



Nº do processo: 0001267-51.2020.8.03.0000

Tipo de ato: Decisão

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Center Kennedy Comércio Ltda., contra ato tido por ilegal e abusivo, praticado pelo Prefeito do Município de Macapá-Ap que, em razão do Covid-19, editou o Decreto nº 1.915/2020, alterando o Decreto nº 1833/2020, para prorrogar a suspensão das atividades empresariais por mais 15 (quinze) dias.

Narra na inicial que, no dia 19/03/2020, foi editado pelo Prefeito de Macapá, o Decreto nº 1.704/2020, dispondo sobre as medidas de restrição de aglomeração de pessoas com a finalidade de reduzir os riscos de transmissão do coronavírus. No mesmo decreto foi suspenso pelo prazo de 15 (quinze) dias a contar de 20/03/2020, em todo território do município, as atividades e eventos nos estabelecimentos comerciais, atingindo, por consequência, o seu regular funcionamento.

Aduz que, transcorrido aquele prazo, a Autoridade nomeada coatora editou o Decreto nº 1.833/2020, de 03/04/2020, mantendo a suspensão das atividades empresariais em todo o município de Macapá, por mais 15 (quinze) dias, a contar de 04/04/2020, novamente impedindo de funcionar suas empresas.

Afirma que no dia 18/04/2020, foi editado o Decreto nº 1.915/2020, que alterou o decreto anterior, para prorrogar a suspensão das atividades empresariais por mais 15 (quinze) dias, perfazendo um total de 45 (quarenta e cinco) dias, sendo impedida de abrir suas portas. No entanto, no Decreto nº 1.833/2020, consta a liberação do funcionamento de vários ramos do comércio local, desde que não permitam aglomeração de pessoas em seu ambiente de atendimento, devendo seguir as regras de segurança contra o contágio do Covid-19. Contudo, o mesmo tratamento não foi dado para empresas que trabalham em seu ramo de atividade econômica.

Assevera que o Decreto nº 1.833/2020, proíbe de forma genérica e sem fundamento o funcionamento de qualquer atividade empresarial e comercial, não dando qualquer alternativa para permitir que sua empresa funcione, mas por outro lado, permite que outras funcionem, desde que respeitadas as regras de segurança contra o contágio do Covid-19.

Discorre acerca da legalidade do decreto municipal e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
GABINETE DES. GILBERTO PINHEIRO

sua inconstitucionalidade, destacando que exerce atividade empresarial que é essencial para a população e, ainda, que não foram dadas alternativas para funcionar suas empresas. Ademais, o ato do Prefeito vem provocando rescisão de contratos, inadimplemento de obrigações, fechamentos de empresas, desemprego.

Sustenta que o ato do Prefeito provocou a interrupção compulsória das suas atividades empresariais e da prestação de seus serviços, além de dano inestimável, por fere a livre iniciativa, os valores sociais do trabalho e a liberdade de empresa, o que configuraria violação ao seu direito líquido e certo de continuar atuando.

Após discorrer acerca de seus direitos que, segundo entende, estão sendo violados, juntando doutrina e jurisprudência a amparar sua tese, requer o deferimento da liminar, *inaudita altera pars*, para que determine a abertura imediata de seus estabelecimentos - LOJAS CENTER KENNEDY - com portas abertas e que a Autoridade nomeada coatora se abstenha de efetuar quaisquer medidas de fechamento, até decisão de mérito do *mandamus*, com observância das medidas de enfrentamento a pandemia do coronavírus para resguardar a saúde de seus clientes e colaboradores. No mérito, a concessão da ordem em definitivo, para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto nº 1.833/2020.

Relatados, passo a fundamentar e decidir.

Inicialmente cabe deixar consignado que o mandado de segurança é uma ação constitucional, previsto no artigo 5º, LXIX, CF/88, regulado com mais precisão na Lei nº 12.016/2009, e tem por definição, a proteção de direito líquido e certo, isto é, direitos estes evidentemente existentes, com exceção aqueles de liberdade de locomoção e ao acesso à informação, defendidos em *habeas corpus* e *habeas data* respectivamente.

