**DECISÃO**

Trata-se de Ação Ordinária de Nulidade de Decreto Municipal, com pedido liminar, ajuizada pelo Estado do Rio Grande do Norte, por seu Procurador, em desfavor do Município de Natal/RN.

Na petição inicial, sustenta a parte autora, em síntese, que:

**a)** em 22 de abril, considerando que houve uma leve melhora dos dados relativos à pandemia da COVID-19, o Estado editou o Decreto n° 30.516, que prorrogou as medidas restritivas vigentes. Dentre as principais determinações do novo texto, destacam-se: manteve-se o toque de recolher, desta vez, das 22h às 5h do dia seguinte, de segunda a sábado, e em horário integral aos domingos e feriados; manteve-se a proibição de venda de bebidas alcoólicas para consumo interno em estabelecimentos comerciais; definiu que os restaurantes e lanchonetes possam funcionar até às 21h00, de segunda a sábado, e aos domingos e feriados, até às 15h00; manteve a restrição de funcionamento do comércio aos serviços essenciais definidos no decreto; manteve a proibição de funcionamento de parques públicos, circos, parques de diversões, museus, bibliotecas, teatros, cinemas e demais equipamentos culturais, bem como a realização de eventos corporativos, técnicos, científicos, esportivos, convenções, shows, festas ou qualquer outra modalidade de evento de massa, inclusive locais privado, como os condomínios edilícios e ainda as atividades recreativas em clubes sociais e esportivos. Por fim, possibilitou o sistema híbrido de ensino nas escolas privadas no ensino fundamental, anos iniciais, e do 3º ano do ensino médio;

**b)** na mesma data, o Município de Natal editou o Decreto nº 12.205, flexibilizando as medidas de enfrentamento à covid fixadas pelo Estado. No decreto da Prefeitura, não há toque de recolher, houve a liberação do ensino presencial para todas as séries das escolas privadas, houve autorização de funcionamento do comércio sem qualquer restrição de atividades, inclusive em horário que conflita com o toque de recolher do Estado, houve também a liberação da venda de bebidas alcoólicas e a liberação das praias, inclusive com a permissão de exploração de quiosques e barracas. Não bastasse tudo isto, ainda liberou a realização de eventos corporativos como treinamentos, seminários, cursos, simpósios e palestras;

**c)** O efeito desse conflito é nefasto para a sociedade, posto que causa insegurança jurídica e, sobretudo, dificulta o trabalho do Estado em conter a disseminação do vírus em todo o território estadual;

**d)** Além disso, a existência do decreto com normas mais brandas e conflitos de horários e medidas de isolamento pode motivar a população a simplesmente ignorar o decreto estadual e, portanto, a fiscalização que tem sido realizada pelas forças policiais do Estado, o que, sem qualquer exagero, pode levar a conflitos que colocarão em risco a integridade física dos policiais e da própria população;

**e)** ao editar os decretos estaduais que tratam das medidas necessárias com vistas a evitar o achatamento – ainda maior – da curva de contaminação do coronavírus, o Estado do Rio Grande do Norte não usurpou competência municipal para edição de normas de interesse local, nem malferiu o princípio da predominância do interesse enquanto orientador da repartição de competências. Ao contrário, o Estado exerceu sua competência concorrente para legislar sobre proteção e defesa da saúde, bem como sua competência material para cuidar da saúde e executar ações de vigilância epidemiológica.

**f)** em situações como a presente, o Poder Judiciário vem reiteradamente fazendo prevalecer os regramentos estaduais, quando mais restritivos em relação aos decretos municipais, sempre alicerçado em duas premissas: (i) deve-se privilegiar a adoção de medidas uniformes, ou seja, de todo o Estado, e não o interesse individual de determinado município; e (ii) considerando a prevalência do interesse à proteção da saúde, deve prevalecer a norma que preveja regras mais rígidas (embasada em dados científicos, evidentemente);

**g)** o regramento do Município só pode prevalecer em relação ao do Estado quando adotar medidas mais restritivas no combate à pandemia, o que indiscutivelmente não é o caso;

**h)** é evidente que o posicionamento do demandado e, especialmente, do Decreto Municipal, não devem prevalecer sobre a regulamentação estadual que é pautado por critérios técnicos e está amparada por posicionamento já reiterado do Supremo Tribunal Federal em relação à competência para a edição desses atos;

**i)** no tocante aos citados aspectos científicos, frise-se que todas as medidas adotadas pelo regramento estadual se encontram respaldadas por recomendações oriundas do comitê científico do Estado;

