PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Direta de Inconstitucionalidade Processo nº **2012112-35.2021.8.26.0000**

Relator(a): **FERREIRA RODRIGUES**

Órgão Julgador: **Órgão Especial**

Vistos.

Em ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, houve deferimento liminar por meio da decisão de fls. 77/78, datada de 29/01/2021 (abaixo transcrita) para conferir **interpretação conforme a Constituição** ao Decreto Municipal n. 15.247, de 24 de janeiro de 2021, do Município de Bauru, no sentido de que as atividades econômicas indicadas observem o tempo e o modo estabelecidos na legislação estadual, até decisão definitiva do C. Órgão Especial:

> "Vistos. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, tendo por objeto o **Decreto nº 15.247, de 24 de janeiro de 2021**, do Município de **Bauru**, na parte que **autoriza o abrandamento da quarentena de que trata o Decreto Estadual 64.881/2020** (e alterações posteriores), **mediante autorização de retomada de serviços e atividades não essenciais** durante a pandemia do Covid 19 (artigo 2º). Em resumo, o autor alega (a) que tal ato normativo (objeto da impugnação) foi editado ao arrepio da fase em que o Município se encontra no "Plano São Paulo", instituído pelo **Decreto Estadual nº 64.994, de 28 de maio de 2020**; (b) que os municípios não podem se afastar das **diretrizes estabelecidas pela União e pelo Estado** para proteção à saúde decorrente da pandemia, cabendo-lhes apenas suplementá-las para o fim de **intensificar o nível de proteção**; (c) que o abrandamento de medidas de distanciamento social, como determinado na norma municipal, em descompasso com as orientações da comunidade científica, coloca em risco os direitos fundamentais de proteção à vida e à saúde, além de não atender aos princípios da prevenção e precaução; (d) que, além disso, o abrandamento das medidas de isolamento social não se mostra razoável e ponderado, contrariando os artigos 111 e 144 da Constituição Estadual, visto que substitui uma estratégia aceita como adequada para preservar um maior número de vidas por uma estratégia que arrefece inegavelmente o êxito no combate da pandemia, daí porque pede a declaração de inconstitucionalidade da norma impugnada, por ofensa às

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO FERREIRA RODRIGUES, liberado nos autos em 08/02/2021 às 20:42 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2012112-35.2021.8.26.0000 e código 140A6447.

disposições dos artigos 111, 144, 219, parágrafo único, 1, e 222, III, da Constituição Estadual e artigo 24, inciso XII, da Constituição Federal.

O fundamento invocado é relevante, **ao menos nesta fase de cognição liminar**, uma vez que a norma municipal, ao dispor sobre **proteção e defesa da saúde**, no contexto envolvendo a pandemia do COVID-19, avançou sobre matéria que é de competência da **União**, dos **Estados** e do **Distrito Federal** (artigo 24, inciso XII, da Constituição Federal), e que − no Estado de São Paulo - já está disciplinada pelo Decreto nº 64.994, de 28 de maio de 2020, **daí a plausibilidade do vício de inconstitucionalidade**, ainda que se argumente com a disposição do artigo 30, inciso I, do Código de Processo Civil, pois norma do **Município**, editada com base no **interesse local** não pode, em tese, contrariar legislação estadual sobre o mesmo tema.

No presente caso, o **Decreto Estadual** n. 64.994, de 28 de maio de 2020, instituiu o denominado "**Plano São Paulo**", estabelecendo quatro fases de classificação (identificadas pelas cores vermelha, laranja, amarela e verde), com diferentes graus de restrição para retomada gradual de serviços e atividades. E de acordo com esse plano governamental, o **município de Bauru** está atualmente incluído na fase 1 (vermelha), que ainda não permite a abertura de estabelecimentos não essenciais.

Não custa lembrar, sob esse aspecto, que a referência que se faz ao Decreto Estadual é apenas para indicar possível inobservância de **regras de competência legislativa**, ou seja, não se trata de ato invocado como parâmetro de controle normativo.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para conferir ao dispositivo impugnado **interpretação conforme a Constituição** no sentido de que as atividades econômicas indicadas **observem o tempo e o modo estabelecidos na legislação estadual**, até decisão definitiva do C. Órgão Especial.

Expeça-se ofício ao Prefeito e ao Presidente da Câmara Municipal de Bauru comunicando o teor desta decisão e requisitando informações.

Em seguida, cite-se o Procurador Geral do Estado e, ao final, dê-se vista à douta Procuradoria-Geral de Justiça.

São Paulo, 29 de janeiro de 2021"

A Prefeita Municipal, então, publicou o comunicado de fl. 181, em 29/01/2021, para cumprimento da medida deferida.

