Registro: 2020.0000340514

DECISÃO MONOCRÁTICA

Mandado de Segurança Cível Processo nº **0015722-79.2020.8.26.0000**
Relator(a): **FERREIRA RODRIGUES**
Órgão Julgador: **Órgão Especial**

Vistos.

[redacted] impetra o presente **mandado de segurança** insurgindo-se contra o **Decreto Municipal nº 59.403, de 07 de maio de 2020**, do PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO PAULO, que **institui regime emergencial de restrição de circulação de veículos no Município de São Paulo** (por conta da pandemia decorrente do coronavírus). Alega, em resumo, que esse decreto foi editado **com intuito de regulamentar** (i) a Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020, do Ministério da Saúde, que declarou emergência em saúde pública de importância nacional, em razão da pandemia do coronavírus; (ii) a Lei Federal nº 13.979/2020, que dispõe sobre medidas para enfrentamento dessa situação de emergência; e (iii) a Lei Federal nº 12.608/2012, que institui Política Nacional de Proteção e Defesa Civil; **expandindo, assim, outras medidas** determinadas pelos Decretos 59.283, de 19 de março de 2020 e 59.313, de 27 de março de 2020, que declararam situação de emergência e estado de calamidade pública em São Paulo.

Argumenta, entretanto, que **nenhum desses atos normativos permite a restrição de circulação de veículos**, e que medidas dessa natureza **só poderiam ser adotadas por recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária**, o que não ocorreu, daí porque – **reputando ilegal e abusivo o ato impugnado** - pede a concessão de ordem para que autoridade coatora não permita a imposição de multa de trânsito com base no questionado decreto, ou, caso alguma multa já tenha sido aplicada, que a considere nula, e se abstenha de anotar qualquer pontuação em seu prontuário.

Com a petição inicial vieram os documentos de fls. 07/44.

É o relatório.

É importante considerar, em primeiro lugar, que *"o mandado de segurança só tem fundamento quando a violação de direito individual é de tal ordem, clara e evidente, que exclui a necessidade de recorrer-se a interpretações mais ou menos controvertidas para reconhecer-lhe procedência; esta deve defluir imediata e pronta do simples cotejo entre o fato e o mandamento destinado a regê-lo"* (Arnald Wald, "Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária", Forense, Rio de Janeiro, 5ª edição, p. 122).

Não é esse, entretanto, o caso dos autos.

O impetrante se insurge contra o Decreto Municipal nº 59.403, de 07 de maio de 2020, do PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO PAULO, alegando (a) que a **restrição de circulação de veículos** imposta por esse ato normativo **extrapola o poder regulamentar**, e (b) que medidas dessa natureza só poderiam ser adotadas por recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

É importante considerar, entretanto, que a autoridade impetrada, **ao instituir a restrição** (objeto da impugnação), mediante ampliação do sistema de rodízios de veículos, **atuou no exercício de juízo discricionário**, adotando providência **que considerou necessária** para enfrentar a situação emergencial (**sem precedentes**) decorrente da pandemia do Covid-19.

Sob esse aspecto, levou em consideração a situação de emergência e o estado de calamidade pública, reconhecidos pelos Decretos nº 59.283, de 16 de março de 2020, e 59.291, de 20 de março de 2020, bem como a necessidade de medidas de vigilância epidemiológica com fundamento na Lei Federal nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020.

Assim, longe de incorrer em ilegalidade, o Prefeito, no caso, agiu dentro de contexto excepcional (decorrente da pandemia), introduzindo medida restritiva que considerou relevante na estratégia para garantir efetividade às determinações do Decreto 59.298/2020, que instituiu o período de quarentena na cidade.

Nesse caso, não vislumbro hipótese violação à disposição do artigo 3º, caput, e § 1º, da Lei Federal nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, e nem excesso injustificado do poder regulamentar, primeiro porque o rol de medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública, previsto no referido artigo 3º, não é exaustivo, e sim exemplificativo, conforme consta expressamente do caput do dispositivo; e depois porque o decreto de restrição de circulação de veículos, da forma como editado, **não pode ser interpretado como ato autônomo e isolado, como fim em si mesmo**, mas como providência adotada em ação planejada para complementar o **conjunto de outras medidas** de igual natureza, autorizadas pelo Prefeito Municipal, **em dedicado esforço para combater a propagação do vírus**.