Destarte, o julgador tem o dever de apreciar a situação concreta em compasso com os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e segurança jurídica, preponderantes no âmbito da Administração Pública, de sorte a assegurar à norma o alcance que dela se espera e que segundo a lição do Mestre Hely Lopes Meirelles ***"Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos***



fundamentais." (Direito Administrativo Brasileiro, 26.ª edição, São Paulo: Malheiros, 2001, p. 86).

É importante dizer desde logo que, não fecho os olhos ao grave problema de saúde pública que estamos vivenciando, que requer de todos nós, atenção redobrada. Contudo, também precisamos olhar as famílias que poderão enfrentar verdadeiro caos, após passarmos por essa pandemia, desprovidas de emprego e renda.

Sabemos que o vizinho Estado do Pará, nomeadamente sua capital, Belém, está enfrentando um crescimento vertiginoso da infecção por Covid-19. Tal descalabro ainda não chegou ao Amapá devido, entre outros fatores, ao isolamento geográfico, especificamente à desembocadura do arquipélago do Marajó e do rio Amazonas, que nos protege. Por outro lado, temos vôos daquela cidade para Macapá/AP, mesmo em menor escala, mas que não impede do vírus se alastrar em nossa terra.

O dilema é de grande proporção. Manter durante meses o comércio fechado e as pessoas isoladas dentro de casa ou abrir as portas das empresas para o atendimento ao público.

Somos sabedores que as empresas já vinham enfrentando inúmeras dificuldades devido à crise econômica vivenciada por este país há alguns anos e, no Amapá, um dos Estados mais pobres da federação, a situação estava caótica, com número elevado de desemprego, agravados agora pela pandemia do coronavírus, provocando uma verdadeira tragédia. Vivemos hoje um caos social, com desemprego em massa, aumento do nível de inadimplência geral, cobrança de juros exacerbada, dentre outros problemas sentidos na pele de quem os vivencia.

Esclareça-se que não somos especialistas em Medicina, mas trazendo um ditado popular que também aprendi, nos bancos da Universidade Federal do Pará, no meu curso de Ciências Econômicas, do qual também sou Pós-Graduado em Direito Penal Econômico e Europeu pela Universidade de Coimbra, a diferença entre remédio e veneno repousa na dose utilizada.

Faz mister ressaltar, à guisa de esclarecimentos, que este amapaense, analisando a realidade local, da qual tenho obrigação de conhecê-la, neste momento tão difícil, concluí que é necessário fixar um ponto



de equilíbrio entre uma pandemia e o capitalismo selvagem para decidir a situação.

Sobre este tema, filio-me ao capitalismo humanista defendido pelo Dr. Ricardo Sayeg, professor Doutor da Pontifícia Universidade Católica - PUC/SP, segundo o qual o capitalismo deve estar baseado na idéia cristã de fraternidade e do jusnaturalismo, pois este sistema de produção, do jeito que atualmente está sendo concebido, levará a humanidade à derrocada.

Acerca do assunto, o autor entende que o Estado deve intervir para promover o reequilíbrio social, ponderando a preservação do mercado, senão vejamos trecho retirado de sua defesa de doutorado:

“Pretende, então, essa filosofia, a aplicação de um novo olhar na regência jurídica da economia, elevando o mercado daquela conhecida e mítica condição de selvagem e desumano a uma economia humanista de mercado, mediante a respectiva concretização universal dos direitos subjetivos naturais consistentes nos direitos humanos em todas as suas três dimensões subjetivas - da liberdade, da igualdade e da fraternidade - em prol de todos e de tudo, na correspondente satisfatividade do direito objetivo inato da dignidade da pessoa humana na realização das respectivas dimensões objetivas da democracia e da paz. Isso efetivado por uma perspectiva do realismo jurídico, além das cortes constituídas para o tribunal da Humanidade, que proclama o espírito objetivo do planeta, em uma reviravolta pragmática em prol do Homem, de todos os Homens e do Planeta; síntese da conjugação do neojusnaturalismo tomista antropofílico culturalista com o neopositivismo. Portanto, tendo como síntese um realismo jurídico humanista e, assim sendo, um pensamento pósneopositivista, ora batizado de jus-humanismo, consagrador de um Planeta Humanista de Direito, que venho analisando por tantos anos quanto aos aspectos jurídicos do capitalismo”.