Logo em seguida, entretanto, o Município de Bauru editou a **Lei n. 7.435, de 03 de fevereiro de 2021** (fl. 155), estabelecendo hipóteses de atividades consideradas essenciais naquela localidade, como segue:

LEI Nº 7.435, DE 03 DE FEVEREIRO DE 2021

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO FERREIRA RODRIGUES, liberado nos autos em 08/02/2021 às 20:42 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2012112-35.2021.8.26.0000 e código 140A6447.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

> Reconhece diversas atividades como essenciais para a população de Bauru.
>
> A PREFEITA MUNICIPAL DE BAURU, nos termos do art. 51 da Lei Orgânica do Município de Bauru, faz saber que a Câmara Municipal aprovou e ela sanciona e promulga a seguinte lei:
>
> Art. 1º Ficam reconhecidas no Município de Bauru como essenciais para a população as seguintes atividades:
>
> I - comércio varejista;
> II - bares e restaurantes;
> III - salões de beleza, cabeleireiros, barbearias e manicures;
> IV - shoppings e praças de alimentação;
> V - escritórios e empresas no segmento da advocacia,
> contábil, imobiliário, corretagem de seguro e empresas de tecnologia;
> VI - esporte de alto rendimento que disputem campeonatos nacionais, estaduais e internacionais;
> VII - Poder Legislativo;
> VIII - buffets adulto e infantil;
> IX - clubes desportivos, exceto as atividades esportivas coletivas de contato;
> X - trailers e food trucks.
>
> Parágrafo único. Os locais públicos e estabelecimentos privados que se enquadram ao disposto nesta Lei deverão seguir normas sanitárias e protocolos de saúde vigentes.
>
> Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

O Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo tão logo tomou conhecimento desse fato, **tratou de se manifestar a respeito**, adotando orientação jurisprudencial no sentido de incluir na impugnação também (e expressamente) a norma superveniente (referente ao mesmo tema), quando o considere inconstitucional.

> "A revogação da norma impugnada impõe ao autor o ônus de apresentar eventual pedido de aditamento, na forma e no tempo processual adequados, caso entenda subsistentes as mesmas inconstitucionalidades na norma revogadora" (ADI 2542 AgR/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16/10/2017). No mesmo sentido: ADI 4.571-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJe de 05/10/2018; ADI 3.047-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, Plenário, DJe de 27/10/2015; ADI 1.588-AgR-QO, Rel. Min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 23/10/2013; ADI 1.922, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Plenário, DJe de 18/05/2007; ADI 1.882, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 01/09/2006; ADI 1.874-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Plenário, DJ de 07/02/2003; ADI 1.830-QO, Rel. Min. Moreira Alves, Plenário, DJ de 09/08/2002; ADI 1.892-QO, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 04/05/2001.

Como se nota, em situações dessa natureza, o Supremo Tribunal Federal permite "*incluir normas que fazem parte do mesmo complexo normativo em que estão inseridas as normas objeto do pedido inicial, desde que lhes seja comum o fundamento jurídico invocado*" (ADIN/AgReg. nº 5.267/MG. Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, j. 23/08/2019),

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO FERREIRA RODRIGUES, liberado nos autos em 08/02/2021 às 20:42 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2012112-35.2021.8.26.0000 e código 140A6447.

exatamente como ocorre no presente caso.

Assim, tendo em vista que as atividades consideradas essenciais – **no contexto da pandemia e do isolamento social** – já estão indicadas em Decreto Estadual, acolho o aditamento de fls. 188/190, **estendendo os efeitos da liminar de fls. 77/78 ao novo ato normativo,** ou seja, conferindo interpretação conforme a Constituição **no sentido de considerar ineficaz a Lei n. 7.435, de 03 de fevereiro de 2021**, na parte que contrasta com a legislação estadual (Plano São Paulo).

Intimem-se a Prefeita e o Presidente da Câmara Municipal, encaminhando-se cópia do aditamento e da presente decisão para que prestem informações no prazo legal.

Fls. 80/84, 139/140, 183/186 e 192/193: A atividade do *amicus curiae* possui natureza meramente colaborativa, ou seja, sua intervenção na ação direta de inconstitucionalidade se justifica **não para defesa de direitos subjetivos**, como pretende o peticionário, mas para agregar subsídios que possam, eventualmente, contribuir para a qualificação da decisão a ser tomada pelo Tribunal (ADI 2.321-MC, Rel. Min. Celso de Mello, j. 25/10/2000).

No presente caso, ademais, já foram solicitadas informações à Prefeita e ao Presidente da Câmara Municipal, daí porque – reputando desnecessária a intervenção do SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE BAURU – indefiro o pedido de *"amicus curiae",* na linha do tem decidido o C. Órgão Especial em casos semelhantes (ADIN n. 2111853-19.2019.8.26.0000, Rel. Des. Jacob Valente, j. 02/12/2020; ADIN n. 2071539-94.2020.8.26.0000, Rel. Des. Moreira Viegas, j. 11/11/2020; ADIN n. 2017452-91.2020.8.26.0000, Rel. Des. Soares Levada, j. 26/08/2020; ADIN n. 2267429-05.2019.8.26.0000, Rel. Des. Renato Sartorelli, j. 27/05/2020; ADIN n. 2125984-67.2017.8.26.0000, Rel. Des. João Carlos Saletti, j. 12/12/2018; ADIN n. 1169

Int.

São Paulo, 8 de fevereiro de 2021.

FERREIRA RODRIGUES
Relator

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO FERREIRA RODRIGUES, liberado nos autos em 08/02/2021 às 20:42 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2012112-35.2021.8.26.0000 e código 140A6447.