

AO JUÍZO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DA COMARCA DE CACOAL /RO

ESTADO DE RONDÔNIA, pessoa jurídica de direito público interno, por intermédio dos procuradores de Estado subscritores, em exercício na Procuradoria-Geral do Estado, com sede no Palácio Rio Madeira, Av. Farquar, nº 2986, Bairro Pedrinhas, CEP 76900-000, Ed. Pacaás Novos, 7º andar, nesta Capital, vem à presença deste juízo, com fundamento nos arts. 132 da Constituição Federal, 104 da Constituição Estadual, 3º da Lei Complementar estadual n.º 620/2011, e 1º e 5º da Lei n.º 7347/1985, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA

em face do **MUNICÍPIO DE CACOAL**, pessoa jurídica de direito público interno, sediado na Rua Anísio Serrão, nº 2100, bairro Centro, Cacoal - RO, CEP: 76963-804, bem como em face do Excelentíssimo Senhor **ADAILTON ANTUNES FERREIRA**, brasileiro, casado, Prefeito Municipal, CPF sob n. 898.452.772-68, portador do RG n. 110.349 SSP/RO, podendo ser encontrado no Gabinete da Prefeitura, rua Anísio Serrão, n. 2100, Centro - Cacoal/RO e/ou na Av. JK, n. 1009, Bairro Novo Horizonte, Cacoal/RO, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DA SINOPSE FÁTICA

Inicialmente, imperioso destacar o singular estágio da calamidade pública decorrente da covid-19 em todo o Estado de Rondônia, considerando que todos os leitos da Unidade de Terapia Intensiva - UTI estão ocupados, sendo que até a data de 17 de março de 2021, há 170 (cento e setenta) pacientes na fila aguardando a internação.

É cediço que em todo o mundo, estão sendo adotadas medidas voltadas a evitar uma rápida disseminação do vírus SarsCov-2, o agente etiológico da Covid-19, para, assim, reduzir a contaminação de maiores contingentes populacionais de modo a diminuir a pressão sobre o sistema de saúde.

Atualmente, há no Estado de Rondônia 166.931 casos confirmados e 3.415 óbitos, de modo que os casos estão crescendo rapidamente¹.

Diante disso, foi mantido o estado de calamidade pública por meio do Decreto nº 25.859 de 6 de março de 2021.

Portanto, é providencial uma atuação célere, coordenada e firme não só pelo Poder Executivo estadual, mas também pelo ente municipal de Cacoal e seu Prefeito, uma vez que a imposição de medidas de distanciamento social, são ineficazes se não houver a correspondente fiscalização.

O descumprimento das regras preceituadas acarretará o incremento do número de casos, com o consequente colapso da capacidade hospitalar planejada e, com isso, mais óbitos.

2. DO ENVIO DA NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA

Em 22 de fevereiro de 2021, a Procuradoria-Geral do Estado encaminhou a **Notificação Recomendatória nº 003/2021/PGE-GAB** ao Prefeito Municipal, objetivando o

¹ Disponível em: <<https://covid19.sesau.ro.gov.br/>> Acesso em: 16 de março de 2021.

cumprimento e o exercício de fiscalização alusivos às medidas sanitárias estabelecidas para prevenção e combate à Covid-19.

A citada recomendação estabeleceu prazo de 48 (quarenta e oito) horas para que MUNICÍPIO DE CACOAL, por intermédio do seu representante legal, o senhor ADAILTON ANTUNES FERREIRA, prefeito Municipal, respondesse quanto ao acatamento da recomendação, bem como apresentasse plano de ação contendo o detalhamento e o cronograma de implementação das medidas, acompanhado dos documentos necessários para a sua comprovação.

A notificação foi recepcionada pelo Prefeito na **segunda-feira** do dia 22 de fevereiro de 2021, às 16h26, após tentativa sem êxito de notificação pessoal realizada no dia anterior.

Diante da inércia dos requeridos, objetivando resguardar a saúde da população rondoniense, a Procuradoria-Geral do Estado requisiu novas informações por meio do Ofício nº 3167/2021/PGE-GAB:

I - a apresentação do Plano de Ação contendo o detalhamento e o cronograma das medidas adotadas, acompanhadas da respectiva documentação comprobatória;

II - identificação do agente público responsável pela coordenação-geral das ações fiscalizatórias no âmbito da competência desse município, contendo nome completo, cargo ocupado, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial, telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação para coordenação-geral;

III - identificação dos agentes públicos responsáveis pela coordenação das equipes de fiscalização no âmbito da competência desse município, contendo nome completo, cargo ocupado, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial, telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação para coordenação;

IV - identificação dos agentes públicos designados para atuação nas ações fiscalizatórias no âmbito da competência desse município, contendo nome completo, cargo ocupado, função na equipe, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial,

telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação;

V - identificação dos veículos destinados a realização das ações de fiscalizações no âmbito da competência desse município, contendo marca/modelo/ano, placa e órgão ao qual pertence, bem como o horário em que se encontra exclusivamente à disposição das equipes de fiscalização;

VI - relatório contendo a quantidade de atos de fiscalização, com identificação das datas, horários, quantidade de abordagens a pessoas físicas e visitas a estabelecimentos, bem como as respectivas regiões ou bairros;

relatório contendo a quantidade de autos lavrados, classificando-os em autos de notificação, autos de advertência, autos de interdição, autos de infração, bem como autos de qualquer outra natureza, inerentes ao objeto em comento.

