



Processo nº 1011319-07.2021.8.11.0041

Vistos.

Trata-se de *Ação Civil Pública* proposta pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso** em face do **Estado de Mato Grosso** e do **Município de Cuiabá**, objetivando a condenação dos entes requeridos em obrigação de fazer consistente em adotar as medidas necessárias para impor “*a suspensão de todas as atividades não essenciais*”, tanto no âmbito estadual como no municipal.

Ressai da inicial que o **Ministério Público do Estado de Mato Grosso** “*instaurou procedimento de N° 000094-002/2021, na data de 22 de março do corrente ano destinado a recolher elementos a respeito do ‘colapso’ dos serviços públicos e privados de assistência à saúde relativo aos atendimentos dos doentes*”.

Relata o autor que os diversos documentos que acompanham a exordial “*demonstram que realmente há um*



colapso dos sistemas de atendimento à saúde para a COVID-19 nas redes públicas e particulares, fato que esse que só é comprovado pelos boletins da secretaria estadual de saúde, que no que se refere à ocupação das Unidades de Terapia Intensiva da Rede Pública, apresentam em TESE um índice de ocupação de 97,47% (adulto) e 66,7% (pediátrica) INFORMANDO-SE AINDA QUE EXISTEM 192 (CENTO E NOVENTA E DUAS) pessoas na fila de espera”.

Diante desse quadro, segundo sustenta o autor, *“fica evidente a necessidade de se adotar medidas não farmacológicas de restrição de atividades não essenciais e de circulação de pessoas”.*

Assevera que *“as medidas anteriores tomadas pelo Estado de Mato Grosso, adotadas a partir dos decretos N° 522/2020 N° 836/2021 (e suas atualizações), datado de 1° de março do corrente ano (doc.09 e 09-A) não foram capazes de frear o aumento do número de casos”.*

Acrescenta que, em que pese competir ao **Estado de Mato Grosso** tomar outras medidas, deliberou em antecipar feriados futuros do ano de 2021, tendo encaminhado ao Poder Legislativo projeto de lei nesse sentido.

Informa, contudo, que *“a Assembleia Legislativa, na mesma data REJEITOU o projeto em questão (doc. 11), sem encaminhar qualquer outro projeto e/ou solução relativa a essas*



medidas não farmacológicas”.

Prossegue o autor relatando que o *“Governo do Estado, então, editou um novo decreto, em 25 de março, de nº 874 (doc. 12) supostamente com medidas restritivas contra a propagação da pandemia”.*

Relata, ainda, que o *“Município de Cuiabá, após um tempo, declarou que cumpriria a ordem do Tribunal de Justiça, baixando o decreto 8372, de 30 de março de 2021 (doc. 16), que essencialmente libera todas as atividades econômicas do Município em seu art. 3º”.*

Segundo argumenta a parte autora, *“o Município de Cuiabá entende que tudo é essencial, o que representa não apenas uma contradição em termos, mas uma efetiva violação do ordenamento jurídico”.*

Aduz que o *“Governo de Mato Grosso, ao editar o Decreto Nº 874/2021 se limitou a dizer que ‘serviços essenciais’ eram aqueles previstos no Decreto Federal Nº 10.282/2020, sem levar em consideração a situação sanitária e epidemiológica do Estado que demanda a adoção de medidas mais restritivas (por exemplo suspender academias de ginástica), o que o ente regional pode e deve fazer nos termos da autorização nesse sentido estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 672”.*

Alega que *“o Município de Cuiabá, embora*



alegue seguir os decretos federal e estadual, sequer esta fazendo isso, liberando praticamente todo o tipo de atividade e de circulação de pessoas”.

Sustenta que, quando *“há paralisia política deste nível, onde direitos fundamentais à vida e à saúde são colocados em situação de crescente risco, configura-se a situação que juridicamente se denomina ‘estado de coisas inconstitucional’ que autoriza o Poder Judiciário”* a agir para resguardar os interesses da coletividade.

Acrescenta, ainda, que eventuais medidas a serem adotadas pelo Poder Judiciário *“deverão necessariamente envolver todo o Estado”*, sob o argumento de que o quadro é de *“esgotamento total de todos os meios de assistência à saúde no território de Mato Grosso, onde os hospitais e unidade de referência devem atender pessoas de cidades diferentes que para lá foram encaminhadas pelos seus locais de origem”*.

Como fundamentos jurídicos, o **Ministério Público do Estado de Mato Grosso** aduz que o direito a saúde e à vida se constituem preceito fundamental, conforme previsão contida no artigo 6º da Constituição Federal, pelo que *“exige prestações positivas do Estado para a sua efetivação”*.