No presente caso, essa restrição está associada à ideia de **isolamento** (previsto expressamente no art. 3º da Lei Federal 13.979/2020), ou seja, a medida restritiva (**ainda que se refira à veículos**) foi instituída para limitar a **circulação de pessoas**, e tentar controlar os contágios, evitando medidas mais drásticas no futuro.

Portanto, o ato impugnado não desbordou das diretrizes do art. 3º da Lei Federal 13.979/2020, nem incorreu em qualquer outro vício de ilegalidade; ao contrário, está apoiado em fundamento que destaca a preponderância do interesse público sobre o particular, o que, evidentemente, não pode ser considerado inadequado ou abusivo, **ainda que se tente argumentar com desnecessidade desse tipo de medida**.

De fato, diante da **velocidade de propagação do vírus** e da preocupação com **possível colapso do sistema de saúde**, bem como da **urgência na solução** (ou amenização) **do problema**, não se pode ter como **abusiva** ou **desarrazoada** a conduta do Prefeito Municipal, neste caso, voltada a prevenir (ou tentar prevenir) o agravamento da pandemia, mediante determinação de **isolamento mais abrangente**, ou **de forma que entendeu mais eficaz**, com a restrição de circulação de veículos automotores.

Em situações dessa natureza, se for possível à Administração adotar duas ou mais medidas igualmente razoáveis, então ao Poder Judiciário é vedado dizer qual delas mais atenderia ao interesse público.

Nesse sentido a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> *"Com efeito, se em determinada situação real o administrador reputar, em entendimento razoável (isto é, comportado pela situação, ainda que outra opinião divergente fosse igualmente sustentável), que se lhe aplica o conceito normativo vago e agir nesta conformidade, não se poderá dizer que violou a lei, que transgrediu o direito. Em assim sendo, evidentemente terá procedido dentro de uma liberdade intelectiva que, in concreto, o direito lhe facultava. Logo, não haveria título jurídico para que qualquer controlador de legitimidade, ainda que fosse o Judiciário, lhe corrigisse conduta, pois a este incumbe reparar violações de direito e não procedimentos que lhe sejam conformes.*
>
> *Induvidosamente, havendo litígio sobre a correta subsunção do caso concreto a um suposto legal concreto descrito mediante conceito indeterminado, caberá ao Judiciário conferir se a Administração, ao aplicar a regra, se manteve no campo significativo de sua aplicação ou se o desconheceu. Verificado, entretanto, que a Administração se firmou em uma intelecção perfeitamente cabível, ou seja, comportada pelo conceito ante o caso concreto − ainda que outra também pudesse sê-lo − desassistirá ao Judiciário assumir est'outra,*

> *substituindo o juízo administrativo pelo seu próprio. É que aí haveria um contraste de intelecções, igualmente possíveis. Ora, se a intelecção administrativa não contrariava o direito – este é o pressuposto do tópico sub examine – faleceria título jurídico ao órgão controlador de legitimidade para rever o ato, conforme dantes se disse"* ("Discricionariedade e controle jurisdicional", 2ª ed, São Paulo, Malheiros, 2007, p. 23/24).

É o posicionamento que deve prevalecer, mesmo diante da disposição do artigo 3º, § 1º, da Lei Federal 13.979/2020, pois a decisão impugnada, a par de constituir mera complementação de providências anteriores, e de encontrar respaldo no resultado de dados estatísticos sobre ocupação de leitos de UTI e de índices de isolamento, é justificável também pelo notório **agravamento da crise**, facilmente aferível pelos boletins diários divulgados pela Secretaria Municipal de Saúde, no Portal da Prefeitura do Município de São Paulo, o que atende aquela exigência.