No dia 26 de fevereiro do corrente ano, o Município de Cacoal por meio do ofício n. 161/PMC-GAB/2021, respondeu a notificação recomendatória informando que vem adotando as providências para reduzir a propagação da COVID-19, todavia ao analisar os documentos juntados, fora enviado a 3ª versão do plano de contingência ao enfrentamento ao covid-19 de 30/04/2020, ou seja, documento defasado não respondendo os questionamentos solicitados pela Requerente.

Somado a isso, conforme relatórios operacionais da Polícia Militar (anexo), a contar do dia 29 de janeiro de 2021 o município de Cacoal não mais disponibilizou agentes para auxiliar na fiscalização no âmbito do citado município, vejamos:

DATA	ESTADO	MUNICÍPIO	FEDERAL	TCO/NOTIFICAÇÕES	PESSOAS ABORDADAS	ESTABELECIMENTOS
15 A 17/01/2021	12	17	0	12	29	15
22 A 24 de janeiro	11	17	0	06	24	17
29 A 31 de janeiro	10	0	0	0	19	08
05 A 07 de fevereiro	15	0	0	0	27	06
12 A 14 de fevereiro	15	0	0	1	23	06

19 A 21 de fevereiro	15	0	0	0	20	06
26 a 28 de fevereiro	18	0	0	87	44	07

Cumpra ressaltar que o Estado de Rondônia é o único que vem cumprindo rigorosamente com seus deveres constitucionais na proteção do direito fundamental à saúde, realizando fiscalizações e demais atos inerentes ao combate à Covid-19, sem nenhum auxílio por parte do **Prefeito Municipal, que inclusive promoveu a retirada de todos os servidores que atuavam em apoio à fiscalização estadual até o mês de janeiro.**

Deve ser ressaltado que o **Prefeito de Cacoal**, além de escusar-se à realização das ações sob seu encargo, de não disponibilizar apoio necessário às ações estaduais, ainda **adota conduta flagrantemente populista, sugerindo à opinião pública que as medidas sanitárias tecnicamente estabelecidas pelo Estado de Rondônia são de pouca ou nenhuma utilidade.**

Em recente entrevista² amplamente divulgada nas mídias sociais, o afirma o Prefeito Municipal de Cacoal:

Eu não vou colocar o fiscal da prefeitura pra chegar lá no comércio onde o comerciante está pedindo pelo amor de Deus, para entrar um cliente chega eu lá com fiscal da prefeitura pra fechar o comércio, eu não vou fazer isso!

(...)

Não é isso que vai resolver o problema da pandemia em Cacoal e no Estado de Rondônia. Respeito a decisão do Governo do Estado. Sou governo do Estado mas nesse quesito eu acredito e entendo que quem tem que legislar no âmbito do município é o prefeito municipal e eu entendo o empresariado de Cacoal e as pessoas também entendem que estão mantendo de fato ali o distanciamento.

(...)

Porque eu vou fechar as portas das igrejas que é o refúgio das pessoas que estão em depressão. O decreto estadual fecha a porta das igrejas. O decreto municipal que eu que eu assinei na data de ontem vai ser publicado hoje. Ele mantém a porta das igrejas abertas com 50 por cento de capacidade porque eu entendo que a

² <https://drive.google.com/file/d/1FCa3bRt0SCdEYct2cch-sU-L3AshELO2/view?usp=sharing>

Igreja é o último refúgio e o refúgio que as pessoas estão procurando nesse momento de crise de saúde e de crise financeira então não posso fazer isso.

A nossa cidade é uma cidade próspera. Quando eu mando o fiscal da prefeitura entrar dentro do estabelecimento que a pessoa botou a vida toda para conquistar e manter os empregos ou fecha as portas daquele comércio. O que é que eu vou fazer com esse funcionário. O que eu vou fazer com esse empregador. O que a prefeitura e o Estado tem para oferecer pra ele. Só a penalidade de fechar as portas.

Só isso e mais nada? Qual a ajuda que o governo vai dar ? estadual, qual ajuda do governo municipal vai dar para esse empresário para manter o emprego.

(...)

Não existe aglomeração no comércio local de Cacoal porque o comerciante tá na porta do comércio pedindo pelo amor de Deus para entrar um cliente tá tendo aglomeração lá na fila da Caixa Econômica, fecha a Caixa Econômica! baixa um decreto estadual para fechar a caixa econômica baixa um decreto lá para fechar o Banco do Brasil. Os mercados estão lotados. E aí tem que pagar o pato é um comerciante que tá lutando para pagar aluguel com dois, três funcionários.