Sustenta que a omissão *“do Estado e do Município de Cuiabá se traduz necessariamente em precarização do direito à saúde e à vida, situação que fere, também, o dever e princípio*



da eficiência que deve nortear os atos da Administração Pública, nos termos do art. 37 da Carta Magna”.

Anota que “a Organização Mundial de Saúde (OMS), em colaboração com autoridades de todo o mundo, indicou o distanciamento social como o protocolo de prevenção e contenção da escala de contágio da pandemia”, bem como que a “discricionariedade do gestor não é absoluta; quando não age ou age de forma insuficiente, a violação dos preceitos da eficiência, razoabilidade e proporcionalidade autoriza o Poder Judiciário a agir”.

Assevera, ainda, o autor, que “a adoção de medidas de isolamento supera o interesse local”.

Descreve sobre o “estado de coisas inconstitucional”, asseverando que o “Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na ADPF n.º 347, reconheceu a possibilidade de incidência desse instituto no ordenamento jurídico pátrio”.

Conclui que a situação atual no Mato Grosso preencheria todos os requisitos necessários para o reconhecimento desse instituto, por restar caracterizada “nesta unidade federativa a grave situação fática e jurídica caracterizadoras do instituto do estado de coisas inconstitucional”.

Ressalta, por outro lado, que, mesmo que “não se



caracterizasse o estado de coisas inconstitucional na situação narrada nesta demanda, ainda se pode reconhecer que a omissão dos poderes políticos estaduais e municipais em tomar medidas suplementares de restrição de atividades e isolamento social ainda se configuraria em omissão ao direito fundamental a saúde”.

Afirma que há impasse na tomada de medidas porque “são tomadas com base em justificativas que se estabelecem em justificativas econômicas (preservação de empresas) e morais (através de alegações demofóbicas onde se imputa ao conjunto da população características viciosas, como irresponsabilidade, ignorância e vontade de se embriagar)”.

Argumenta que, segundo os preceitos da Constituição Federal, “a vida precede à economia, até porque esta, em épocas de crise pode ser reconstruída, mas a essência vital inerente a cada ser humano não pode ser devolvida”.

Alega inexistir alternativa terapêutica para tratamento da doença, asseverando que, “em relatório científico pormenorizado, a Associação Brasileira de Infectologia também rechaçou a eficácia dos medicamentos do ‘kit’, especialmente a hidroxiclороquina e a ivermectina para o tratamento da COVID-19”, bem como que a “aquisição e entrega a pacientes, pelo Poder Público, de medicamentos inúteis tem vários aspectos negativos”.



Prossegue na exordial o autor, frisando que o *“sistema público e privado de atendimento à pacientes acometidos pela COVID-19 é limitado e está em colapso”* e defendendo que se faz necessário que *“o Poder Judiciário ordene que o Estado de Mato Grosso e o Município de Cuiabá adotem medidas mais restritivas que as inseridas no decreto federal, na medida em que sob nenhum ponto de vista, salões de beleza e academias de ginástica são “essenciais” como conceito jurídico válido”*.

Sustenta, também, que, *“em termos de urgência sanitária, não se coaduna com essas atividades, inclusive no que se refere o acesso a templos, em virtude dos meios de transmissão em massa que podem transmitir missas, cultos e cerimônias”*.

Aduz que a *“economia é fundamental a uma sociedade civilizada; mas não pode ser seu objetivo final de existência; sabe-se que existem diversos micro e pequenos empreendedores de todas as categorias e autônomos de toda a sorte”*.

Por essas razões, pugna o autor pela concessão da tutela de urgência, para que seja determinado que:

*“4.1 A antecipação dos efeitos da tutela pretendida, da obrigação de fazer a fim de ordenar que o **Estado de Mato Grosso**, edite, em 24 (vinte e quatro) horas, decreto impositivo a todo o território desta unidade federativa onde se ordene a suspensão de todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14*



(quatorze) dias (renováveis em caso de manutenção da situação epidemiológica), inclusive comércio, serviços e indústria em geral que não se relacionem diretamente à finalidade de ‘assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas;’, especialmente templos, academias de ginástica e salões de beleza, expedindo os atos normativos necessários à consecução de tais fins e determinando o cumprimento dos referidos, por seus respectivos órgãos de policiamento e fiscalização, durante todo o período de duração desta pandemia de COVID-19 ;

*4.2. A antecipação dos efeitos da tutela pretendida de modo que o **Município de Cuiabá**, em 24 (vinte e quatro) horas edite decreto suspendendo, de forma explicita, todas as todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14 (quatorze) dias (renováveis em caso de manutenção da situação epidemiológica), inclusive comércio, serviços e indústria em geral que não se relacionem diretamente à finalidade de ‘assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas;’, especialmente templos, academias de ginástica e salões de beleza, expedindo os atos normativos necessários à consecução de tais fins e determinando o cumprimento dos referidos, por seus respectivos órgãos de policiamento e fiscalização, durante todo o período de duração desta pandemia de COVID-19;” (sic, Id. nº 52518227 - Pág. 27/28).*



A petição inicial foi instruída com documentos em formato PDF (“*Portable Document Format*”).

