



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

**EXCELENTÍSSIMA AUTORIDADE JUDICIÁRIA DA ____ VARA DA
FAZENDA PÚBLICA DO FORO CENTRAL DA COMARCA DE PORTO
ALEGRE:**

URGENTE (MEDIDAS EMERGENCIAIS PARA
ENFRENTAMENTO AO COVID-19 - TRANSPORTE
PÚBLICO)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, pelas *Promotorias de Justiça de Habitação e Defesa da Ordem Urbanística de Porto Alegre, de Defesa dos Direitos Humanos e do Consumidor*, representadas pelos agentes signatários, com base no artigo 127, *caput*, e no artigo 129, inciso III, ambos da Constituição Federal; art.25, IV, letra "a", da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); artigos 1º, incisos IV e VI, e 5º, I, da Lei Federal nº 7.347/85 - Lei da Ação Civil Pública; vem à presença de Vossa Excelência, amparado nos dados colhidos no Procedimento Administrativo de Acompanhamento de Políticas Públicas n.º 01202.000.130/2020, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA,
COM TUTELA DE URGÊNCIA,** contra o

MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE, pessoa jurídica de direito público interno, com sede na Rua Siqueira Campos, n.º 1300, 12º andar, nesta Capital, devendo ser citado na pessoa de seu representante



legal, Exmo. Senhor Prefeito Municipal de Porto Alegre (art. 94, inciso IX, da Lei Orgânica do Município de Porto Alegre), pelos seguintes fundamentos de fato e de direito:

1. DOS FATOS:

O início do ano de 2020 foi tomado por notícias sobre a doença denominada **COVID-19**, causada pelo coronavírus **SARS-CoV-2**. Relatos dão conta de que o primeiro caso ("paciente zero") se deu na China em 17 de novembro de 2019¹.

Desde então, a doença se alastrou pelo mundo, já tendo infectado mais de sete milhões de pessoas, com número superior a quatrocentos mil mortes². No Brasil, o primeiro caso foi confirmado no dia 26/02/2020, havendo em 07/06/2020 mais de 600.000 (seiscentos mil) infectados e mais de 36.000 (trinta e seis mil) mortes. No Rio Grande do sul já são 12 (doze) mil casos e 683 mortes³.

No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) classificou como pandemia⁴ a infecção causada pelo novo coronavírus, ou seja, momento em que uma doença se espalha por diversos continentes com transmissão sustentada entre humanos, cobrando dos governos ações compatíveis com a gravidade da situação, para evitar aumento substancial e repentino de demanda e o colapso do sistema de saúde em âmbito local, e que, dentre as medidas previstas para evitar a propagação do vírus, está a proibição de aglomerações, quarentena/isolamento social e restrições no transporte público.

¹Conforme <https://oglobo.globo.com/sociedade/coronavirus/coronavirus-china-busca-homem-que-seria-paciente-zero4-meses-depois-do-primeiro-caso-24310222> (acesso em 07.06.20)

² Conforme <https://www.covidvisualizer.com> (acesso em 07.06.20)

³ Conforme <https://www.covidvisualizer.com> (acesso em 07.06.20) e <https://ti.saude.rs.gov.br/covid19/> (acesso em 07.06.20).

⁴ Conforme <https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus> (acesso em 08.06.20)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Assim como a nível federal foi editada a Lei nº 13.979/2020, dispondo sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do *coronavírus*, igualmente o Estado do Rio Grande do Sul e o Município de Porto Alegre publicaram seus respectivos atos normativos a fim de conter a disseminação do Coronavírus. As medidas que têm sido adotadas, como em todo mundo, buscam, dentre outras, evitar aglomerações e a manter o distanciamento social, de forma a dar condições para o aparelhamento do sistema de saúde e a garantir que ele não entre em colapso.

Nesse prisma, a Promotoria de Justiça de Habitação e Defesa da Ordem Urbanística instaurou vários expedientes de acompanhamento e fiscalização das ações desenvolvidas pelo Estado e Município nos temas relacionados à Pandemia devida ao COVID-19 e, dentre eles, o que embasa a presente ação civil pública, o PAp n. 01202.000.130/2020, tendo como objeto o **TRANSPORTE COLETIVO URBANO e RURAL DE PASSAGEIROS**, conforme definido em sua Portaria:

Acompanhamento e fiscalização de cumprimento das medidas emergenciais previstas no Decreto Estadual nº 55.240 de 10 de maio de 2020, que institui o Sistema de Distanciamento Controlado para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo novo Coronavírus (COVID-19) no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul, e reitera a declaração de estado de calamidade pública em todo o território estadual e dá outras providências, especificamente sobre as medidas atinentes à fiscalização pelas autoridades estaduais e municipais dos condicionantes sobre o transporte coletivo urbano e rural de passageiros, público ou privado, nos termos do art. 14 do Decreto Estadual e nos protocolos das medidas sanitárias segmentadas, instituídas por meio do Decreto Estadual n. 55.269/2020 (disponível em: <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br>), assim como, no que não for conflitante, as medidas definidas nos arts. 28 a 37 do Decreto Municipal nº 20.534/20, alterado pelo Decreto Municipal nº 20.549/2020 (DOC. 1)

O acompanhamento das políticas públicas em questão tem como base as determinações contidas nas normas estaduais e municipais e, mais recentemente, o Decreto nº 55.240, publicado em 10/05/2020, do governo



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Rio Grande do Sul, que instituiu o chamado modelo de *Distanciamento Controlado*⁵ e estabeleceu regras a serem observadas aos setores durante o período de Pandemia, definidas como medidas PERMANENTES e SEGMENTADAS.

