/2020, devendo proceder à devida fiscalização, no exercício do seu poder de polícia, através dos seus órgãos competentes.

Para o caso de descumprimento desta decisão, alicerçado no art. 297, parágrafo único, do Código de Processo Civil, fixo **multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por cada estabelecimento** indicado acima que for aberto ao público no período, com incidência imediata após deste *decisum*, cujos valores serão revertidos em proveito do Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos, sem prejuízo de eventual responsabilidade civil, penal e administrativa cabível.

Conforme requerido pelo autor, oficie-se às polícias civil e militar para que, dentro de suas atribuições, havendo notícia de descumprimento desta decisão, seja informado a este Juízo.

Gratuidade processual *ex lege* (art. 18 da Lei nº 7.347/85).

Intime-se eletronicamente o autor desta decisão.

Simultaneamente e por mandado, em razão da urgência para o cumprimento da liminar, INTIME-SE o réu desta decisão e CITE-O para apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias (art. 183 c/c art. 335, ambos do CPC), observada a contagem do prazo de defesa em



conformidade com a Resolução do CNJ nº 313/2020.

Se for apresentada contestação acompanhada de documentos e/ou suscitadas preliminares, intime-se a parte autora para se manifestar no prazo legal.

Por fim, renove-se a conclusão.

Cumpra-se com URGÊNCIA.

Sousa, data do registro eletrônico.

Natan Figueredo Oliveira

Juiz de Direito

¹<http://portal.cfm.org.br>.

² <https://paraiba.pb.gov.br/noticias/paraiba-inicia-nova-fase-do-plano-de-contingencia-estadual-para-enfrentamento-do-coronavirus/nota-informativa-05-atualizacao-da-estrategia-assistencial-e-de-vigilancia-na-epidemia-covid-19.pdf>

³ Recomendação nº 62/2020 e Resolução nº 313/2020, do CNJ e Atos normativos conjuntos nºs 02/2020, 03/2020 e 04/2020/TJPB/MPPB/DPE-PB/OAB-PB, por exemplo

⁴ http://sousa.pb.gov.br/uploads/files/211%20-%20edicao_especial_de_abril.pdf

⁵ Curso de direito constitucional – 13. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018. – (Série IDP) , p. 1058.

⁶ Nesse sentido: ROVIRA apud Bercovic (BERCOVICI, Gilberto. Dilemas do Estado Federal Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 60).

⁷ Nesse sentido: Pedro Estevam Alves Pinto Serrano. Região Metropolitana e seu Regime Constitucional. São Paulo: Editora Verbatim, 2009, p. 113.

⁸ <https://coronavirus.saude.gov.br/>