**j)** a título de corroborar a necessidade de adoção de medidas como as que estão sendo ignoradas pelo demandado, há edição de Recomendação Conjunta (cópia anexa) pelo Ministério Público do Rio Grande do Norte, Ministério Público Federal e Ministério Público do Trabalho, no sentido de que os prefeitos de todos os municípios do Estado do Rio Grande do Norte *“(...) se dignem a cumprir fielmente os termos do Decreto nº 30.379, de 19 de fevereiro de 2021, bem como dos que lhes sucederem”;*

**l)** essa mesma trilha vem sendo seguida por essa Egrégia Corte de Justiça, como se nota das decisões proferidas nos autos dos processos 0800106-61.2021.8.20.5400, 0802775-88.2021.8.20.0000 e 0800094- 47.2021.8.20.5400, de lavra dos e. Desembargadores Ibanez Monteiro, Glauber Rêgo e Virgílio Macêdo, respectivamente.

Pugna, ao final, pela antecipação dos efeitos da tutela, no sentido de suspender a eficácia dos termos do Decreto Municipal quanto aos dispositivos que confrontam com o Decreto Estadual, que prevê a adoção do toque de recolher, a proibição de venda de bebidas, de reunião e eventos, e o funcionamento de 14 barracas de praia. No mérito, requer a confirmação da tutela provisória de urgência com o deferimento definitivo pela procedência dos pedidos formulados, notadamente para o fim de se ANULAR os termos do Decreto Municipal quanto aos dispositivos que confrontam com o Decreto estadual.

Antes de apreciar a liminar, o Procurador-Geral do Município de Natal fora intimado para se manifestar, no prazo de 12h (doze horas) – ID 9414047.

Em sua manifestação, sustenta o Ente Municipal, em suma, que:

**a)** cabe explicitar que na exordial o Estado não apontou de forma objetiva quais seriam os pontos de divergência, que representam o dissenso entre o Estado e o Município no tocante à flexibilização, razão pela qual passamos a consignar as restrições estaduais: i) toque de recolher nos domingos e feriados, em horário integral e, nos demais dias da semana das 22h:00 às 05h:00 da manhã do dia seguinte; ii) funcionamento dos estabelecimentos de alimentação até às 21h:00, durante a semana, e, fechamento nos domingos e feriados às 15h:00, com a proibição de venda de bebidas alcóolicas, lei seca total; iii) funcionamento de parques públicos, circos, parques de diversões, museus, teatros e demais equipamentos culturais, como também os eventos corporativos de massa; iv) o funcionamento do ensino de forma presencial, até o quinto ano do ensino fundamental e terceira série do ensino médio;

**b)** o Decreto Municipal não tem toque de recolher; permitindo o funcionamento dos bares e restaurantes até às 22h:00, com a venda de bebidas alcóolicas; permite a liberação do ensino híbrido em todas as séries; e, a possibilidade das reuniões corporativas, sobretudo observando-se os protocolos sanitários, razão pela qual não há que se falar em eventos de massa corporativos, como equivocadamente apontou o Estado numa tabela anexa à exordial;

**c)** a tomada de decisão do Gestor Municipal foi alicerçada em reunião prévia do Comitê Científico Municipal, ocorrida na última sexta-feira, em que foi consignado que diante do arrefecimento do segundo pico pandêmico, deveria haver uma flexibilização, sobretudo buscando-se um equilíbrio entre o enfrentamento da Pandemia e o setor produtivo, com uma flexibilização gradual e responsável, porquanto um gestor não deve pautar sua gestão apenas para os servidores públicos;

**d)** a mencionada jurisprudência que não é a jurisprudência do STF. Em primeiro lugar, não existe decisão colegiada do Pretório Excelso sobre o tema, mas sim suspensões de liminares do Presidente da Corte, que está muito distante de conhecer a realidade da nossa província;

**e)** tais decisões foram tomadas em outro contexto, quando houve um recrudescimento da Pandemia há cerca de pelo menos um mês atrás, situação não vivenciada neste momento, que aponta justamente o contrário, uma diminuição no número de casos e de ocupação dos leitos críticos;

**f)** como tudo na vida, no enfrentamento da Pandemia deve se trabalhar com razoabilidade e sensibilidade, e, sobretudo uma tomada de consciência de que enquanto não houver uma imunidade de rebanho pela cobertura vacinal, que caminha a passos lentos, deverá haver tanto fechamento como flexibilização nos momentos oportunos, em outras palavras, uma sintonia fina entre o abrir e o fechar.

Pugna, ao final, pela manutenção da vigência do Decreto Municipal, e, por conseguinte, pelo indeferimento da pretensão de urgência diante dos argumentos apresentados.

É o relatório. Decido.