Em relação ao transporte público, como medidas permanentes, além das regras gerais de distanciamento social e interpessoal, uso de máscaras e etiqueta respiratória, o Decreto Estadual fixou também medidas de cumprimento obrigatório por todos os operadores do sistema de mobilidade, como higienização e ventilação dos veículos, informação adequada (art. 14), sendo que a determinação de lotação máxima de passageiros passa a ser definida nos Protocolos das medidas sanitárias segmentadas, aplicáveis à respectiva Região (inc. XIII).

O Município de Porto Alegre, nessa modelagem, passou a ser integrante da região R09 e R10, a qual, na semana em curso, está classificada com a bandeira LARANJA – risco médio, conforme Anexo II do Decreto Estadual nº 55.298, de 07 de junho de 2020, que determinou a aplicação das medidas sanitárias segmentadas definidas nos Protocolos constantes do Anexo I deste Decreto. A bandeira LARANJA, segundo protocolo da Secretaria Estadual da Saúde, estabelece que no transporte coletivo de passageiros (municipal e metropolitano tipo Comum) **o teto de operação⁶ corresponde a 60% da capacidade total do veículo.**

Ocorre que, apesar da modelagem do Distanciamento Controlado, o Município de Porto Alegre, que possui normativa própria, o Decreto nº 20.534, de 31/03/2020 (e suas atualizações), deixa de atender, em relação ao segmento transporte, as determinações contidas na norma estadual, pois, em seu artigo 30, autoriza o transporte coletivo de passageiros observada, **além da capacidade de passageiros sentados, a lotação**

⁵ Conforme: <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br> (Acesso em: 08/06/2020)

⁶ Segundo explicação constante do documento PROTOCOLOS. MODELO DE DISTANCIAMENTO CONTROLADO DO RS, disponível em <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br/> (acesso em 06.06.20), “o teto de operação também pode sinalizar o percentual máximo de lotação de um serviço”



máxima de passageiros em pé limitados a 10 (dez) nos ônibus comuns e a 15 (quinze) nos ônibus articulados.

Além de ultrapassar o teto de operação (lotação) estabelecido pelo Estado aos veículos que realizam o transporte coletivo na cidade de Porto Alegre, o Município **não demonstra ter justificativa técnico-sanitária, com base em evidências científicas⁷, para adoção do critério utilizado para definição desse patamar** - capacidade total de passageiros sentados mais 10 passageiros em pé ou 15 em veículos articulados -.

No acompanhamento realizado pelo Ministério Público, instado, o Município referiu que os critérios para a adoção desse parâmetro foram baseados em análise (I) do avanço da pandemia no âmbito municipal, (II) da necessidade de oferta do transporte, (III) da demanda dos passageiros e (IV) nos critérios técnicos de operacionalização do transporte (**DOC.2**, despachos e respostas do Município, em especial o evento 54, p.11).

Ora, tais critérios são basicamente alicerçados em análises utilitaristas do ponto de vista do serviço e não em aspectos sanitários. Tampouco encontra ressonância nas próprias diretrizes fixadas pelo ente, fulcradas que também estão no *distanciamento social e interpessoal*. **Avulta claro não ser possível garantir o distanciamento social e interpessoal em veículos em que as viagens, com fluxo intenso de pessoas e capacidade esgotada de assentos, são realizadas com passageiros sentados lado a lado, além de mais 10 ou 15 pessoas em pé.**

Além do desajuste formal com a norma estadual e a falta de transparência sobre o embasamento sanitário ao critério adotado, o Ministério Público passou a ter conhecimento, por reclamações encaminhadas ao órgão, pela imprensa e pelas redes sociais, quase que

⁷ Para se ter uma visão geral sobre as medidas que podem ser adotadas, veja-se o estudo de referência "Transporte público e Covid-19" disponível em: https://ceri.fgv.br/sites/default/files/publicacoes/2020-05/covid_e_mobilidade_urbana_0.pdf (acesso em 08.06.20)



diuturnamente, **de superlotação e condições inadequadas de lotação nos veículos que realizam o transporte coletivo na cidade de Porto Alegre, em evidente risco sanitário aos usuários do serviço e como fator de disseminação da doença** (DOC. 3 – matérias de jornais e de redes sociais).