Gente temos que ter um pouco de equilíbrio eu vou enfrentar o que precisar para que a gente possa atravessar esse momento sem de fato colocar a vida das pessoas em risco e sem colocar a vida financeira da nossa cidade em risco.

Resta inequívoco **a ausência de zelo com a saúde pública local e regional**, o qual pretende, por outro lado, satisfazer sentimento pessoal de permanecer na “zona de conforto” de não se inserir em qualquer condição de eventual indisposição com a opinião pública local. Veja-se:

Eu não vou colocar o fiscal da prefeitura pra chegar lá no comércio onde o comerciante está pedindo pelo amor de Deus, para entrar um cliente, chega eu lá com fiscal da prefeitura pra fechar o comércio, eu não vou fazer isso!

(...)

A nossa cidade é uma cidade próspera.

Quando eu mando o fiscal da prefeitura entrar dentro do estabelecimento que a pessoa lutou a vida toda para conquistar e manter os empregos, eu fecho as portas daquele comércio, o que é que eu vou fazer com esse funcionário?

O que eu vou fazer com esse empregador? O que a Prefeitura e o Estado tem para oferecer pra ele? Só a penalidade de fechar as portas? Só isso e mais nada? Qual a ajuda que o governo estadual vai dar? Qual ajuda o governo municipal vai dar para esse empresário para manter o emprego?

Ora, o representante constitucional da municipalidade adota flagrante postura de disseminar restrição que não fora instituída seja por ele próprio, seja pelo Estado de Rondônia.

Isso porque, não há determinação geral para fechamento do comércio, mas tão somente regras de **Distanciamento Social Controlado destinada a limitar o tráfego simultâneo de clientes e usuários, de modo que seja reduzido** e monitorado, minimizando o quantitativo de pessoas simultaneamente expostas à contaminação.

Notável, portanto, o desprezo do requerido quanto ao respeito às **medidas preventivas adotadas tecnicamente pelo Estado de Rondônia.**

O controle e a rigorosa fiscalização dos estabelecimentos em funcionamento – bem como a verificação de cumprimento das restrições ao funcionamento de bares, restaurantes, lanchonetes e congêneres, fundamentada no interesse público – se fazem ainda mais necessários quando é notório o déficit de médicos no Sistema de Saúde, somado ao fato de que o número de leitos comuns e de UTI são insuficientes para o dia a dia da população, de modo que não mais suporta a demanda de um contágio ainda mais exponencial da Covid-19.

Deve ser ressaltado, ainda que óbvio, que as medidas de distanciamento social controlado, se executadas com eficiência, são eficazes a controlar o nível de contaminações, resguardando assim o adequado gerenciamento de leitos e, principalmente, pelo fato de que o distanciamento social tem por objetivo evitar eventual determinação de *lockdown*.

A propositura da presente Ação Civil Pública não perpassa por qualquer ofensa ao direito de ir e vir, ou da liberdade econômica dos munícipes cacoalenses, mas sim, possui o escopo de tutelar a saúde pública local, e conduzir a gestão da atual crise sanitária de modo a não sacrificar famílias, que dia após dia tem sido desestruturadas, destruídas, pela perda precoce de seus entes, a um custo social e moral que será colhido por seguidos anos.

Assim, ante todo o exposto, não resta alternativa a este Ente Estadual, senão a propositura da presente ação, em defesa desses direitos indisponíveis.

3. DO CABIMENTO E LEGITIMIDADE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

O conceito de ação civil pública apresentado por Kalleo Castilho Costa deixa claro até mesmo a finalidade desta ação, qual seja:

[...] A ação civil pública é o instrumento processual adequado para o exercício do controle popular sobre os atos dos poderes públicos, o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e por infrações de ordem econômica, protegendo, **assim, interesses difusos da sociedade.**³

A legitimidade da presente demanda se encontra no Art. 5º, III, da lei 7.347/85, vejamos:

Art. 5º. Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

[...]

III - a União, **os Estados**, o Distrito Federal e os Municípios;

Desta forma, o Estado de Rondônia é legítimo para propor a presente ação e plenamente cabível, uma vez que visa sustar dano ao interesse difuso e coletivo:

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

[...]

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

[...]

Art. 3º **A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.**

No caso, consoante se demonstrará abaixo, a pretensão em causa tem por finalidade a **sustação da flagrante afronta ao interesse difuso que é a saúde pública, ora violado pela incompreensível negligência e inércia do Ente Municipal.**

4. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

³ OSTA, Kalleo Castilho. Ação popular e ação civil pública. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9888&revista_caderno=9>. Acesso em: 16 de mar. 2021;

4.1. DO DIREITO À SAÚDE. DA SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. COMPETÊNCIA MUNICIPAL PARA O COMBATE À PANDEMIA.

O art. 196 da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 preceitua:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

É competência comum da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e da assistência pública (art. 23, inciso II, da Constituição Federal).

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência

A competência legislativa quanto à proteção da saúde também é concorrente (art. 24, inciso XII, da Constituição Federal).