O pleito de urgência formulado na exordial reclama o exame dos pressupostos que autorizam a medida, fazendo-se imprescindível a presença de dois requisitos cumulativos e simultâneos, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Por *fumus boni iuris* compreende-se o "bom direito" da parte, revelado pela argumentação da inicial em torno do direito lesado ou ameaçado. É preciso, para se ter como relevante a causa de pedir, que tal direito se apresente demonstrado, de maneira plausível, ou verossímil, no cotejo das alegações do autor com a prova documental obrigatoriamente produzida com a petição inicial.

O *periculum in mora*, por sua vez, trata do risco de dano grave e iminente, capaz de consumar-se antes da sentença, de tal modo que esta, a seu tempo, seria despida de força ou utilidade para dar cumprimento à tutela real e efetiva de que a parte é merecedora, dentro dos moldes do devido processo legal assegurado pela Constituição.

Inicialmente, cabe rememorar o entendimento jurisprudencial, consolidado pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n° 6.341, no sentido de que **a competência para a adoção de medidas de prevenção à saúde pública neste momento de crise sanitária em decorrência da pandemia do novo coronavírus é concorrente dos entes federados.**

Por oportuno, cito a ementa do mencionado julgado:

*“REFERENDO EM MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. EMERGÊNCIA SANITÁRIA INTERNACIONAL. LEI 13.979 DE 2020. COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS PARA LEGISLAR E ADOTAR MEDIDAS SANITÁRIAS DE COMBATE À EPIDEMIA INTERNACIONAL. HIERARQUIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. COMPETÊNCIA COMUM. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA.*

*1. A emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde, não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual, mas também o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O Estado Democrático de Direito implica o direito de examinar as razões governamentais e o direito de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante emergências, quando são obrigados a justificar suas ações.*

*2. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais específicos, a serem observados, por primeiro, pelas autoridades políticas. Como esses agentes públicos devem sempre justificar suas ações, é à luz delas que o controle a ser exercido pelos demais poderes tem lugar.*

*3. O pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo para as ações essenciais exigidas pelo art. 23 da Constituição Federal. É grave que, sob o manto da competência exclusiva ou privativa, premiem-se as inações do governo federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais.* ***O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios.***

*4. A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles.*

*5. É preciso ler as normas que integram a Lei 13.979, de 2020, como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, nos termos da Lei Geral do SUS, Lei 8.080, de 1990.* ***O exercício da competência da União em nenhum momento diminuiu a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde, nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços.***

*6. O direito à saúde é garantido por meio da obrigação dos Estados Partes de adotar medidas necessárias para prevenir e tratar as doenças epidêmicas e os entes públicos devem aderir às diretrizes da Organização Mundial da Saúde, não apenas por serem elas obrigatórias nos termos do Artigo 22 da Constituição da Organização Mundial da Saúde (Decreto 26.042, de 17 de dezembro de 1948), mas sobretudo porque contam com a expertise necessária para dar plena eficácia ao direito à saúde.*

***7. Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde.***

*8. Medida cautelar parcialmente concedida para dar interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais. (ADI 6341 MC-Ref, Relator (a): MARCO AURÉLIO, Relator (a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 15/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-271 DIVULG 12-11-2020 PUBLIC 13-11-2020) – grifei.*

Em relação à temática discutida nos presentes autos, não se descura, à obviedade, que o direito à vida é corolário axiológico da Constituição da República, devendo nortear as questões referentes à saúde.

No entanto, há de se agregar a este norte a lembrança de que a cidadania, o trabalho e a livre iniciativa igualmente estão, sabidamente e devidamente, assegurados no texto constitucional.

Dessa forma, em absoluto respeito ao Estado de Direito, ao Federalismo e à separação de Poderes, alicerces que têm como finalidade a limitação de poder, deve-se observar que a regra, no Brasil, é a autonomia dos entes políticos locais.

Da mesma forma, a normatização por decreto, em atendimento as posturas locais e conveniências municipais, precisa levar em conta que Natal é uma cidade que respira o turismo, não sendo uma cidade que viva de indústrias e outros meios de produção de riqueza, mas, sim, principalmente, do turismo, dependendo o comércio exatamente do funcionamento de hotéis, bares e restaurantes.

O cenário pede, então, ponderação e bom senso do Judiciário, com vistas a conciliar as medidas adotadas pelo Governo do Estado e pelo Município de Natal, a fim de se encontrar um ponto de equilíbrio que atenda o direito à vida, o direito ao trabalho, à dignidade da pessoa humana de prover por meio próprio seu sustento e de sua família, pois os impactos, tanto sociais quanto econômicos, já estão sendo visualizados na prática e permanecerão por certo tempo em decorrência da pandemia, não sendo, ainda, sequer passíveis de mensuração.