Colacionam-se, aqui, manchetes de algumas dessas notícias:

Mesmo com maior oferta de horários, ônibus seguem lotados em Porto Alegre

Problema tem acontecido diariamente nos horários de pico de início de manhã e final de tarde

11/05/2020 | 13:52
Por **Gabriel Guedes**



Sul21

Você está em: **Capa / Cidades** / Usuários questionam redução de linhas e lotação de ônibus: 'dizem pra se distanciar, mas aproximam'

Usuários questionam redução de linhas e lotação de ônibus: 'dizem pra se distanciar, mas aproximam'

Publicado em: junho 4, 2020

Passageiros e motoristas de linhas que podem ser suspensas afirmam que ônibus circulam lotados em Porto Alegre

Associação dos Transportadores de Passageiros alega redução no número de passageiros para diminuir oferta

© 26/05/2020 - 09h42min

A diligência do Ministério Público (DOC.4) também pode constatar condições de segurança sanitária inadequadas aos usuários nos terminais e paradas de ônibus:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

(...) em relação ao Viaduto Jorge Mendes Ribeiro, não constatei no horário diligenciado, ou seja, entre 18h30min e 19h dia 01/06/2020 a lotação de veículos, entretanto, pelas fotos constatei que apesar de grande parte dos usuários estarem fazendo uso de máscaras, a distância entre as pessoas era menos de 2 metros. Outrossim, ao percorrer o equipamento urbanístico, não visualizei qualquer tipo de marcação ou placa informativa sobre os cuidados com prevenção sobre a pandemia COVID19. Com relação ao Terminal Triângulo, localizado na Av. Assis Brasil, nesta Capital, também não observei qualquer tipo de informativo aos usuários no tocante aos cuidados com prevenção. Igualmente, realizei diligência na área do Centro Histórico em duas oportunidades, horários distintos dentro do horário de pico manhã e tarde, nas Avenidas Salgado Filho, Borges de Medeiros, Terminal Praça Parobé, Av. João Pessoa, conforme fotos abaixo. Por conseguinte, certifico que foi realizada também diligência no Bairro Cavalhada e Ipanema, nas Avenidas Eduardo Prado, Juca Batista, nos dias 04 e 05 de junho início da manhã e final da tarde. Nesse local foi constatado que veículos trafegavam com passageiros em pé, alguns com um número expressivo de usuários em nessas condições (em pé): Linhas Restinga D67, com número expressivo de passageiros em pé; Restinga/Tristeza, às 17h30min, lotado; Restinga 210, às 7h50min, com passageiros em pé, dia 05/06/2020.

Soma-se a essas inadequações outra preocupação: a notícia de que, tendo havido inicialmente restrições às atividades econômicas, com diminuição da demanda, **diversos itinerários (linhas) e horários do serviço oferecido à população tiveram que ser igualmente reduzidos**, a fim de manter a viabilidade econômica do serviço (conforme **DOC. 2** - despachos e respostas do Município). Para agravamento do quadro, nos últimos dias, ainda, houve divulgação em mídia da pretensão da ATP de suspender outras 12 linhas de ônibus na Capital, pretensão esta negada pelo Executivo Municipal (**DOC. 5 - notícia e resposta do Município**).

Além disso, apesar da redução de linhas e horários, observa-se que desde o final de abril houve liberações, autorizadas em decretos (Decretos n. 20.540, 20.541, 20.549, 20.551, 20.564, 20.583), para retomada gradativa das atividades econômicas na cidade de Porto Alegre, iniciando pela construção civil, seguido pelas atividades desenvolvidas pelas micro e pequenas empresas, indústria e mais recentemente comércios, shoppings, bares e restaurantes, dentre outros. A retomada das atividades econômicas traz evidente impacto na demanda do serviço de transporte público,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

esperando-se o aumento de circulação de pessoas⁸. Todavia, não há notícias concretas de que a oferta do serviço público, outrora reduzida, esteja sendo ou será normalizada, **impondo aos usuários viagens, em especial em horários de pico, em veículos com capacidade máxima atingida, sem garantir o distanciamento, ou impondo longas esperas em paradas igualmente lotadas, sem marcação de distanciamento, sinalização e informação adequadas.**

Não há dúvidas de que esse aumento esperado da demanda pressiona o serviço, gerando significativo aumento do risco sanitário. Por seu turno, as medidas de enfrentamento à pandemia devem ser sistêmicas: ao lado da restrição e liberação gradativa de atividades econômicas e imposição de uma série de obrigações a empregadores e trabalhadores, o transporte público, enquanto serviço essencial e direito fundamental, deve ser, nesse momento de anormalidade, igualmente objeto de preocupação (e regulação) por parte do poder público.

Ademais, a preocupação com a segurança sanitária no transporte público da Capital avulta ainda mais neste momento em que se observa **escalada no número de casos confirmados de COVID-19 e da ocupação dos leitos de UTI em Porto Alegre** (vide notícias recentes, **DOC. 09**).