In casu, materializando este pensamento de liberdade, igualdade e fraternidade em prol de toda uma coletividade, que precisa também satisfazer suas necessidades materiais de subsistência e sem esquecer dos problemas trazidos pela pandemia, entendo que deve ser feita uma ponderação entre os direitos apostos. Assim, considerando as peculiaridades da Amazônia, desde a necessidade mais simples dos ribeirinhos, como a utilização de recipientes para água, utensílios domésticos, lanternas e candieiros, pois, em alguns interiores, a eletricidade é precária, e, às vezes inexistente; passando por produtos mais elaborados, tais como eletrodomésticos, produtos para crianças



(roupas, mobília, material de higiene), materiais de construção, a abertura lenta e gradual do comércio, no meu sentir, se faz necessária.

Objetivando concretizar esta pretensão, é preciso também que o empresário se cerque de diversos cuidados, para o fim de evitar a contaminação.

Na hipótese dos autos, malgrado a decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de que compete aos Estados e Municípios (ADI 6341) o enfrentamento das medidas contra o novo coronavírus, entendo que o Município de Macapá não pode baixar um Decreto flexibilizando a abertura do comércio em favor de apenas alguns estabelecimentos comerciais e proibindo outros de funcionar. A meu ver, os princípios da impessoalidade, da isonomia, da igualdade que devem nortear o administrador público restam claramente violado.

Temos observado que em alguns estabelecimentos, tanto na capital como nos interiores, como açougues, panificadoras, bancos, lotéricas, dentre outros, existe uma aglomeração de pessoas sem nenhuma fiscalização do poder público, que aumenta o risco de contaminação quando, na verdade, deveriam ter regras mais rígidas para tais atendimentos.

Entendo perfeitamente possível o funcionamento, ainda que de forma limitada, das lojas da impetrante, ainda mais quando se constata seu interesse em seguir as regras estabelecidas no próprio decreto municipal e outras que posso deixar determinada nesta decisão.

No meu entender, devemos ponderar os vários cenários que se avizinham futuramente e, certamente, garantir que as graves conseqüências do desemprego, violência e óbitos, decorrentes do covid-19, sejam estancadas com a preservação do mínimo de subsistência e, isto evidentemente requer que mantenhamos o funcionamento de uma empresa, como da impetrante, que ao longo de décadas tem ajudado este Estado em seu crescimento.

Registre-se, ainda, caso a autora não abra suas portas, ficará 45 (quarenta e cinco) dias sem funcionamento e sabemos que isto poderá a bancarrota da empresa e, por conseqüência, aumentará ainda mais o caos social, com inúmeras famílias desempregadas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
GABINETE DES. GILBERTO PINHEIRO

De mais a mais, o Decreto 1.833/2020 liberou o funcionamento de atacadistas, distribuidoras, revendedoras de gás, batedeira de açaí, supermercados, minibox, revendedora de água, açougue, peixaria, venda de frios hortifrutigranjeiro, panificadora, lavagem de veículos, posto de combustível, borracharia, clínicas médicas e laboratórios, óticas, cartórios, auto peças, vendas de pneu, vendas de baterias e acessórios, malharia, indústria de confecção, insumo agropecuários, chaveiros e carimbos, farmácia, drogarias e manipulação, hotel, transportadora, restaurantes, lanchonetes e similares, feiras fechadas e feiras livres, funerárias, consultórios odontológicos, lavanderias, pet shops, estabelecimentos de venda de ração animal, seguradoras, instituições financeiras, bancos, lotéricas, empresas de Construção Civil, Indústria de Cerâmica, marmoraria, distribuidoras de cimento, obras públicas e privadas. Devendo, no entanto, proibir aglomeração de pessoas em seu ambiente de atendimento, seguindo as regras de segurança contra o contágio do Covid-19.