Outrossim, a Constituição Federal estabelece um sistema único de saúde, integrado por uma rede descentralizada que implica a atuação coordenada, conjunta e solidária de todos os entes públicos:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: (Vide ADPF 672)

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

Nesses termos, o dever de promover as ações de saúde pública, incumbe a todos os entes estatais, não existindo desobrigação ao ente Municipal.

Dispõe o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal:

“A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;

(...)

(grifo nosso)”

Não por mero acaso a dignidade da pessoa humana foi expressa na abertura do texto Constitucional como fundamento a ser observado pela República Federativa do Brasil.

Nessa seara, a Carta Republicana erigiu a saúde a direito fundamental do ser humano, sendo de responsabilidade não só do Estado, mas também do Município zelar pela proteção, onde tal omissão representa verdadeira afronta aos próprios direitos fundamentais e princípios constitucionais, como por exemplo, eficiência.

Dessa forma, os entes federativos devem repousar em dar efetividade ao texto constitucional que visa proteger o direito à saúde e, assim, garantir a preservação da dignidade da pessoa humana.

Outro aspecto de extrema relevância é a atuação do ente com base nos princípios constitucionais. Embora reconhecido e consagrado pela doutrina administrativa, o princípio da eficiência foi expressamente inserido na Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 19/98.

Com efeito, a partir desta expressa afirmação, abriu-se as portas para maior e mais efetivo controle judicial sobre os atos administrativos, sem que isso importe em substituição da vontade do administrador.

Controlar a eficiência dos atos administrativos, na visão de Fábio Medina Osório, é verdadeira tendência do Direito Brasileiro:

"Há toda uma tendência de alargamento dos tentáculos estatais em busca da repressão de múltiplas modalidade de atos ilícitos, seja na forma de desonestidades, seja na forma de ineficiências intoleráveis. É nesse universo que o direito brasileiro joga um papel de vanguarda, assumindo a liderança de um processo de renovação do sistema punitivo, comprometendo-se com parâmetros

de maior eficácia, desde o ponto de vista das ferramentas disponíveis, não necessariamente das instituições competentes.”⁴

Na visão do mencionado autor:

“A questão da má gestão pública, em um marco mais geral, suporta problemas muito complexos e de efeitos devastadores, que não se reduzem à corrupção ou mais especificamente à corrupção pública e nem por isso podem situar-se num marco secundário de importância.” (Ob. cit. p.36).

Após tratar da importância e estratégia do tema da administração pública brasileira é, antes, porém, de ilustrar com maior precisão o rigor com que se deve olhar para o mesmo, o autor define que:

“a eficiência, aqui, ao englobar a eficácia, traduz exigências funcionais concretas aos agentes públicos, relacionando-se não apenas com a legitimidade de seus gastos, mas com a economicidade dos resultados, a qualidade do agir administrativo, o comprometimento com metas e soluções de problemas” (Ob. Cit., p. 164).

No caso do Município de Cacoal e seu Prefeito, o que se viu foi exatamente o contrário, ou seja, a falta de comprometimento concreto dos requeridos com a elementar meta de diminuir, ou no mínimo, conter o avanço de uma doença que a cada semana já revelava claros sinais de alastramento no território do Município.

É notório que o problema ocasionado pela pandemia ainda não foi resolvido, e além disso, apenas o Estado vem atuando no enfrentamento da propagação do vírus, não existindo atuação fiscalizatória por parte do ente municipal conforme devidamente comprovado nos autos.

O Estado necessita de uma atuação integrada e coordenada com os órgãos municipais de saúde, vigilância sanitária e epidemiológica para monitoramento, prevenção e fiscalização ao enfrentamento da Covid-19.

O fiel cumprimento das medidas sanitárias de prevenção e combate à Covid-19 é único meio realmente eficaz para controle da doença e evolução da classificação do

⁴ Fábio medina osório. teoria da improbidade administrativa. são paulo: revista dos tribunais, 2007, p. 38

Município de Cacoal para as fases 3 e 4, estabelecidas no Decreto Estadual nº 25.859, de 6 de março 2021, evitando-se assim a adoção de medidas mais drásticas.

Desse modo, o cumprimento das medidas sanitárias de prevenção e combate à pandemia não é tarefa exclusiva do ente Estadual, tendo o Município total autonomia para realizar fiscalização e adotar medidas para evitar a propagação do vírus.

Conforme já mencionado, a Constituição Federal consagra a competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e municípios em relação à saúde e assistência pública, inclusive quanto à organização do abastecimento alimentar (artigo 23, incisos II e IX) e prevê a competência concorrente (artigo 24, inciso XII) entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde, permitindo, ainda, aos municípios a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual, desde que haja interesse local (inciso II, artigo 30).

Determinados assuntos, como exemplo, a saúde pública, dada a sua repercussão nas esferas federal, estadual e municipal, sujeitam-se à regulamentação pelas três entidades estatais.

Assim, para legislar em matéria de saúde pública, deve ser respeitada a competência concorrente não-cumulativa imposta na CF, em que a União dispõe sobre normas gerais, os estados estabelecem normas suplementares e supletivas, na ausência de normas gerais federais, e os municípios podem suplementar a legislação federal e estadual sobre a preservação da saúde da população local, com fundamento nos artigos 24, § 1º e 2º, da CF e 30, I e II, da CF.