Conforme dados do boletim epidemiológico datado de 07/06/20⁹, Porto Alegre apresenta 1672 casos confirmados, 3407 em análise, 4127 negativos e 44 óbitos.

O gráfico a seguir evidencia o acumulado de casos confirmados e óbitos por CoVID-19, entre moradores de Porto Alegre, por data de notificação e dia do óbito:

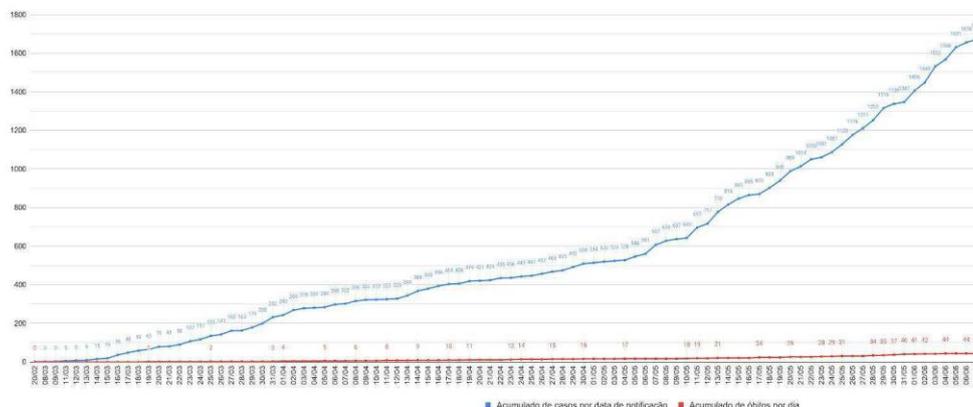
⁸ Ainda que a EPTC venha monitorando e fazendo ajustes em linhas e horários, parece inexorável a ocorrência de tal situação

⁹ Disponível

em: http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/sms/usu_doc/2020_06_07_boletim_covid_sms_77.pdf (acesso em 07.06.20)

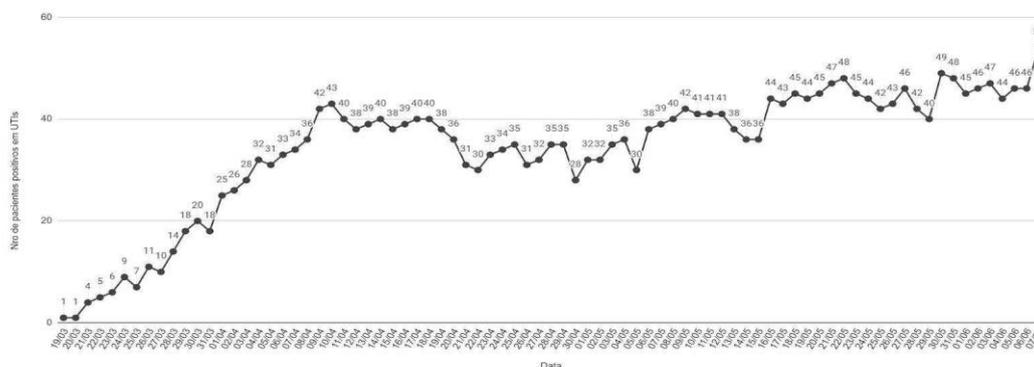


ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO



Por outro lado, consulta ao dashboard das UTIs dos hospitais de Porto Alegre, realizada no dia 08 de junho de 2020, às 14:55¹⁰, evidencia uma taxa de ocupação de 78,70%, com 62 casos COVID confirmados e 35 suspeitos.

O gráfico a seguir evidencia o total de pacientes internados em UTI (todos os tipos) por COVID-19 por dia¹¹, em Porto Alegre:



Conforme se pode observar, os gráficos e números evidenciam a ascensão da curva de casos e internações em UTIs por COVID-19 em Porto Alegre, constatando-se, como (infelizmente) era de se esperar, um **avanço da pandemia em âmbito municipal**, o que leva a uma maior preocupação com a efetividade das medidas sanitárias adotadas – sendo o transporte público um dos ambientes que pode trazer maior risco - como forma de evitar a disseminação do contágio.

¹⁰Disponível em <https://docs.google.com/spreadsheets/d/e/2PACX-1vTwiPdNvBfVAYGVXKzmWxWlpQLuPwf28zVY3PhqBw5qZ6D4sppyXj5IIsIEOUfBBipAyqnGTUHX-IRV/pubhtml> (acesso em 08.06.20)

¹¹ dados do boletim epidemiológico



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Em razão dessas preocupações e desajustes normativos, já no dia 28/05/2020, o Ministério Público, pelos Promotores de Justiça signatários, encaminhou **Recomendação** ao Prefeito do Município de Porto Alegre para que fossem observadas, no que tange ao transporte coletivo público municipal (urbano e rural) e metropolitano, as determinações sanitárias estaduais do Modelo de Distanciamento Controlado no Município de Porto Alegre, estabelecidas nos Decretos Estaduais nºs 55.240/20 e 55.269/20, como forma de conter o avanço da Covid19, em especial no que tange à lotação máxima estabelecida para os veículos, com a adoção das seguintes medidas (**DOC.6-RECOMENDAÇÃO**).

