



Poder Judiciário da Paraíba
PLANTÃO JUDICIÁRIO – 2o GRAU

DECISÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0807768-18.2021.8.15.0000

AGRAVANTE: Estado da Paraíba

AGRAVADO: Município de João Pessoa

Vistos etc.

Cuida-se de **Agravo de Instrumento com pedido de liminar**, interposto pelo Estado da Paraíba, contra decisão proferida pelo Juízo Plantonista da 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

Na origem, o Estado da Paraíba ajuizou Ação Civil Pública em desfavor do Município de João Pessoa, apontando confronto existente entre o Decreto Estadual n.º 41.323, de 02 de junho de 2021, e o Decreto Municipal n.º 9.738, de 02 de junho de 2021, da Prefeitura de João Pessoa, em especial o art. 2º, *caput*, que permite o funcionamento de bares e restaurantes até 21:00 horas, podendo se estender até 22:00 horas, e o art. 6º, incisos II e III, que permitem o funcionamento de academias e escolinhas de esporte, sem qualquer restrição de horário, contrariando o Decreto Estadual n.º 41.323/2021, que não autoriza o funcionamento desses estabelecimentos no período que vai de 03 a 18 de junho de 2021.



Assim, ingressou com a presente demanda objetivando o afastamento da aplicabilidade do decreto municipal, especificamente nesses pontos que colidem com o decreto estadual. Postulou a aplicabilidade da norma estadual, mais restritiva, em benefício da saúde da população de João Pessoa e de todos os municípios que compõem a primeira macrorregião de saúde da Paraíba.

Ao analisar o feito, o julgador *a quo* concedeu parcialmente a medida pleiteada, suspendendo apenas a eficácia do art. 6º, incisos II e III, do Decreto Municipal n.º 9.738/2021, em razão destes dispositivos colidirem com o Decreto Estadual n.º 41.323/2021, e afrontarem diretamente o disposto no artigo 30, inciso II, da CF/88. No mais, afirmou que os decretos falam a mesma linguagem.

Irresignado, o Estado da Paraíba ingressou com o presente Agravo de Instrumento, pugnando pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela e, no mérito, pelo provimento do recurso para reformar a decisão agravada, determinando o cumprimento integral do Decreto Estadual n.º 41.323/2021.

É o relatório.

Decido.

A fim de disciplinar o plantão judiciário, o Tribunal de Justiça da Paraíba editou a resolução n.º 24/2011, demarcando a temática cognoscível durante o período da jurisdição extraordinária. Confira-se:

“Art. 2º. O plantão judiciário tem a finalidade exclusiva de atender às demandas revestidas de caráter de urgência, fora do expediente forense normal definido em Resolução do Tribunal de Justiça.

§1º Entende-se como demanda revestida de caráter de urgência o feito, de natureza cível ou criminal, cuja demora na apreciação possa causar prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

Compulsando os autos, vislumbro que a pretensão externada neste feito atende aos requisitos da norma supramencionada, pois se discute o conflito de Decreto Estadual com Decreto editado pelo Município de João Pessoa, ambos em plena vigência.

Estabelecida essa premissa, é importante esclarecer, ainda, que a Lei Adjetiva Civil, em seu art. 1.019, I, confere ao Desembargador a possibilidade de *“atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.”*



Para tanto, é preciso restar demonstrada a presença dos requisitos insertos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Em síntese, exige o CPC a demonstração incontestada do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No caso dos autos, os requisitos supramencionados se fazem presentes. Saliente-se, de início, que não cabe ao Poder Judiciário criar uma *lex tertia* e combinar normas de um Decreto com os de outro Decreto, pois, se assim procedesse, estaria se substituindo ao Gestor Estadual ou Municipal, em nítida inobservância do princípio da separação dos poderes. No conflito de normas, portanto, o Judiciário deve apenas dizer qual delas deve prevalecer, à luz da Constituição Federal, da legislação infraconstitucional e dos precedentes do Supremo Tribunal Federal.

No caso dos autos, a decisão agravada acolheu em parte a tutela de urgência formulada pelo Estado da Paraíba, reconhecendo que o Decreto editado pelo Município de João Pessoa contraria o Decreto Estadual no ponto em que autoriza a abertura de academias e de escolas de esportes, afastando a incidência dessa norma, mas mantendo, contudo, a regra estabelecida no Decreto Municipal que permitiu o funcionamento de bares e restaurantes das 06h às 21h, enquanto o Estadual determinou o fechamento desses estabelecimentos às 16h.