Por meio da petição de Id. nº 52569924, consta petição da **FIEMT – Federação das Indústrias no Estado de Mato Grosso**, requerendo a sua admissão como assistente litisconsorcial do polo passivo.

Este Juízo determinou, no *decisum* de Id. nº 52555135, a notificação dos entes requeridos para manifestarem-se sobre a liminar pleiteada pelo autor (art. 2º, Lei 8.437/92), bem como para trazerem aos autos os estudos técnicos e/ou científicos e os planos estratégicos de contenção da pandemia (art. 3º, § 1º, Lei nº 13.979/2020).

O **Município de Cuiabá** apresentou manifestação no movimento de Id. nº 52737170, sustentando que a pretensão da parte autora viola o disposto pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 6341 e ADPF 672-MC, no sentido de que a há competência concorrente da União, dos Estados e dos Municípios para dispor sobre medidas de contenção a proliferação do COVID-19. Apresentou, ainda, esclarecimentos sobre os estudos técnicos que embasaram as medidas restritivas implementadas, requerendo, ao final, o indeferimento do pleito liminar.

O **Estado de Mato Grosso**, por sua vez, se manifestou no movimento de Id. nº 52894330, defendendo que o Decreto Estadual nº 874/2021 prevê de forma impositiva, de



acordo com o nível de sua classificação de risco, as medidas restritivas que os Municípios devem adotar. Sustentou, além disso, que há prejudicialidade externa à resolução do mérito da presente ação, ante o decidido nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1003497-90.2021.8.11.0000. Requereu, ao final, a não concessão da tutela de urgência e a suspensão do processo, nos termos do art. 313, inciso V, alínea “a”, do Código de Processo Civil.

Em síntese, é o relatório.

DECIDO.

Antes de adentrar na análise do pedido de tutela de urgência, anoto que, após análise detida dos autos, conclui que não há relação de prejudicialidade externa entre a ADI nº 1003497-90.2021.8.11.0000 e a presente demanda, tendo em vista que o objeto daquela é declaração de inconstitucionalidade e o dessa é a constituição de obrigações de fazer específicas.

Feita essa ressalva, passo a apreciar o pedido de tutela provisória.

Segundo a sistemática processual, a tutela provisória pode fundamentar-se em **urgência** ou **evidência**, sendo que a **tutela provisória de urgência** pode ser de natureza cautelar ou satisfativa, assim como ser concedida em caráter antecedente ou incidental (art. 294, CPC).



No que se refere especificamente à tutela de urgência, o regime geral está preconizado nos artigos 300 e 301 do Código de Processo Civil, que unificou os pressupostos fundamentais para a sua concessão, seja na sua natureza satisfativa, seja na cautelar. Veja-se:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**.*

(...)

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguaração do direito.”

Registre-se que os retro citados dispositivos se aplicam a qualquer procedimento comum ou especial, a qualquer processo ou qualquer grau de jurisdição, desde que a regra especial não conte com a previsão expressa para prover as tutelas de urgência.

A possibilidade de concessão de medidas



cautelares e dos provimentos liminares está prevista, ainda, na Lei de Ação Civil Pública - LACP (Lei nº 7.347/85), mais precisamente em seus artigos 4º e 12.

Ademais, por expressa disposição contida no art. 21 da referida lei, aplicam-se, no que for cabível, os dispositivos do “*Título III*” do Código de Defesa do Consumidor, dentre os quais está o art. 84, que também possibilita o emprego de tal instituto na ação civil pública, *verbis*:

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.”

Como se vê, cabível a antecipação de tutela genérica, de evidência ou de urgência, como requerido no presente caso, nos moldes do contemplado nos artigos 294/301 do Código de Processo Civil, aplicáveis por força do disposto no art.19 da LACP¹.

¹ “Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições.”



Portanto, para a concessão de tutela antecipada em Ação Civil Pública, mister que estejam presentes os robustos requisitos legais, quais sejam: **probabilidade do direito, inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento a ser concedido** e, finalmente, um dos requisitos alternativos, que são **receio de dano irreparável ou de difícil reparação**.