Importante destacar que **a competência municipal é exercida, basicamente, no campo da polícia sanitária, que abrange tudo quanto possa interessar à salubridade pública**, quer atuando diretamente, **por meio de serviços próprios** (limpeza das vias e logradouros públicos, coleta de lixo, redes de água e de esgoto, combate a animais nocivos, desmatamento de terrenos baldios, etc.), quer **exercendo fiscalização sobre determinadas atividades particulares** (controle da poluição, inspeção de gêneros alimentícios destinados ao consumo local, manutenção da higiene dos estabelecimentos abertos ao público, etc.).

No exercício do seu poder de polícia sanitária, o município pode editar leis e regulamentos, visando à proteção da saúde e do bem-estar de sua população – assim como, por óbvio, fazer cumprir essas normas.

É incontestável que no controle do COVID 19 há predominância do interesse nacional, seguido do interesse regional. É fato que diante de uma pandemia devem prevalecer os interesses nacionais e regionais sobre o interesse local, principalmente, quando voltados à proteção da saúde e da vida.

Portanto, o município não detém autonomia para legislar, devendo seguir o que determinado na legislação estadual, com a possibilidade de suplementação dos vácuos legislativos, se existentes. Vale frisar que suplementação não é substituição.

O município de Cacoal pode complementar o Decreto Estadual, tornando-o mais rígido, contudo, **não possui a permissão de tornar sem efeito as regras que dele constam, sob pena de burlar o sistema de repartição de competências disposto pela Constituição Federal.**

O entendimento acima é ratificado pela decisão monocrática do ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), a qual assegurou aos gestores estaduais, distritais e municipais, no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus territórios, competência para a adoção ou manutenção de medidas restritivas durante a pandemia da Covid-19, tais como a imposição de distanciamento social, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais, circulação de pessoas, entre outras.

A decisão do ministro, a ser referendada pelo Plenário da Corte, foi tomada na **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672**, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) contra atos omissivos e comissivos do Poder Executivo federal, praticados durante a crise de saúde pública decorrente da pandemia. (ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 672- DISTRITO FEDERAL). Vejamos trecho da decisão:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 672 DISTRITO FEDERAL RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES REQTE.(S) :CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB ADV.(A/S) :FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY E OUTRO(A/S) INTDO.(A/S) :PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Procuradoria-Geral do Estado

Av. Farquar, 2986, Palácio Rio Madeira, Ed. Rio Pacaás Novos - 7º andar,
Porto Velho/RO, (69) 3212-9164

PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO INTDO.(A/S) :MINISTRO DE ESTADO DA ECONOMIA PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO DECISÃO Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil em face de atos omissivos e comissivos do Poder Executivo federal, praticados no contexto da crise de saúde pública decorrente da pandemia do COVID-19 (Coronavírus). (...) Dessa maneira, não compete ao Poder Executivo federal afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais que, no exercício de suas competências constitucionais, adotaram ou venham a adotar, no âmbito de seus respectivos territórios, importantes medidas restritivas como a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outros mecanismos reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos, como demonstram a recomendação da OMS (Organização Mundial de Saúde) e vários estudos técnicos científicos, como por exemplo, os estudos realizados pelo Imperial College of London, a partir de modelos matemáticos (The Global Impact of COVID-19 and Strategies for Mitigation and Suppression, vários autores; Impact of non-pharmaceutical interventions (NPIs) to reduce COVID19 mortality and healthcare demand, vários autores). Presentes, portanto, a plausibilidade inequívoca de eventual conflito federativo e os evidentes riscos sociais e à saúde pública com perigo de lesão irreparável, **CONCEDO PARCIALMENTE A MEDIDA CAUTELAR na arguição de descumprimento de preceito fundamental, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, com base no art. 21, V, do RISTF, para DETERMINAR a efetiva observância dos artigos 23, II e IX; 24, XII; 30, II e 198, todos da Constituição Federal na aplicação da Lei 13.979/20 e dispositivos conexos, RECONHENDO E ASSEGURANDO 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. Obviamente, a validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal poderá ser analisada individualmente.**

No que concerne à necessária atuação municipal, é possível constatar que, diante de tais decisões e conforme a Constituição Federal, o ente Municipal possui total condição de atuar no combate à pandemia exercendo suas competências conforme já destacado anteriormente.

A atuação municipal em sintonia com o Estado é de suma importância para a defesa da saúde pública, resultando consequentemente na prevenção e combate à Covid-19.

Porém, conforme comprovado de forma exaustiva nos autos, o réu, vem agindo de forma negligente e omissiva, logo, sujeitando-se às medidas processuais correspondentes.

Importa ainda destacar, a audiência conduzida pela 2ª Vara da Fazenda Pública de Porto Velho, ocorrida em 12 de março de 2021, relativa a Ação de Civil Pública promovida pelo Ministério Público do Estado em face do Estado de Rondônia e Município de Porto Velho, que teve como intuito garantir medidas de isolamento mais radicais, com a consequente retomada do Decreto n. 25.853/2021.