Exigir maior precisão e robustez na demonstração do requisito do referido artigo 3º, § 1º (referente à indicação de evidências científicas e análise sobre informações estratégicas em saúde como condição para edição de medidas restritivas) – **enquanto dia após dia ocorre o avanço da contaminação e o aumento significativo do número de vítimas fatais** – demonstraria apego demasiado no trato de questões burocráticas, em detrimento do **precioso** e **curto tempo** de que dispõem os governantes, **nesse período de emergência**, para adotar providências em defesa da saúde e da vida, sobretudo diante da situação de vulnerabilidade em que se encontra a população, e da possibilidade de colapso na rede hospitalar.

Não custa lembrar, sob esse aspecto, o que o Supremo Tribunal Federal decidiu, recentemente, nessa questão:

> "No presente momento, existe uma ameaça séria, iminente e incontestável ao funcionamento de todas as políticas públicas que visam a proteger a vida, saúde e bem estar da população.
>
> A gravidade da emergência causada pela pandemia do coronavírus (COVID-19) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis e tecnicamente sustentáveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde" (ADPF 672/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 08/04/2020).

E dentre as medidas possíveis, o isolamento social (**autorizado expressamente pela Lei Federal nº 13.979/2020**) constitui um dos principais instrumentos de combate à propagação do vírus, e ainda que possa acarretar insatisfação às pessoas afetadas (pela restrição provisória à liberdade de locomoção), deve ser entendido como providência necessária e de interesse público, **daí porque não há falar em ofensa ao princípio da razoabilidade**.

Aliás, a vulneração aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade somente pode ser invocada diante de algum despropósito gritante, de algo desarrazoado, bizarro, que inquestionavelmente vulnere valores de maior hierarquia na ordem jurídica, **o que não é o caso**.

Assim, não se pode ter como configurada, **no ato da autoridade impetrada**, qualquer hipótese de patente ilegalidade ou abuso de poder, sempre lembrando que o mandado de segurança, segundo definição do artigo 1º da Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009, é remédio concedido para proteger direito líquido e certo, assim entendido aquele "que resulta de fato capaz de ser comprovado de plano (RSTJ 4/1.427, 27/140), por documento inequívoco (RTJ 83/130, 83/855, RSTJ 27/169), e independentemente de exame técnico" (RTFR 160/329). É necessário que o pedido seja apoiado "em fatos incontroversos, e não em fatos complexos, que reclamam produção e cotejo de provas" (RTJ 124/948). "Não se admite a comprovação 'a posteriori" do alegado (RJTJESP 112/225); Ou seja, "com a inicial, deve o impetrante fazer prova indiscutível, completa e transparente de seu direito líquido e certo. Não é possível trabalhar à base de presunções" (STJ - 2ª Turma, RMS 929-SE, rel. Min. José de Jesus Filho), apud, "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Theotônio Negrão, Editora Saraiva, 2012, 44ª edição (nota nº 10ª referente ao artigo 1º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009).

Além do mais, considerando que o ato impugnado é dotado de ampla generalidade e abstração, **possuindo conteúdo tipicamente normativo**, sua validade não pode ser impugnada **por meio de mandado de segurança** "em face do óbice da Súmula 266/STF" (RMS 44.529/TO, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 12/05/2016).

Não custa lembrar, sob esse aspecto, que "Mandado de Segurança contra lei em tese é todo aquele que tenha por objeto ato normativo abstratamente considerado" (AgInt no AREsp nº 963.188/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 22/11/2016).

No mesmo sentido: MS 15.407/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31.5.2013; AgRg no RMS 36.971/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012.

E ainda:

> "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. **IMPETRAÇÃO COM LEI EM TESE**. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 266/STF. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. 1. **A orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não cabimento de mandado de segurança impetrado contra ato oficial expedido no exercício do poder regulamentar estatal, por se enquadrar na categoria de lei em tese**..." (AgInt no RMS 61592/SP, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, j. 21/11/2019).

Ante o exposto, **julgo extinto o processo**, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, denegando-se a segurança, com fundamento no art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, deferidos ao impetrante os benefícios da Assistência Judiciária.

São Paulo, 14 de maio de 2020.

FERREIRA RODRIGUES

Relator