É com enfoque nessas normativas que se aprecia o pedido de tutela antecipada em questão.

Desde já, anoto que, *in casu*, **a concessão da tutela de urgência pretendida não comporta deferimento**.

No que se refere à **probabilidade do direito**, passo a tecer as seguintes considerações.

De um exame detido dos autos, depreende-se que a base argumentativa da exordial gira em torno da necessidade de condenação dos entes requeridos em obrigações de fazer destinadas à implantação de quarentena obrigatória e ao recrudescimento das medidas de contenção da pandemia.

Como causa de pedir, a parte autora argumenta que os sistemas público e privado de saúde estão colapsados; que inexistente alternativa terapêutica para tratamento dos pacientes acometidos pela COVID-19; que o **Estado de Mato Grosso**, ante a situação sanitária e epidemiológica em seu território, “*pode e*



deve” adotar medidas mais restritivas; que o **Município de Cuiabá** não está seguindo os decretos federal e estadual, mas sim *“liberando praticamente todo o tipo de atividade e de circulação de pessoas”*; que os salões de beleza, as academias de ginástica e os templos religiosos não podem ser classificados como *“essenciais”*; que há *“paralisia política”* violadora dos direitos fundamentais à vida e à saúde; e que *“a vida precede à economia”*.

Dentro desta perspectiva, **em um primeiro aspecto**, a parte autora requer a implementação da **quarentena**, correspondente *“a suspensão de todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14 (quatorze) dias”*. Mas não é apenas isso.

Em um segundo aspecto, almeja que sejam consideradas como **atividades não essenciais** todas aquelas atividades de *“comércio, serviços e indústria em geral que não se relacionem diretamente à finalidade de ‘assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas;’, especialmente templos, academias de ginástica e salões de beleza”*.

Pois bem. Inicialmente, urge anotar que, como se sabe, a **Lei Federal nº 13.979/2020** definiu um conjunto de medidas que podem ser implantadas pelos entes públicos *“para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus”*.



A medida denominada “*quarentena*”, cuja implantação o autor requer, encontra-se prevista no **art. 3º, inciso II**, da referida lei, estando definida como “*restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus*” (art. 2º, inciso II).

O **Decreto Federal nº 10.282/2020**, que regulamenta a lei retro citada, define os serviços públicos e atividades essenciais, prevendo, em seu **artigo 3º, caput**, que as “*medidas previstas na Lei nº 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais a que se refere o § 1º*”.

No rol de serviços e atividades constantes no citado § 1º, constam expressamente “*atividades religiosas de qualquer natureza*” (**inciso XXXIX**), “*salões de beleza*” (**inciso LVI**) e “*academias de esporte*” (**inciso LVII**).

Além disso, consta, no **inciso XLIV**, como atividades essenciais a serem resguardadas as “*atividades de comércio de bens e serviços, incluídas aquelas de alimentação, repouso, limpeza, higiene, comercialização, manutenção e assistência técnica automotivas, de conveniência e congêneres, destinadas a assegurar o transporte e as atividades logísticas de*”



todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas
(original sem destaque).

Eis as normas federais, no âmbito que interessa ao presente feito.

No campo estadual, foi editado o **Decreto Estadual nº 874**, de 25 de março de 2021, o qual atualizou a classificação de risco epidemiológico e fixou “*regras e diretrizes para adoção, pelos Municípios, de medidas restritivas para prevenir a disseminação da COVID-19*”.

Em seu artigo 5º, o referido decreto define as medidas não-farmacológicas que os Municípios **devem** adotar, de acordo com cada nível de classificação de risco definida no artigo anterior.

E, em seu **inciso IV**, para o “*Nível de Risco MUITO ALTO*”, consta o dever de implementação da “*quarentena coletiva obrigatória no território do Município*” (alínea “b”), assim como a “*manutenção do funcionamento apenas dos serviços públicos e atividades essenciais*” (alínea “c”).

Cumprе destacar aqui, ainda, dois outros pontos relevantes do decreto estadual, quais sejam, a ausência de qualquer delimitação do que seriam entendidos como serviços ou atividades “*essenciais*” e a previsão de que competia aos Municípios editar, no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas,



“*norma para escalonamento de horário de abertura e fechamento das atividades de comércio, indústria e serviços*” (art. 9º).

Prosseguindo na exposição das normas, no âmbito deste município, após concessão de ordem liminar na ADI nº 1003497-90.2021.8.11.0000, foi editado o **Decreto Municipal nº 8.372**, de 30 de março de 2021.