Na citada audiência, foi decidido pelo juízo que o Estado e o Município de Porto Velho adotassem medidas mais ampliadas de fiscalização, ou seja, que ambos realizassem a fiscalização com mais rigor.

Com isso, ao analisar a conduta adotada pelos réus, os quais vêm agindo de forma negligente e omissiva, não restam dúvidas que suas ações vão de encontro ao que o Poder Judiciário do Estado de Rondônia entende ser correto.

Portanto, não há alternativa senão a condenação dos requeridos em obrigação de fazer, compelindo-os a realizar as medidas cabíveis no que se refere à fiscalização e cumprimento do Decreto nº 25.859, de 6 de março de 2021 e Notificação Recomendatória nº 002/2021/PGE-GAB.

5. DA IMPRESCINDÍVEL CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA

Demonstrados os fatos e o direito que fundamentam os pedidos, impõe-se salientar

a imprescindibilidade da concessão da TUTELA DE URGÊNCIA pretendida, no caso, a determinação ao Município de Cacoal que proceda ao cumprimento das obrigações de FAZER descritas, circunstanciadas nos pedidos abaixo.

As medidas se fazem necessárias e urgentes uma vez que o desfecho normal do processo coincidirá com lesões irreparáveis, cuja eliminação será impossível de ser obtida.

Os requisitos para a concessão da TUTELA DE URGÊNCIA estão presentes. Há probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. A Tutela de Urgência que ora se pleiteia, espécie do gênero Tutela Provisória, visa a assegurar a efetividade do direito material, havendo risco concreto à legalidade caso não se obtenha a medida.

A plausibilidade do direito está solidamente demonstrada nos elementos probatórios colhidos na presente ação em epígrafe, havendo suficiente demonstração da INDEVIDA E PERIGOSA CONDUTA OMISSIVA pelos requeridos.

No caso em tela, quanto mais o tempo passa, mais a situação se agrava, aumentando-se o risco à saúde dos Munícipes de Cacoal, sujeitos à contaminação pelo COVID-19 e ao risco de agravamento de sua saúde sem efetivas e seguras chances de adequado tratamento médico, considerando a ausência de leitos de UTI no Estado.

No caso em tela, todos os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela estão presentes. Há prova inequívoca dos fatos alegados que, verossimilhantes, ensejam fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A tutela de urgência genericamente representa o conjunto de providências tomadas antes do desfecho natural e definitivo do processo, visando a afastar graves situações de risco de dano à efetividade do processo, prejuízos que decorrem de sua inevitável demora e que ameaçam se consumir antes da prestação jurisdicional definitiva.

No Direito Brasileiro, a tutela de urgência possui assento Constitucional (artigo 5º, XXXV). “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Sem a tutela de urgência, justificada pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida.

Por todo o exposto, depreende-se a inequívoca necessidade urgente da concessão da tutela provisória de urgência pretendida com fulcro no artigo 300 do Código de Processo Civil, determinando-se ao município de Cacoal que imediatamente, cumpra as obrigações de fazer abaixo, com base no **DECRETO Nº 25.853, DE 2 DE MARÇO DE 2021** e **NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA Nº 002/2021/PGE-GAB** :

I - fiscalização da limpeza minuciosa e diária de todos os equipamentos, componentes, peças e utensílios em geral empregados nos estabelecimentos com funcionamento regularmente autorizado (art. 12, I, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

II - fiscalização da disponibilização contínua de insumos como álcool 70% (setenta por cento), luvas, máscaras e demais equipamentos recomendados para a manutenção de higiene pessoal dos funcionários e outros colaboradores, nos estabelecimentos com funcionamento regularmente autorizado, e quanto aos profissionais mais expostos, se estão utilizando o protetor facial ou face shield, para garantir maior segurança (art. 12, II e art. 30 §2º do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

III - fiscalização do acesso exclusivamente mediante uso de máscaras, e higienização com álcool 70% (setenta por cento) ou lavatórios com água e sabão, aos clientes e usuários, nos estabelecimentos com funcionamento regularmente autorizado (art. 12, III, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

IV - fiscalização do cumprimento do horário destinado exclusivamente aos clientes e usuários com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, mediante comprovação e àqueles do Grupo de Risco, conforme autodeclaração, nos estabelecimentos com funcionamento regularmente autorizado (art. 12, V, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

V - fiscalização da limitação, conforme o enquadramento da localidade, da área de circulação interna de pessoas, não computando área externa e administração, sendo que no caso de filas fora do estabelecimento, as pessoas deverão manter distância de, no mínimo, 120cm (cento e vinte centímetros) umas das outras, cabendo a responsabilidade ao proprietário do estabelecimento em manter a ordem e o distanciamento delas na área externa (art. 12, VI, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

VI – fiscalização da limitação para templos de qualquer culto, devem obedecer o percentual de capacidade de pessoas, sendo 30% (trinta por cento) na Fase 1, 50% (cinquenta por cento) na Fase 2 e 70% (setenta por cento) na Fase 3 (Art. 19, I, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021, alterado pelo decreto nº 25.831, de 12 de fevereiro de 2021);