Eis os fundamentos da decisão agravada:

Assim, enfrentado apenas os pontos conflitantes entre o decreto estadual e municipal trazidos ao crivo deste juízo, com fulcro na medida cautelar invocada e no texto constitucional, entendo que o Decreto Municipal n.º 9.738/2021, ao dispor sobre o funcionamento de academias e escolinhas de esporte, isto sem qualquer restrição de horário, nos termos do art. 6º, incisos II e III, impossível de ser tratado apenas como assunto de interesse local, excedeu os limites de sua competência suplementar, porquanto cria regras menos restritivas do que o Decreto Estadual n.º 41.323/2021, que permitiu o funcionamento de apenas alguns serviços essenciais a população, com observância de

todos os protocolos específicos para cada setor.

Quanto ao art. 2º, caput, e §4º, do Decreto Municipal, que permite o funcionamento de bares, restaurantes, lanchonetes e outros estabelecimentos similares até 21:00 horas, podendo estes se estender até as 22:00 horas, para consumo exclusivo de alimentos no local até as 21:00 horas, entendo que a medida adotada pelo ente municipal não contraria as disposições do Decreto Estadual n.º 41.323/2021, visto que apenas elasteceu o horário de atendimento nas dependências daqueles estabelecimentos até as 21:00 horas exclusivamente em dias da semana, excluindo os finais de semana do atendimento presencial, que só funcionará através de delivery. O ato municipal impõe ainda medidas mais restritivas do que estabelece o art.1º do decreto estadual, que igualmente permite a abertura dos referidos estabelecimentos até as 16:00 horas, a exemplo do



quantitativo de pessoas por mesa e distanciamento destas, com obrigação de recipiente com gel em cada uma delas, além de limitação de horário para venda de bebida alcoólica - até às 20:00 hs conforme o disposto no § 3º do Art. 2º do decreto municipal nº 9.738 de 02/06/2021. ASSIM se concluí que, ambos os GESTORES PÚBLICOS - ESTADUAL E MUNICIPAL - concordam em permitir o funcionamento dos estabelecimentos já tantas vezes citados, em dias de semana para atendimento aos seus CLIENTES na forma presencial, entre os dias 03 até 18 de Junho corrente - exceto os fins de semana.

[...]

Portanto, entendo que encontra razão o Estado da Paraíba, no que diz

respeito as alegadas violações do Decreto Municipal ao Decreto Estadual n.º 41.323/2021, apenas quanto as disposições contidas no art. 6º, incisos II e III, do Decreto Municipal n.º 9.738/2021, face a criação de regras menos restritivas, sem qualquer fundamento plausível.

Desta forma, presente a plausibilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência, CONCEDO PARCIALMENTE A MEDIDA PLEITEADA, apenas para suspender a eficácia do art. 6º, incisos II e III, do Decreto Municipal n.º 9.738/2021, em razão destes dispositivos colidirem com o Decreto Estadual n.º 41.323/2021, e afrontarem diretamente o disposto no artigo 30, inciso II, da CRFB/88. No mais, os DECRETOS FALAM A MESMA LINGUAGEM. [...]"

O cerne da questão, a meu sentir, vai além de analisar qual o decreto impõe normas mais restritivas. Na verdade, deve ser analisado qual o ente federado possui competência para, diante da conjuntura atual vivenciada no nosso Estado, legislar sobre a matéria.

Sabe-se que, por força da competência constitucional comum conferida à União, aos Estados, ao Distrito Federal (art. 23, II c/c 198, I da CF) e aos municípios (art. 30, II da Carta Política) para tutelar questões relativas à saúde, todos os entes federativos desenvolveram medidas destinadas ao combate ao COVID-19. Nessa linha, os entes políticos devem atuar de maneira conjunta e articulada, naquilo que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nominou de federalismo cooperativo.

Dessa ideia, exsurge a competência concorrente no campo legislativo, pelo que todos os agentes federativos conjugados possuem competência para adotar as medidas constitucionalmente admissíveis, não sendo raros os casos de divergência entre os entes federativos.