O referido decreto dispôs sobre as medidas a serem seguidas no Município de Cuiabá, instituindo a quarentena obrigatória (art. 2º, caput) e prevendo que seriam consideradas essenciais “as atividades descritas no art. 3º do Decreto Federal nº 10.282, de 20 de março de 2020” (art. 2º, § 2º).

Constaram, ainda, no decreto municipal, as seguintes normas, inseridas em novo capítulo da norma:

**“CAPÍTULO II
DAS MEDIDAS TEMPORÁRIAS APLICADAS AS
ATIVIDADES ECONOMICAS AUTORIZADAS A
FUNCIONAR”**

“*Art. 3º As atividades econômicas do comércio em geral, varejista e atacadista, exercerão suas atividades observando o horário de funcionamento de segunda à sexta, das 08h:00m às 18h:00m, e aos sábados das 07:00h às 12h00min, vedado o funcionamento aos domingos e feriados.*” (original sem destaque).

(...)



“Art. 4º As atividades de prestação de serviços em geral, exercerão suas atividades observando o horário de funcionamento de segunda à sexta, das 09h:30min às 20h:00min, e aos sábados das 06:00 as 12:00, vedado o funcionamento aos domingos e feriados.” (original sem destaque).

Por fim, ressalto que o retro citado decreto municipal não é mais o atualmente vigente, tendo sido editado o **Decreto Municipal nº 8.388**, de 09 de abril de 2021, **em razão da mudança do Município de Cuiabá para a classificação de risco do nível alta.**

Uma vez expostas as normas, passo a analisar os pedidos de urgência, em seus ambos os aspectos.

Ab initio, anoto que, nessa seara inaugural, não tem o presente *decisum* o condão de enfrentar todas as teses levantadas pelas partes, as quais serão levadas ao contraditório e instrução necessários para o posterior julgamento no momento oportuno.

No que se refere ao **primeiro aspecto** do pedido, consistente em concessão de tutela de urgência que imponha aos entes requeridos obrigação de fazer para implementação de quarentena obrigatória onde se ordene a suspensão de todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14 (quatorze) dias, **não vislumbro a presença de probabilidade do direito.**



Na verdade, sob esse aspecto específico do pedido, para imposição de quarentena, o que se observa é que, no campo formal, consoante as normas citadas, houve atuação por parte dos entes requeridos, de forma que, limitado a esse ponto, inexistiria sequer interesse de agir da parte autora.

Destarte, a **Lei Federal nº 13.979/2020** delimitou as medidas de enfrentamento possíveis de aplicação, o **Decreto Estadual nº 874/2021** classificou os níveis de riscos e enquadrou em cada um deles as medidas que entendeu adequadas para o enfrentamento da pandemia no **Estado de Mato Grosso**.

Da mesma forma, o **Decreto Municipal nº 8.372/2021**, diante da classificação do município no nível de risco “*muito alto*”, determinou a aplicação da quarentena obrigatória no **Município de Cuiabá** e previu que as atividades essenciais e que, por conseguinte, estariam autorizadas a funcionar no período, seriam todas aquelas assim definidas no decreto federal.

E, quanto a esse aspecto, verifica-se que o comércio em geral, varejista e atacadista, bem como os prestadores de serviço em geral autorizados a funcionar (arts. 3º e 4º do Decreto Municipal nº **8.372/2021**) seriam apenas os essenciais, descritos em anexo, em sintonia com o Decreto Federal.



Ressalto, por oportuno, que **não está a se falar aqui de efetivo cumprimento das medidas impostas nas normas**, ou seja, se houve ou não, de fato, a suspensão das atividades não essenciais.

O eventual descumprimento das medidas de enfrentamentos estabelecidas ou a possível omissão por parte dos entes requeridos na efetiva fiscalização da população é outra questão, tratando-se de matéria que não constou como causa de pedir na presente ação.

Outrossim, anoto que, com a alteração da classificação de risco, o **Município de Cuiabá** passou a se enquadrar no nível alto, no qual não há previsão de obrigatoriedade da quarentena, nos termos do art. 5º, inciso III, do **Decreto Estadual nº 874/2021**.

Ultrapassada a análise do primeiro aspecto, passo à abordagem do **segundo aspecto** do pedido formulado pela parte autora, concernente à parte final, por meio da qual há requerimento de recrudescimento da medida de quarentena não só em Cuiabá, mas em todo o território Estadual.

Destarte, o autor pleiteia que sejam consideradas como atividades não essenciais ***“inclusive”*** todas aquelas que não se relacionem diretamente à finalidade de ***“assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas***



em rodovias e estradas”, assim como os “templos, academias de ginástica e salões de beleza”.

No ponto, reputo necessárias algumas considerações.