Procuradoria-Geral do Estado

Av. Farquar, 2986, Palácio Rio Madeira, Ed. Rio Pacaás Novos - 7º andar,
Porto Velho/RO, (69) 3212-9164

VII – fiscalização da limitação em prova objetiva, discursiva, oral e prática em processos seletivos com capacidade máxima permitida de 30% (trinta por cento) na Fase 1, 50% (cinquenta por cento) na Fase 2 e 70% (setenta por cento) na Fase 3 (art. 19, II, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

VIII – fiscalização dos velórios, sendo que naqueles com óbitos não relacionados à Covid-19 a presença será limitada no ambiente a 5 (cinco) pessoas na Primeira e Segunda Fases, e até 20 (vinte) pessoas na Terceira e Quarta Fases, podendo revezar entre outras pessoas, com duração máxima de 2h (duas horas), com urna funerária fechada, mantendo sempre os cuidados do distanciamento entre os visitantes (art. 19, IV, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

IX - fiscalização dos estabelecimentos comerciais, bancários, lotéricos e escritórios, quanto a afixação de cartazes em locais visíveis, contendo a quantidade máxima permitida de clientes e frequentadores, que deverão manter distância de, no mínimo, 120cm (cento e vinte centímetros), considerando a limitação de pessoas, de acordo com a Fase enquadrada, conforme modelo constante no Anexo V do decreto nº 25.782, de 30 de janeiro de 2021 (art. 19, VII, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

X - fiscalização da restrição provisória da circulação de pessoas em espaços e vias públicas, bem como das atividades comerciais entre as 21h (vinte e uma horas) e 6h (seis horas), enquanto perdurar o enquadramento nas Fases 1, 2 e 3, ressalvados os casos de extrema necessidade previstos no decreto nº 25.782, de 30 de janeiro de 2021 (art. 20 do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

XI - fiscalização da proibição de abertura de balneários, bares, boates, casas de shows e congêneres, inclusive o aluguel de clubes, propriedades ou edificações com a mesma finalidade, bem como a realização de festas privadas, nas Fases 1, 2 e 3 (art. 21 do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

XII - fiscalização da proibição de venda de bebidas alcoólicas no horário entre às 20h30 (vinte horas e trinta minutos) e às 6h (seis horas), através do delivery, de retirada, compra direta ou qualquer outro meio, bem como fiscalização da proibição do consumo de bebidas alcoólicas, em qualquer horário, em restaurantes, lanchonetes, padarias, supermercados, distribuidoras ou quaisquer outros estabelecimentos cujo funcionamento esteja regularmente autorizado durante as Fases 1, 2 e 3 (art. 22, do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

XIII - fiscalização dos restaurantes em relação a presença de som mecânico, som ao vivo e quanto a proibição de comercialização de bebidas alcoólicas, bem como do respeito à capacidade máxima de lotação, estabelecida em 30% (trinta por cento) na Fase 1, 50% (cinquenta por cento) na Fase 2 e 70% (setenta por cento) na Fase 3 (art. 23 do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

XIV - fiscalização da entrada de pessoas em restaurantes que será permitida até às 21h (vinte e uma horas) e a permanência até às 22h (vinte e duas horas), sendo permitido, após este horário, entregas por meio de delivery e a proibição de bebidas alcoólicas em qualquer horário (art. 23, parágrafo único do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021 acrescido pelo decreto nº 25.831, de 12 de fevereiro de 2021);

XV - fiscalização das atividades desportivas, amadoras e profissionais, que envolvam o confronto de equipes, enquanto enquadrado na fase 1 ou 2 (art. 28 do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021);

XVI - fiscalização do retorno das aulas presenciais nas instituições de ensino privadas de educação infantil, fundamental, médio e superior, quanto ao distanciamento mínimo de 120cm (cento e vinte centímetros) entre as carteiras, bem como da capacidade da limitação da lotação das salas de aulas, e demais medidas preventivas contra a Covid-19 (art. 5º do Decreto nº 25.782 de 30 de janeiro de 2021).

6. DA MULTA PESSOAL A SER IMPUTADA AO GESTOR – POSSIBILIDADE

A Procuradoria-Geral do Estado de Rondônia requer ainda, a imputação ao gestor do Município de Cacoal como forma de compelir a sua inércia em um momento primordial.

No exercício de seu poder geral de efetivação, é possível ao Juízo que se imponham as astreintes diretamente ao agente público (pessoa física) responsável por tomar a providência necessária ao cumprimento da prestação.

A propósito, de acordo com o Eduardo Talamini segundo o qual "cabe ainda considerar a possibilidade de a multa ser imputada diretamente contra a pessoa do agente público, e não contra o ente público que ele 'representa' - **a fim de a medida funcionar mais eficientemente como instrumento de pressão.** (TALAMINI, 2003, p.247).