Essa é justamente a hipótese dos autos, pois o Município de João Pessoa, ao instituir o Decreto nº 9.738/2021, contrariou normas do Decreto Estadual nº 41.323/2021, hodiernamente



em vigor, autorizando o funcionamento de academias e similares, bem como ampliando o funcionamento de bares e restaurantes em seu território. Eis os pontos em conflito:

Decreto Estadual:

Art. 1º No período compreendido entre 03 de junho de 2021 a 18 de junho de 2021, os bares, restaurantes, lanchonetes, lojas de conveniência e estabelecimentos similares poderão funcionar com atendimento nas suas dependências das 06:00 horas até 16:00 horas, com ocupação de 30% da capacidade do local, ficando vedada, antes e depois desse horário, a comercialização de qualquer produto para consumo no próprio estabelecimento, cujo funcionamento poderá ocorrer apenas através de delivery ou para retirada pelos próprios clientes (takeaway).

§ 1º Nos dias 05, 06, 12 e 13 de junho os bares, restaurantes, lanchonetes, lojas de conveniência e estabelecimentos similares somente poderão funcionar através de delivery ou para retirada pelos próprios clientes (takeaway).

§ 2º O horário de funcionamento estabelecido no "caput" deste artigo não se aplica a restaurantes, lanchonetes e estabelecimentos congêneres que funcionem no interior de hotéis, pousadas e similares, desde que os serviços sejam prestados exclusivamente aos hóspedes com a devida comprovação dessa condição.

§ 3º O horário de funcionamento estabelecido no "caput" deste artigo não se aplica a restaurantes, lanchonetes e estabelecimentos congêneres que funcionem no interior de rodoviárias, aeroportos, postos de combustíveis localizados nas rodovias, sendo vedada a comercialização de bebidas alcoólicas após 16:00 horas.

Decreto Municipal:

Art. 2º No período compreendido entre 03 de junho de 2021 e 18 de junho de 2021, os bares, restaurantes, lanchonetes, lojas de conveniência e estabelecimentos similares somente poderão funcionar com atendimento nas dependências das 06 horas até 21 horas, com ocupação de 30% da capacidade local, com quantidade máxima de 8 (oito) pessoas por mesa, mantendo-se entre as mesas distanciamento de, no mínimo, 1,5m, sendo obrigatória a colocação de álcool em gel em cada uma delas, devendo esses estabelecimentos, sempre que possível, prestigiar as áreas livres e abertas, ficando vedada, antes e depois do horário estabelecido, a comercialização de qualquer produto para consumo no próprio estabelecimento, cujo funcionamento poderá ocorrer apenas através de delivery.



[...]

§ 4º *Será tolerada a permanência de clientes nos bares, restaurantes e lanchonetes até às 22:00h, para consumo exclusivo dos alimentos adquiridos no local até às 21:00h, ficando estabelecimento sujeito à interdição pelo período de 15 (quinze) dias caso seja flagrado com clientes no local após às 22:00h, ou vendendo bebidas alcoólicas após às 20:00h.*

[...]

Art. 6º *Poderão funcionar também, em seu horário habitual, no período compreendido entre 03 de junho de 2021 e 18 de junho de 2021, exceto nas datas tratadas no art. 7º deste decreto, observando todos os protocolos elaborados pela Secretaria Municipal de Saúde e Vigilância Sanitária, as seguintes atividades:*

[...]

II – Academias, que deverão funcionar com até 50% (cinquenta por cento) de sua capacidade e observar todas as normas de distanciamento social e os protocolos específicos do setor, sendo vedadas nestes espaços as atividades coletivas, uso de armários e de chuveiros para banhos dos alunos.

III – escolinhas de esporte.

Para dirimir o conflito da norma regional com a norma local, é preciso analisar os dispositivos constitucionais afetos à matéria, diferenciando as competências administrativas (art. 23, II c/c art. 198, I da CF) das competências legislativas (art. 24, XII c/c art. 30, I e II da CF).

Nesse esteio, entendo que o conflito instaurado nestes autos não diz respeito às competências materiais da Constituição Federal, mas de nítida competência legislativa, devendo ser aferido quem, à luz da conjuntura atual e das especificidades locais, tem o poder de legislar sobre as ações de combate ao COVID19. É cediço que o art. 24, XII da Constituição Federal garantiu à União e aos Estados a competência para legislar concorrentemente sobre a defesa da saúde, restando aos Municípios o poder de legislar, nessa matéria, sobre os assuntos de interesse local, suplementando a legislação federal e estadual no que couber.