Em primeiro lugar, no tocante especificamente à parcela do pedido relativo ao “*comércio, serviços e indústria em geral*”, para recrudescer as normas estadual e municipal, entendo que não compete ao Poder Judiciário a análise de tal pedido de recrudescimento.

Antes de adentrar aos fundamentos, mister se faz deixar claro que este magistrado coaduna com o posicionamento de que as medidas de contenção à pandemia devem sim ser impostas, com vistas a assegurar o direito à saúde, ao qual foi conferido status de direito social fundamental, diretamente atrelado ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana (art. 6º, CF).

Ocorre que, neste aspecto, a presente demanda está relacionada com o controle judicial de políticas públicas, **exigindo do Poder Judiciário a autocontenção**, de forma que, não havendo convencimento de uma flagrante violação de direito, ainda que por omissão, é impositivo que se respeite a atuação do outro Poder Constitucional.

Isso porque o controle de políticas públicas pelo



Poder Judiciário é de caráter excepcional, não podendo ser realizado para substituir a discricionariedade da Administração quando esta possui possibilidade de escolher entre o atuar e o não atuar, sob pena de ofensa ao Princípio da Separação de poderes.

Sobre esse aspecto, cabível a transcrição de trecho da Doutrina de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in verbis*:

“O juiz tem, primeiro, que interpretar a norma diante do caso concreto a ele submetido. Só após essa interpretação é que poderá concluir se a norma outorgou ou não diferentes opções à Administração Pública. Se, após a interpretação, concluir que existem diferentes opções igualmente válidas perante o Direito e aceitáveis diante do interesse público a atender, o juiz não poderá corrigir o ato administrativo que tenha adotado uma delas, substituindo-a pela sua própria opção. Aí sim haverá ofensa ao princípio da separação de poderes.”²

No mesmo sentido, é a Jurisprudência pátria, a exemplo dos julgados a seguir, *in verbis*:

“CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. SERVIÇOS PÚBLICOS. CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. RECURSOS DE APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE QUESTIONA A LEGALIDADE DO ATO

² Pietro, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.



*ADMINISTRATIVO QUE DETERMINOU A REVISÃO TARIFÁRIA EM CONTRATO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA COM A CAGECE, COM SUPEDÂNEO EM DIRETRIZES TÉCNICAS DA ARCE E DA ACFOR. (...) MATÉRIA AFETA AO CONTROLE JURISDICIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. **AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL. TRIPARTIÇÃO DAS FUNÇÕES DO PODER ESTATAL.** DEFERÊNCIA À EXPERTISE TÉCNICA DAS AGÊNCIAS REGULADORAS. APLICAÇÃO À ESPÉCIE DA DOCTRINA CHENERY. PRECEDENTES DO STJ. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PROVIDA. RECURSOS DE APELAÇÃO CONHECIDOS. RECURSOS DA CAGECE, DA ARCE E DA ACFOR PROVIDOS. RECURSO DA OAB DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. ISENÇÃO LEGAL DE CUSTAS. ART 18 DA LACP. 1. O cerne da questão cinge-se na análise da legalidade do ato administrativo que determinou a revisão tarifária em contrato de concessão administrativa referente ao serviço de fornecimento de água e tratamento de esgoto no Estado do Ceará. (...) 11. **A presente querela trata de matéria relacionada ao controle judicial de políticas públicas, fato que traz à tona o debate acerca da insindicabilidade, como regra, do mérito administrativo por parte do Poder Judiciário, em deferência à tripartição das funções do poder estatal.** É o que preleciona a doutrina chenery, tese doutrinária de origem anglo-saxã estritamente relacionada ao direito público, mormente no que se refere ao controle jurisdicional de atos administrativos. 12. A referida teoria traz à lume o fato de que, **quando se trata de atos***



administrativos discricionários e atos de governo fulcrados em pesquisas técnicas levadas a cabo por equipes detentoras de especialização técnica na área em questão, deve-se privilegiar o entendimento por elas sufragado. Em verdade, o poder judiciário não possui a expertise necessária para compreender as consequências econômicas e políticas de decisões cuja gênese está calcada no âmbito da discricionariedade administrativa e da ciência política. (...) 16. Remessa necessária e recursos de apelação cível da cagece, da arce e da acfor conhecidos e providos. Recurso de apelação cível da OAB conhecido e desprovido. Isenção legal de custas. Art. 18 da Lei nº 7.347/85 (lACP).” (TJCE; APL-RN 0122794-17.2019.8.06.0001; Primeira Câmara de Direito Público; Rel. Des. Carlos Alberto Mendes Forte; Julg. 15/02/2021; DJCE 24/02/2021; Pág. 47).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTAGEM EM MASSA. SINDICATO DOS ENFERMEIROS. LIMITAÇÃO MATERIAL DA QUANTIDADE DE TESTES. RESERVA DO POSSÍVEL. LEI DISTRITAL 6.589/2020. INTERPRETAÇÃO ADEQUADA. DECISÃO DAS AUTORIDADES SANITÁRIAS. ALCANCE DO UNIVERSO DE TESTADOS. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Doutrina e a Jurisprudência têm, na atualidade, orientado para uma maior atuação do Poder Judiciário no controle de Políticas Públicas, a fim de fazer valer concretamente normas e princípios de estatura Constitucional. 2. Sem embargo, não se pode transformar o Poder Judiciário em protagonista da