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.111.562/RN, (2008/0278884-5) assim decidiu:

“(...) A cominação de astreintes prevista no art. 11 da Lei no 7.347/85 pode ser direcionada não apenas ao ente estatal, mas também pessoalmente às autoridades ou aos agentes responsáveis pelo cumprimento das determinações judiciais. (...) Em outras palavras, a pressão psicológica exercida por uma multa pessoal, acaba

tendo o efeito de mantê-lo alerta e mais “sensível” ao acatamento da ordem judicial. Agora, se mesmo ciente de sua obrigação, ele vier a descumprir a ordem, essa omissão e rebeldia da pessoa física não pode repercutir negativamente nos cofres públicos. Se fosse assim, além de o gestor descumprir a Lei e prejudicar a população que se vê desprovida de um bem público ou de uma política pública, ainda prejudica o erário, que acaba dilapidado para pagar a multa diária gerada pela conduta pessoal do mau gestor. Ademais, não deve o próprio Poder Judiciário incentivar o aumento das demandas judiciais, ou seja, estando ciente que a multa diária direcionada contra o ente público pode redundar noutra ação de regresso ou numa ação por ato de improbidade administrativa, cabe ao juiz evitar esse tipo de decisão e impor a multa contra a pessoa física, de modo a resguardar os cofres públicos.”. (grifado)

Desta forma considerando o estado de calamidade pública e diante da inércia dos requeridos mesmo devidamente cientificados pela notificação recomendatória expedida pelo Estado de Rondônia.

Requer-se a cominação de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) para CADA CASO DE DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER DETERMINADA PELO JUÍZO COM O JULGAMENTO DA DEMANDA, na pessoa do Prefeito, quem efetivamente tem o poder imediato de determinar as medidas necessárias para o pronto atendimento do mandamento judicial, que deverá ser cientificado pessoalmente no endereço fornecidos na inicial, para que surtam seus efeitos de técnica de coerção indireta, nos termos dos artigos 139, IV e 536, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil;

7. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, o Estado de Rondônia requer:

1) LIMINARMENTE, sem oitiva dos requeridos, a concessão da tutela provisória de urgência, a fim de que o município de Cacoal realize as medidas cabíveis no que se refere à fiscalização e cumprimento do **DECRETO Nº 25.859, DE 6 DE MARÇO DE 2021** e **NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA Nº 002/2021/PGE-GAB** e, especialmente para que os requeridos apresentem:

- a) Plano de Ação contendo o detalhamento e o cronograma das medidas adotadas, acompanhadas da respectiva documentação comprobatória;
- b) a identificação do agente público responsável pela coordenação-geral das ações fiscalizatórias no âmbito da competência do município, contendo nome completo, cargo ocupado, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial, telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação para coordenação-geral;
- c) a identificação dos agentes públicos responsáveis pela coordenação das equipes de fiscalização no âmbito da competência desse município, contendo nome completo, cargo ocupado, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial, telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação para coordenação;
- d) a identificação dos agentes públicos designados para atuação nas ações fiscalizatórias no âmbito da competência desse município, contendo nome completo, cargo ocupado, função na equipe, matrícula funcional, órgão de vinculação, dados de RG e CPF, endereço profissional, endereço residencial, telefones pessoal e funcional, endereço eletrônico (*e-mail*), bem como publicação oficial do decreto de designação;
- e) a identificação dos veículos destinados a realização das ações de fiscalizatórias no âmbito da competência desse município, contendo marca/modelo/ano, placa e órgão ao qual pertence, bem como o horário em que se encontra exclusivamente à disposição das equipes de fiscalização;
- f) relatório contendo a quantidade de atos de fiscalização, com identificação das datas, horários, quantidade de abordagens a pessoas físicas e visitas a estabelecimentos, bem como as respectivas regiões ou bairros;
- g) relatório contendo a quantidade de autos lavrados, classificando-os em autos de notificação, autos de advertência, autos de interdição, autos de infração, bem como autos de qualquer outra natureza, inerentes ao objeto em comento.

2) A CITAÇÃO dos requeridos para, querendo, defender-se na presente ação;

3) NO MÉRITO, confirmando-se a tutela provisória de urgência antecipatória, seja julgada **PROCEDENTE** o pedido de condenação dos requeridos em obrigação de fazer,

compelindo-os a realizar as medidas cabíveis no que se refere à fiscalização e cumprimento do **DECRETO Nº 25.859, DE 6 DE MARÇO DE 2021** e **NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA Nº 002/2021/PGE-GAB**, nos termos do disposto no 1 destes pedidos.

4) Por fim, **requer-se a cominação de multa diária** no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) para CADA CASO DE DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER DETERMINADA PELO JUÍZO COM O JULGAMENTO DA DEMANDA, na pessoa do Prefeito.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), para efeitos meramente fiscais.

Prova o alegado pelos documentos ora carreados aos autos.

Porto Velho, data da assinatura.

MAXWEL MOTA DE ANDRADE

Procurador-Geral do Estado

TIAGO CORDEIRO NOGUEIRA

Procurador-Gera l Adjunto do Estado

THIAGO ALENCAR ALVES PEREIRA

Procurador do Estado

Assessor Especial do gabinete