Nesse sentido, assim estabelece o Decreto-Lei n° 4.657/42, com redação da Lei n° 12.376/10:

*Art. 4o  Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.*

*Art. 5o  Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.*

Por assim ser, visando a promover a segurança jurídica, além de estabilidade nas relações entre os particulares e os poderes públicos, com vistas a alcançar o objeto maior da Justiça Pública (paz social), assim decido quanto aos pontos divergentes entre as normas:

**1. TOQUE DE RECOLHER:**

- Mantenho o toque de recolher estabelecido pelo Decreto Estadual: aos domingos e feriados, em horário integral; no demais dias da semana, das 22h às 05h da manhã do dia seguinte, ressaltando que esse intervalo de 24h contribuirá para frear as relações interpessoais, proporcionando a diminuição de eventuais infecções em face das relações sociais.

**2. HORÁRIO E FUNCIONAMENTO DE BARES E RESTAURANTES**

- Restaurantes, pizzarias, lanchonetes, bares, food parks e similares: das 11h00min às 22h00min, todos os dias, com exceção do domingo; shopping centeres, inclusive as praças de alimentação: das 09h00min às 22h00min, todos os dias, com exceção do domingo; aos domingos, fica permitido o horário de funcionamento até às 15h.

- No ponto, cumpre ressaltar que o tempo entre 21h00min (horário estabelecido pelo Estado) e 22h00min (horário estabelecido pelo Município), apesar de “irrelevante”, atende à cultura local de sair para jantar e voltar até às 22h. Ademais, não há nenhuma evidência de que horários mais curtos nos restaurantes possam minimizar a infecção por COVID, podendo, em contrapartida, até aumentar a densidade nesses locais.

- Por fim, deve o responsável pelo estabelecimento assegurar o máximo de 6 pessoas por mesa, bem como a distância mínima de 2 metros entre as pessoas de mesas diversas, com até 50% de ocupação da área disponível aos clientes.

**3. PROIBIÇÃO DE BEBIDAS ALCOÓLICAS**

- Mantenho a liberação de venda de bebidas alcoólicas nos estabelecimentos elencados no tópico precedente, devendo o responsável pelo estabelecimento evitar a venda e o consumo excessivos.

- No ponto, igualmente registre-se a ausência de evidência que justifique a crença de que a proibição de venda de bebidas alcoólicas possa modificar o quadro de eventual alastramento da pandemia.

- Outrossim, consigne-se as bebidas alcoólicas são parcela importante do lucro e faturamento dessas empresas. Para os bares, restaurante e similares, por exemplo, proibir a venda seria o mesmo que paralisar uma atividade econômica livre, o que é proibido pela Constituição.

**4. FUNCIONAMENTO DAS ESCOLAS**

- Mantenho a autorização do retorno das aulas presenciais, nos moldes previstos no Decreto Municipal, devendo os estabelecimentos de ensino, sempre que possível, alternar os turnos, diminuir a densidade em sala de aula e oferecer a alternativa de aulas *online.*

**Quanto aos demais dispositivos, mantenho a vigência do Decreto Municipal que, ao meu ver, complementa o Decreto Estadual,** **especificamente quanto às conveniências locais**, ressaltando-se que o Ente Municipal, por ser o ente mais próximo à realidade local, é quem tem melhores condições de aferir suas especificidades epidemiológicas e posturas locais, ajudando a conciliar as medidas de combate à pandemia da COVID com as necessidade emergenciais do município, que, no caso de Natal,  repise-se, trata de cidade que depende diretamente e quase que exclusivamente do turismo, de forma que o tempo maior de funcionamento para restaurantes e bares, por exemplo, é crucial para manter essas atividades funcionando, inclusive com o acompanhamento de bebidas, que faz parte da cultura de restaurantes no mundo todo.

Forte nesses argumentos, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido liminar, nos termos acima transcritos.

Os Procuradores do Estado e Município, o Secretario de Segurança Pública e da Defesa Social do RN e a Secretaria Municipal de DEFESA Social de Natal ficam desde já intimadas pela mídia (*whatsapp*, facebook, blogs, jornais, TVs, rádios, *site* do TJRN etc), devendo todos instruírem imediatamente as forças de segurança pública para observância rigorosa destas determinações, sob pena de imediata representação e comunicação ao Ministério Público, com a eventual ação para aplicação de sanções penais (crime de desobediência), administrativas (improbidade) e civil (indenizações pelos prejuízos que causaram a terceiros), sem prejuízo das intimações de estilo.

Cite-se o Município de Natal, por seu Douto Procurador-Geral, para responder aos termos da inicial no prazo legal.

Após, encaminhem-se os autos, **com urgência**, à Procuradoria-Geral de Justiça, para emitir parecer conclusivo.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Natal/RN, 24 de abril de 2021.

Desembargador CLAUDIO SANTOS

Plantonista