governança, em substituição aos representantes eleitos, fazendo escolhas quando poucos os recursos públicos ou quando os fatos concretos se impõem pela impossibilidade de atender a todos e escolher quais terão prioridade. 3. Conforme o teor da Lei Distrital 6.589/2020, a intenção do Legislador foi traçar orientação para enfrentamento da emergência de saúde, mas não estabelecer, de maneira minuciosa, uma política de testagem em massa. 4. **Ao Judiciário, então, neste contexto pandêmico, cabe-lhe a autocontenção, devendo evitar a todo custo a intromissão em assuntos reservados ao Poder Executivo,** sob pena de se perder a visão do todo, em quais batalhas os recursos públicos são escassos e, portanto, necessitam de prioridade de suprimento, sob pena de má alocação do dinheiro advindo dos contribuintes, ou seja, os responsáveis pelo pesado financiamento do Estado. 5. Recurso conhecido e não provido.” (TJDF; AGI 07222.01-75.2020.8.07.0000; Ac. 129.7779; Oitava Turma Cível; Rel. Des. Eustáquio de Castro; Julg. 29/10/2020; Publ. PJe 17/12/2020).

É exatamente esse o caso dos autos, em que o Poder Executivo, seja no âmbito estadual ou municipal, tem a opção de decidir, dentre as medidas para enfrentamento, quais delas reputa mais adequada(s) adotar para o enfrentamento da situação de emergência de saúde pública.

Destarte, conforme exposto anteriormente, o Governo Federal, através da Lei Federal nº 13.979/2020, discriminou as medidas que as autoridades poderão adotar para contenção da pandemia, regulamentando a lei por meio do Decreto



Federal nº 10.292/2020, o qual discriminou os serviços públicos e as atividades essenciais.

Além disso, a Lei Federal nº 13.979/2020 prevê que as medidas de enfrentamento à pandemia de COVID-19 **somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública (art. 3º, § 1º).**

Importante ressaltar que, muito embora delimitada de forma geral a matéria pelas normas federais, a Constituição Federal estabeleceu competência concorrente aos Estados e ao Distrito Federal para legislar sobre a proteção e defesa da saúde (art. 24, inciso XII), cabendo aos primeiros **regular a matéria de interesse regional, suplementando as normas gerais nacionais (art. 24, § 2º) e, aos Municípios, permitiu legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, inciso I).**

Aliás, como ressaltou o autor na exordial, o Egrégio Supremo Tribunal Federal reconheceu, na ADPF nº 672 e na ADIN nº 6.341, a competência concorrente dos Estados e complementar dos Municípios (art. 30, inciso II, CF) para legislarem sobre proteção à saúde em tempos de pandemia, observadas as regras federais.

À propósito, mister se faz destacar que o



Governado do Estado de Mato Grosso, dentro do limite de sua competência, poderia ter, já por meio do Decreto Estadual nº 874/2021, determinado a implementação imediata da quarentena em todos os municípios que se enquadrassem no nível de risco muito alto, sem a necessidade de regulamentação específica pelos entes municipais.

Entretanto, assim não o fez, preferindo direcionar a norma estadual para a necessidade de edição de decreto municipais, inclusive com previsão específica nesse sentido no artigo 9º.

De igual maneira, o **Município de Cuiabá** poderia ter editado decreto para, suplementando as normas federal e estadual, regulamentar assunto de interesse apenas local, de acordo com determinada peculiaridade do município.

Por certo, cada ente federativo, no âmbito de suas competências e com observância às normas federais, pode decidir quais medidas de enfrentamento implantar, podendo os Municípios recrudescer ou não as já implementadas pelos Estados, de acordo com a sua realidade fática local.

Aliás, em que pese os argumentos tecidos pela parte autora, é certo que, infelizmente, em se tratando do “*melhor a fazer*” para o combate a esta pandemia que assola a humanidade há mais de um ano, existe uma zona cinzenta, ante a quantidade de vertentes possíveis de serem seguidas.