A recomendação visou (a) à adequação imediata do Decreto Municipal nº 20.534 à norma estadual, naquilo que for menos restritivo; (b) à adequação das operações de transporte público, observando a lotação máxima autorizada para o segmento e o atendimento eficiente e seguro dos usuários no serviço, garantindo-se itinerários (linhas) e horários suficientes para atender, no patamar legal, a demanda; e (c) à fiscalização, pelos órgãos municipais responsáveis, acerca do cumprimento das proibições e das determinações estabelecidas nos Decretos nºs 55.240/20 e 55.241/20, assim como do Decreto Municipal nº 20.534 naquilo que não for conflitante, bem para que sejam efetivamente cumpridas as medidas emergenciais no âmbito do Município.

Na sua resposta (**DOC. 7-resposta**), o Município, em suma, alegou que o modelo de distanciamento controlado proposto pelo Estado não se mostra o mais adequado para o enfrentamento à disseminação do Covid-19 em Porto Alegre, devendo ser mantido o atual modelo municipal de combate à pandemia. Referiu que o Estado, no âmbito de sua competência que rege os interesses gerais de uma região, não pode se sobrepor ao interesse eminentemente local, cuja competência e autonomia para dispor pertence aos municípios. Não haveria hierarquia entre normas municipais, estaduais e federais, competindo a cada ente atuar nos limites das atribuições definidas constitucionalmente. Alegou que os municípios têm competência para editar normas de controle sanitário e epidemiológico que



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

restringam liberdades individuais ou que melhor se amoldem aos interesses específicos locais para o enfrentamento da pandemia, independentemente de tais regras serem mais ou menos restritivas do que aquelas estipuladas em normas estaduais e federais. Aludiu que o modelo de distanciamento controlado proposto pelo Estado afronta a competência do município de planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde, além de violar a competência municipal de executar ações de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 18, IV, da Lei n. 8.080/90) e editar normas sobre interesse local, derivando: (a) da competência material comum, para promover ações de defesa da saúde (art. 23, II, e art. 30, VII, da CF), bem como (b) da competência legislativa suplementar, para editar normas locais, para legislar sobre questões locais vinculadas ao direito à saúde (art. 24, XII, e art. 30, I e II, da CF). No tocante ao transporte, o Município afirma que o modelo estadual não poderia prever a capacidade máxima dos ônibus do sistema municipal de transporte público, porque isso viola a competência do Município para regulamentar e gerir o serviço de transporte público municipal, sendo competência municipal garantida na Constituição Federal, nos termos do art. 30, V, da CF e que cabe ao Município regular matéria sobre interesse local.

Embora o teor da resposta, mas sabedor e atento também com a crise pela qual passa o serviço do transporte público da Capital, assim como tendo em vista o advento, posteriormente à Recomendação, do Decreto Estadual n. 55.285/20 (alterando o Decreto n. 55.240/20) - que passou a permitir aos Municípios o estabelecimento de medidas sanitárias específicas em razão do interesse local, desde que apresentado ao Estado um plano estruturado de prevenção e enfrentamento à epidemia do novo Coronavírus (COVID-19), com medidas de proteção à saúde pública devidamente embasadas em evidências científicas -, o Ministério Público continuou investindo na via extrajudicial. Propôs ao Município o encaminhamento de uma solução conciliatória via MEDIAR-MP, em especial buscando consensuar com o ente sobre a necessidade da realização do plano estruturado previsto



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

no decreto estadual ou mesmo da elaboração de um estudo técnico, subscrito por profissionais com responsabilidade técnica, estabelecendo o critério sanitário adequado para o transporte público.

Embora realizado o ato, não se obteve êxito na finalidade esperada (**DOC. 08 – MEDIAR**), uma vez que o Município insistiu no sentido de que seja reconhecida sua competência para, nos termos do art. 30, I e II, da CRFB, com base em dados técnicos, editar normas específicas, ainda que divergentes das estaduais, de acordo com o interesse local, bem como de que, em razão da publicação do Decreto Estadual n. 55.285, de 31 de maio de 2020, resta prejudicado o questionamento relativo à taxa de ocupação do transporte público coletivo municipal.

Assim, (i) verificando **graves problemas de aglomeração** dos usuários no transporte público de Porto Alegre em tempos de pandemia, expondo a população, trabalhadores e usuários a maior risco sanitário e de disseminação do vírus, (ii) havendo o **desajuste regulatório** entre os entes federativos e a **ausência de interesse do Município em atender à determinação estadual** e, por fim, (iii) mostrando-se absolutamente **questionável a decisão** adotada pelo Município **para a definição do parâmetro de capacidade máxima de lotação dos veículos**, fixado com base em “critérios técnicos de operacionalização” do serviço, conforme oferta e demanda (**DOC.2**, evento 54, p.11), **pois não garante um distanciamento interpessoal adequado e não está embasado em justificativa técnico-sanitária e científica plausível**, não resta outra alternativa ao Ministério Público, na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, na forma do art. 127 e ss. da Constituição Federal, senão o ajuizamento da presente ação.