Vale consignar que, caso assim não seja feita abertura progressiva do comércio local, nosso Estado, tão carente de investimentos, pode sofrer muito mais com o fechamento das lojas.

Assim, o direito líquido e certo da impetrante está evidente quando se constata que o decreto municipal permite o funcionamento de algumas empresas, inclusive com volume de atendimento bem maior e, deixa de lado empresas do setor que a autora desenvolve.

Destarte, entendo, pois, perfeitamente cabível a pretensão da autora, face à ofensa a direito líquido e certo, quando pretende exercer suas atividades, se submetendo, no entanto, às orientações das autoridades públicas, no que diz respeito às restrições sanitárias e de isolamento, aliando-se ao combate da disseminação do coronavírus.

Posto isto, defiro parcialmente a liminar, tão somente para assegurar o funcionamento das Lojas Center Kennedy, com observância das medidas de enfrentamento à pandemia do Coronavírus para resguardar a saúde de seus clientes e colaboradores, devendo funcionar da seguinte forma, sem prejuízo das medidas constantes no Decreto Municipal acima mencionado:

a) evitar toda e qualquer forma de aglomeração, seja dentro ou fora do estabelecimento, com a obrigação de manter um funcionário responsável pela organização e demarcação de eventuais filas, obedecendo ao distanciamento mínimo de 2,00 metros fora do estabelecimento;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
GABINETE DES. GILBERTO PINHEIRO

b) limitar a entrada de somente uma pessoa por departamento da loja, de acordo com a sua divisão interna, exemplificadamente, setor de eletrodomésticos, setor de cama e mesa, material de construção, dentre outros);

c) limpeza e higienização do ambiente;

d) utilização de termômetro digital, do tipo pistola, a fim de averiguar a temperatura dos clientes e funcionários na entrada das lojas, proibindo o atendimento de pessoas que apresentarem temperatura elevada e com sintomas de gripe/resfriado de adentrarem no recinto e/ou permanecerem próximos aos presentes;

e) disponibilização de máscaras, luvas e álcool em gel ou líquido a 70% para seus funcionários;

f) Aplicação de álcool em gel ou líquido a 70% (setenta por cento) na entrada e saída de clientes da loja, proibindo a entrada daqueles desacompanhados de máscaras;

g) sinalização no chão de distanciamento de 2,0 metros.

h) disponibilização de lavatório para lavagem das mãos com sabão e toalha de papel na entrada da loja;

i) proibição da entrada de crianças no estabelecimento.

j) em casos de entregas de mercadorias, é obrigatória a utilização dos equipamentos de proteção individual - EPI pelos funcionários, bem como a limpeza e higienização dos produtos;

Recomendo, ainda, a entrevista dos clientes no sentido de perguntar se algum de seus familiares apresenta sintomas de gripe/resfriado. Em caso positivo, impedir a entrada no recinto.

Intimem-se os órgãos responsáveis pela vigilância sanitária, para que fiscalizem o fiel cumprimento das determinações acima expostas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
GABINETE DES. GILBERTO PINHEIRO

Dê-se ciência deste mandado de segurança ao órgão de representação judicial do Município de Macapá para que, querendo, ingresse no feito, nos termos do inciso II do artigo 7º da Lei n. 12.016/09, no prazo de 05 (cinco) dias.

Preste informações a Autoridade nomeada coatora.

Após, abra-se vista a d. Procuradoria de Justiça.

Publique-se. Intime-se.

MACAPÁ, 23/04/2020

Desembargador GILBERTO PINHEIRO
Relator