Com efeito, não resta dúvida que há embate acirrado na comunidade científica, médica e, até mesmo, na sociedade como um todo, seja no que se refere à possibilidade de realização de tratamento precoce mediante o uso de medicamentos para tratamento com efeito *off label*³, seja com relação à eficácia da quarentena, a qual comumente tem sido chamada de *lockdown*.

Ademais, outros fatores estão a pesar nessa escolha da medida de enfrentamento a ser imposta, como a questão da repercussão na economia e o impacto das medidas mais restritivas na população em geral.

Sendo assim, à princípio, estando as medidas de enfrentamentos definidas pela Administração Pública baseadas em evidências científicas, respaldadas em análises das informações estratégicas do quadro atual de saúde e limitadas no tempo/espço indispensável para a finalidade (art. 3º, § 1º, Lei Federal nº 13.979/2020), não compete ao Poder Judiciário adentrar no campo discricionário da escolha para, substituindo a decisão administrativa, determinar a imposição de medida diversa.

Em segundo lugar, no que se refere aos “*templos religiosos*”, foi publicada, em 31 de março do corrente ano, lei estadual que reconhece a atividade religiosa como essencial para a população (Lei Estadual nº 11.330).

³ Uso de medicamento para tratar a doença que não constar na bula do medicamento, mas que, segundo conhecimento do médico que ministra o tratamento, tem eficácia.



Ademais, conforme ressaltado neste *decisum* por ocasião da referência às normas, no rol de serviços e atividades essenciais do **Decreto Federal nº 10.282/2020 (art. 3º, § 1º)**, constam expressamente “*atividades religiosas de qualquer natureza*” (**inciso XXXIX**), “*salões de beleza*” (**inciso LVI**) e “*academias de esporte*” (**inciso LVII**).

Sobre a questão, ressalto, uma vez mais, que o **Município de Cuiabá** delimitou expressamente quais seriam as atividades essenciais, conforme redação do **art. 2º, § 2º, do Decreto Municipal nº 8.372/2021**, apresentando, inclusive, listagem das atividades e serviços em seu anexo único.

Nesse ponto, rememoro que o fato do **Decreto Municipal nº 8.372/2021** ter constado, em seus artigos 3º e 4º, a referência às atividades econômicas e de prestação de serviços acompanhada da redação “*em geral, varejista e atacadista*” não tem o condão de ampliar o rol das atividades e/ou serviços anteriormente definidos como essenciais.

Isso porque, além das atividades consideradas essenciais estarem expressamente definidas no artigo anterior, os citados artigos (3º e 4º) foram inclusos em novo capítulo da norma, destinado a tratar especificamente das medidas temporárias a serem “*aplicadas às atividade econômicas autorizadas a funcionar*”, conforme o próprio título deixa claro.

Destarte, deve ser feita a interpretação sistemática



dos referidos artigos, dentro não só da norma na qual estão inseridos, mas também das demais pertinentes ao assunto e constantes no ordenamento jurídico pátrio como um todo.

Novamente, chamo a atenção para o fato de que eventual descumprimento no campo prático não invalida a existência da norma, estando fora da causa de pedir qualquer constituição de obrigação de fazer nessa seara.

De fato, uma vez implantada no campo formal, a efetivação da medida de enfrentamento da quarentena, em última instância, depende da fiscalização quanto ao seu correto cumprimento no seu campo prático.

Logo, não havendo, *in casu*, elementos aptos a apontar qualquer ilegalidade ou que as medidas definidas pelos entes requeridos não corresponderam a escolhas válidas, entendo que está fora do alcance do Poder Judiciário a imposição de qualquer das obrigações de fazer requeridas na exordial.

À vista do exposto, uma vez ausente um dos requisitos do art. 300 do Código de Processo Civil, **INDEFIRO o pedido de tutela provisória de urgência**, sem prejuízo de sua reapreciação, acaso restem posteriormente demonstrados os pressupostos legais.

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para



momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (CPC, art. 139, VI, CPC).

CITE-SE a parte requerida para apresentar contestação no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de revelia e presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pela parte autora, nos termos do que dispõem os arts. 335 e 344 ambos do Código de Processo Civil.

Por fim, **DEFIRO o pedido de ingresso de FIEMT – Federação das Indústrias no Estado de Mato Grosso como assistente litisconsorcial do polo passivo.**

Intime-se. Cumpra-se.

Cuiabá, 14 de Abril de 2021.

(assinado eletronicamente)

BRUNO D' OLIVEIRA MARQUES

Juiz de Direito