2. DOS FUNDAMENTOS JURIDICOS

2.1. DA REPARTIÇÃO DAS COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS

O artigo 24 da Constituição Federal estabelece a competência legislativa concorrente dos entes da federação, repartindo verticalmente a competência entre União, Estados e Distrito Federal para editar normas acerca de diversos temas como, no que concerne ao tema em comento, a **proteção e defesa da saúde** (art. 24, XII). Segundo o referido dispositivo, a União deve limitar-se ao estabelecimento de normas gerais sobre os matérias repartidas (art. 24, § 1º), sendo competência dos Estados e do Distrito Federal complementar tais normas gerais para preencher os vazios da lei federal, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades local, não sendo possível, evidentemente, contrariar os critérios mínimos estabelecidos, sob pena de inconstitucionalidade.

Os Municípios, a despeito de não serem referidos no art. 24, têm garantida a oportunidade de legislar suplementarmente aos outros entes federais a partir do momento em que o art. 30, I e II, da CF/88, lhes possibilita complementar as legislações federal e estadual em assuntos de interesse local, no que couber. É indispensável referir que, assim como a legislação complementar estadual não deve desbordar às regras gerais estabelecidas pelo ente federal, eventual regramento municipal deve ser harmônico com relação à disciplina estabelecida tanto pela União, quanto pelo Estado. Não é possível, portanto, que o Município edite normas flexibilizando as previsões federais e estaduais, admitindo-se tão somente o aumento da proteção através da publicação de normas de caráter mais restritivo.

No que tange à distribuição das competências administrativas/materiais, a Constituição Federal estabelece a competência comum da União, dos Estado, Distrito Federal e Municípios para cuidar da saúde (art. 23, II e IX), do que se extrai que todos os entes federados



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

podem atuar diretamente na matéria, consideradas as limitações regulamentadas para o caso concreto.

Nesse sentido, dispõem os artigos 23, 24 e 30 da Lei Maior:

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; (...)

Art. 24 - Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde; (...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Art. 30 - Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; (...)

Na estrutura federativa brasileira, os Estados-membros e os Municípios não dispõem de autonomia ilimitada para se organizarem, pois apenas o poder constituinte originário apresenta essa característica. Logo, por simetria, imperativa a observância, pelos entes federados inferiores, dos princípios e regras gerais fixados na Lei Maior, principalmente as normas referentes às competências de cada uma das unidades federadas.

No Estado do Rio Grande do Sul, e por extensão nos Municípios que o integram, a observância das normas insculpidas na Constituição Federal resta positivada, expressamente, nos artigos 1º e 8º, *caput*, da Carta da Província, que assim preceituam:

Art. 1º - O Estado do Rio Grande do Sul, integrante com seus Municípios, de forma indissolúvel, da República Federativa do Brasil, proclama e adota, nos limites de sua autonomia e competência, os princípios fundamentais e os direitos individuais,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

coletivos, sociais e políticos universalmente consagrados e reconhecidos pela Constituição Federal a todas as pessoas no âmbito de seu território. (...)

Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, reger-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição. (...)

Convém observar, nessa linha, que, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a explicitação da *competência concorrente* para legislar no campo da *proteção e defesa da saúde* (artigo 24, inciso XI, da Constituição Federal), relativamente à crise decorrente da pandemia do coronavírus, veio posta na **ADI n.º 6.341**, ajuizada pelo PDT (Partido Democrático Trabalhista) contra a Medida Provisória n.º 926/2020. Em sede cautelar, o Ministro Marco Aurélio certificou que as providências da União “não afastam atos a serem praticados por Estado, o Distrito Federal e Município considerada a competência concorrente na forma do art. 23, inciso II, da Lei Maior” (decisão de 24 de março de 2020).

Nesse feito chama a atenção que, por ocasião do julgamento em plenário, segundo consta do Informativo STF n. 973¹², **“a Corte enfatizou que a emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), não implica, nem menos autoriza, a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do estado de direito democrático.** As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual e, sim, também, para o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O estado de direito democrático garante também o direito de examinar as razões governamentais e o direito da cidadania de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante as emergências, quando são obrigados a justificar suas ações. **O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve**

¹²ADI 6341 MC-Ref/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, julgamento em 15.4.2020. (ADI-6341) (Informativo 973)



seguir parâmetros materiais a serem observados pelas autoridades políticas. Esses agentes públicos devem sempre justificar as suas ações, e é à luz dessas ações que o controle dessas próprias ações pode ser exercido pelos demais Poderes e, evidentemente, por toda sociedade. Sublinhou que o pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo a omissão em relação às ações essenciais exigidas pelo art. 23 da CF.”