Interpretando os dispositivos supramencionados no contexto do COVID19, o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que os decretos municipais somente podem contrariar os decretos estaduais quando restar configurada uma predominância de interesses locais, capazes de individualizar aquele Município dos demais Municípios do Estado. Noutras palavras: é preciso que a periclitante situação do Município em relação ao COVID19, ou sua condição mais favorável, seja uma realidade local, diferenciando-se de todo o contexto estadual. Por outro lado, quando a predominância de interesses for “*supramunicipal*”, deve preponderar a legislação regional, qual seja, a norma Estadual.



Sobre o tema, destaco o entendimento do Ministro Luiz Fux, Presidente do Supremo Tribunal Federal:

*“[...] Com efeito, na presente situação de pandemia da COVID-19, especialmente na tentativa de equacionar os inevitáveis conflitos federativos, sociais e econômicos existentes, a gravidade da situação vivenciada exige a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, **sempre respeitadas a competência constitucional e a autonomia de cada ente da Federação**. Esse entendimento foi explicitado pelo Plenário desta Suprema Corte no referendo da medida cautelar proferida na ADI 6.341, ao se consignar que os entes federativos possuem competência administrativa comum e **legislativa concorrente** para dispor sobre o funcionamento de serviços públicos e outras atividades econômicas no âmbito de suas atribuições, nos termos do art. 198, I, da Constituição Federal.*

*Sobre o tema, também deve ser destacada o que assentado na ADPF 672, rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgada em 13/10/2020, em cuja ementa se assentou que “Em relação à saúde e assistência pública, a Constituição Federal consagra a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, II e IX, da CF), **bem como prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF), permitindo aos Municípios suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local** (art. 30, II, da CF); e prescrevendo ainda a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a conseqüente descentralização da execução de serviços, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990)”.*

*Deveras, o Supremo Tribunal Federal tem seguido essa compreensão, forte no entendimento de que a competência da União para legislar sobre assuntos de interesse geral não afasta a incidência das normas estaduais e municipais expedidas com base na competência legislativa concorrente, devendo prevalecer aquelas de âmbito regional, quando o interesse sob questão for predominantemente de cunho local. **Trata-se da jurisprudência já sedimentada neste Tribunal, no sentido de que, em matéria de competência federativa concorrente, deve-se respeitar a denominada predominância de interesse.***

*Neste sentido, verifica-se que o agravamento recente da pandemia da Covid-19 causado, entre outros fatores, pelo surgimento de variantes do vírus e **cujos efeitos, por óbvio, extrapolam as fronteiras dos municípios e estados**, parece indicar, mais que nunca, a necessidade de existência de harmonia e de coordenação entre as ações públicas dos diversos entes federativos, **de sorte que as medidas governamentais adotadas para o enfrentamento da aludida pandemia extrapolam em muito o mero interesse local, referido no inciso I do art. 30 da Constituição Federal.***



Assim, ante a aparente predominância na espécie de interesse supramunicipal e tratando-se o ato impugnado na origem de ato normativo expedido no exercício de competência legítima do Estado membro, conforme já reconhecido pelo Plenário desta Corte, além de inexistir desproporcionalidade ou irrazoabilidade em seu conteúdo, impõe-se seja privilegiada a iniciativa estadual nesse juízo liminar. [...]” (STF, Medida Cautela na Suspensão de Segurança nº 5.467/PI, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 08/03/2021)

No presente caso, todo o Estado da Paraíba apresenta o mesmo cenário em relação à pandemia que assola a população mundial. Não há peculiaridades no Município de João Pessoa capazes de justificar a edição de um Decreto que destoe do Decreto Estadual. Muito ao revés: de acordo com a 26ª avaliação do “Plano Novo Normal”, realizada pelos técnicos do Poder Executivo Estadual, dos 223 municípios do Estado da Paraíba, 211 encontram-se em bandeira laranja, enquanto 12 estão em bandeira vermelha. Aquele documento demonstra que o Município de João Pessoa se enquadra na bandeira laranja, não se diferenciando, assim, da esmagadora maioria dos Municípios do Estado da Paraíba.

Portanto, deve predominar os interesses *supramunicipais*, isto é, na ausência de interesses locais capazes de justificar a edição de uma norma distinta de todas as outras do Estado da Paraíba, o Município de João Pessoa deve ser submetido aos termos do Decreto Estadual hodiernamente vigente.

Outra seria a hipótese se o Município agravado apresentasse dados capazes de demonstrar que a taxa de transmissibilidade do vírus estaria controlada no âmbito de seu território, possibilitando, assim, a abertura dos estabelecimentos tratados neste recurso. No entanto, sabe-se que essa não é a realidade da capital paraibana.

Registre-se que essa decisão confere à população – destinatária final das normas protetivas da saúde – uma certa segurança jurídica, salutar e essencial no triste momento por que passa a população mundial. Afinal, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, é preciso que haja ações coordenadas, coerentes e congruentes, evitando a edição de normas contraditórias, sem qualquer justificativa local plausível.

Sobre o tema, destaco elucidativo julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

“[...] 3. ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMPO DE PANDEMIA. Em todas as instâncias, ações judiciais proliferam em relação às medidas governamentais de contenção à pandemia. Está na ordem do dia a virtude passiva dos juízes e a humildade judicial de reconhecer, em muitos casos, a ausência de expertise em relação à Covid-19. É tudo novo para a Ciência, quiçá para o Judiciário. Nesse contexto, impõe-se aos juízes atenção para as consequências das suas decisões, recomendando-se prudência redobrada em cenários nos quais os impactos da intervenção judicial são complexos, incalculáveis ou



imprevisíveis. Antes de decidirem, devem os juízes ouvir os técnicos, porque uma postura judicial diversa gera decisões passionais que desorganizam o sistema de saúde, gerando decisões trágicas e caridade injusta. (FUX, Luiz. Justiça infectada? A hora da prudência. Publicado no Jornal O GLOBO). 3.1. Em um Estado Democrático de Direito, a atuação do Poder Judiciário deve respeitar os limites impostos pela Constituição e pelas demais Leis do país. Não pode se dar, exclusivamente, pela vontade do julgador, por melhor que seja sua intenção. Julgar não é um ato de vontade, mas de conhecimento. 3.2. A sociedade precisa de tranquilidade e segurança jurídica. Cumpra ao Poder Judiciário, com serenidade e responsabilidade, se desincumbir desse mister. 3.3. Preocupação com saúde, educação, segurança são deveres do Estado, cujas políticas nacionais estão a cargo do Estado-Administrador (Poder Executivo). Não cabe ao Estado-Juiz (Poder Judiciário) a elaboração de políticas públicas nessas áreas, menos ainda atuar como ordenador de despesas. Assim agindo, assenhora-se de atribuições que, constitucionalmente, não lhe competem. 3.4. Separação dos Poderes que deve ser respeitada. Necessidade de respeitar as escolhas administrativas tomadas pelos órgãos técnicos do Estado, não competindo ao julgador substituir o administrador nas decisões tomadas. Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito das decisões administrativas, mormente no atual momento vivenciado pelo país, não podendo substituir prévias avaliações técnicas do Poder Executivo. [...]” (TJRJ; SL 0036361-16.2020.8.19.0000; Rio de Janeiro; Tribunal Pleno e Órgão Especial; Rel. Des. Claudio De Mello Tavares; DORJ 02/12/2020; Pág. 244)

Escudado por esses argumentos, **DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL**, para suspender os efeitos do art. 2º, *caput* e § 4º, do Decreto nº 9.738/2021, editado pelo Município de João Pessoa, devendo ser observado, no âmbito do território do Município agravado, o Decreto Estadual nº 41.323/2021, mantendo incólume os demais termos da decisão agravada.

O descumprimento desta decisão importará em multa diária que fixo em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), limitada, inicialmente, a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). A sanção pecuniária deverá, também, atingir os estabelecimentos privados que porventura descumpram este *decisum*, sem prejuízo das sanções previstas no Decreto Estadual nº 41.323/2021.

Intime-se.

Servindo esta decisão como ofício, comunique-se ao juízo plantonista de 1º grau.

Em seguida, remetam-se os autos ao gabinete do relator.

Cumpra-se, com urgência.



João Pessoa, datado e assinado eletronicamente.

Desembargador **Arnóbio Alves Teodósio**

No exercício de jurisdição plantonista