Já no âmbito do pedido de **Suspensão de Liminar n.º 1.309**, o Ministro Dias Toffoli endossou expressamente a compreensão do Ministro Marco Aurélio, no sentido de que seria permitida a Prefeitos Municipais a edição de decretos tratando de medidas de enfrentamento da pandemia; contudo, chamou atenção para o fato de que as providências estatais devem se dar mediante **“ações coordenadas e devidamente planejadas pelos entes e órgãos competentes”**, seguindo, basicamente, as diretrizes do Ministério da Saúde. De importante para o tema desta ação, foi consignado que decisões isoladas, “que atendem apenas a uma parcela da população, e de uma única localidade, parecem mais dotadas do potencial de ocasionar desorganização na administração pública como um todo, atuando até mesmo de forma contrária à pretendida” (decisão de 1º de abril de 2020).

Essas decisões seguem a linha do entendimento já consagrado pelo Pretório Excelso, no sentido de que, relativamente às competências fixadas nos artigos 23 e 24 da Lei Maior, entre as quais se inclui as que dizem respeito à *saúde*, os Municípios podem apenas *suplementar* a legislação federal e estadual, jamais contrariando seu conteúdo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL, LIMITES DA COMPETÊNCIA MUNICIPAL. LEI MUNICIPAL QUE PROÍBE A QUEIMA DE PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR E O USO DO FOGO EM ATIVIDADES AGRÍCOLAS. LEI MUNICIPAL Nº 1.952, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1995, DO MUNICÍPIO DE PAULÍNIA. RECONHECIDA REPERCUSSÃO GERAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 23, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, Nº 14, 192, § 1º E 193, XX E XXI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E ARTIGOS 23, VI E VII, 24, VI E 30, I E II DA CRFB. 1. **O Município é competente**



para legislar sobre meio ambiente com União e Estado, no limite de seu interesse local e desde que tal regramento seja e harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, VI c/c 30, I e II da CRFB).

2. O Judiciário está inserido na sociedade e, por este motivo, deve estar atento também aos seus anseios, no sentido de ter em mente o objetivo de saciar as necessidades, visto que também é um serviço público. 3. In casu, porquanto inegável conteúdo multidisciplinar da matéria de fundo, envolvendo questões sociais, econômicas e políticas, não é permitido a esta Corte se furtar de sua análise para o estabelecimento do alcance de sua decisão. São elas: (i) a relevante diminuição – progressiva e planejada – da utilização da queima de cana-de-açúcar; (ii) a impossibilidade do manejo de máquinas diante da existência de áreas cultiváveis acidentadas; (iii) cultivo de cana em minifúndios; (iv) trabalhadores com baixa escolaridade; (v) e a poluição existente independentemente da opção escolhida. 4. Em que pese a inevitável mecanização total no cultivo da cana, é preciso reduzir ao máximo o seu aspecto negativo. Assim, diante dos valores sopesados, editou-se uma lei estadual que cuida da forma que entende ser devida a execução da necessidade de sua respectiva população. Tal diploma reflete, sem dúvida alguma, uma forma de compatibilização desejável pela sociedade, que, acrescida ao poder concedido diretamente pela Constituição, consolida de sobremaneira seu posicionamento no mundo jurídico estadual como um standard a ser observado e respeitado pelas demais unidades da federação adstritas ao Estado de São Paulo. 5. Sob a perspectiva estritamente jurídica, é interessante observar o ensinamento do eminente doutrinador Hely Lopes Meireles, segundo o qual "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância." (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121.) 6. Função precípua do município, que é atender diretamente o cidadão. Destarte, não é permitida uma interpretação pelo Supremo Tribunal Federal, na qual não se reconheça o interesse do município em fazer com que sua população goze de um meio ambiente equilibrado. 7. Entretanto, impossível identificar interesse local que fundamente a permanência da vigência da lei municipal, pois ambos os diplomas legislativos têm o fito de resolver a mesma necessidade social, que é a manutenção de um meio ambiente equilibrado no que tange especificamente a queima da cana-de-açúcar. 8. Distinção entre a proibição contida na norma questionada e a eliminação progressiva disciplina na legislação estadual, que gera efeitos totalmente diversos e, caso se opte pela sua constitucionalidade, acarretará esvaziamento do comando normativo de quem é competente para regular o assunto, levando ao completo descumprimento do dever deste Supremo Tribunal Federal de guardar a imperatividade da Constituição. 9. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.952, de 20



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

de dezembro de 1995, do Município de Paulínia. (RE 586224, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 05/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal – STF, em decisão preferida em 08 de abril de 2020 pelo Ministro Alexandre de Moraes, no âmbito da **ADPF n.º 672**¹³, que discute, exatamente, a repartição das competências entre os entes da Federação e os atos praticados pela União, Estados e Municípios no contexto do enfrentamento da pandemia do COVID-19, senão vejamos:

(...) 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). (...) Em momentos de acentuada crise, o fortalecimento da união e a ampliação de cooperação entre os três poderes, no âmbito de todos os entes federativos, são instrumentos essenciais e imprescindíveis a serem utilizados pelas diversas lideranças em defesa do interesse público, sempre com o absoluto respeito aos mecanismos constitucionais de equilíbrio institucional e manutenção da harmonia e independência entre os poderes, que devem ser cada vez mais valorizados, evitando-se o exacerbamento de quaisquer personalismos prejudiciais à condução das políticas públicas essenciais ao combate da pandemia de COVID-19. Lamentavelmente, contudo, na condução dessa crise sem precedentes recentes no Brasil e no Mundo, mesmo em assuntos técnicos essenciais e de tratamento uniforme em âmbito internacional, é fato notório a grave divergência de posicionamentos entre autoridades de níveis federativos diversos e, inclusive, entre autoridades federais componentes do mesmo nível de Governo, acarretando insegurança, intranquilidade e justificado receio em toda a sociedade. (...) A Constituição Federal, em diversos dispositivos, prevê princípios informadores e regras de competência no tocante à proteção da saúde pública, destacando, desde logo, no próprio preâmbulo a necessidade de o Estado Democrático assegurar o bem-estar da sociedade. Logicamente, dentro da ideia de bem-estar, deve ser destacada como uma das principais finalidades do Estado a efetividade de políticas públicas destinadas à saúde. O direito à vida e à saúde aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa

¹³ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 672 - Distrito Federal. Relator: Min. Alexandre de Moraes Repte.(s) :Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Nesse sentido, a Constituição Federal consagrou, nos artigos 196 e 197, a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantindo sua universalidade e igualdade no acesso às ações e serviços de saúde. 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. (...)Em respeito à Separação de Poderes, ao Presidente da República, como força motriz na condução do Estado nos regimes presidencialistas, compete à chefia da administração pública federal no planejamento e na execução de políticas públicas de âmbito nacional, visando a atenuação dos efeitos sociais e econômicos da pandemia. (...)Em relação à saúde e assistência pública, inclusive no tocante à organização do abastecimento alimentar, a Constituição Federal consagra, nos termos dos incisos II e IX, do artigo 23, a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Igualmente, nos termos do artigo 24, XII, o texto constitucional prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde; permitindo, ainda, aos Municípios, nos termos do artigo 30, inciso II, a possibilidade de suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local; devendo, ainda, ser considerada a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a consequente descentralização da execução de serviços e distribuição dos encargos financeiros entre os entes federativos, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990). As regras de repartição de competências administrativas e legislativas deverão ser respeitadas na interpretação e aplicação da Lei 13.979/20, do Decreto Legislativo 6/20 e dos Decretos presidenciais 10.282 e 10.292, ambos de 2020, observando-se, de "maneira explícita", como bem ressaltado pelo eminente Ministro MARCO AURÉLIO, ao conceder medida acauteladora na ADI 6341, "no campo pedagógico e na dicção do Supremo, a competência concorrente". (...).

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal também já sinalizou para outro aspecto de suma importância para o desate da questão: o de que são determinantes, quando se trata de avaliar medidas de proteção do direito à vida e à saúde (artigos 5º, *caput*, 6º e 196, todos da Lei Maior), os chamados *princípios da prevenção e da precaução*, que impõem a prevalência das escolhas que ofereçam proteção mais ampla aos direitos fundamentais em questão.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Com efeito, nos autos das **ADPFs n.º 668 e n.º 669**, em que se discute a legitimidade de campanha publicitária do Governo Federal (*O Brasil Não Pode Parar*), o Ministro Luis Roberto Barroso, ao apreciar pedido de concessão de medida cautelar, primeiro assentou que medidas como as que determinam o fechamento de escolas e comércio são necessárias de acordo com a “opinião unânime da comunidade científica sobre o tema, conforme manifestações da Organização Mundial de Saúde, do Ministério da Saúde, do Conselho Federal de Medicina e da Sociedade Brasileira de Infectologia”. Depois – e é este o fator a ser agora enfatizado –, o Ministro registrou que “o Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência consolidada no sentido de que, em matéria de tutela ao meio ambiente e à saúde pública, **devem-se observar os princípios da precaução e da prevenção**”. Equivale a dizer que, “havendo qualquer dúvida científica acerca da adoção da medida sanitária de distanciamento social (...) a questão deve ser solucionada em favor do bem saúde da população” (decisão de 31 de março de 2020).

Nesse sentido, aliás, já se encaminhava o entendimento do STF, ao menos relativamente a questões ambientais, conforme consta do Informativo n.º 857/2017:

Os Municípios podem legislar sobre Direito Ambiental, desde que o façam fundamentadamente. Com base nesse entendimento, a Segunda Turma negou provimento a agravo regimental. A Turma afirmou que **os Municípios podem adotar legislação ambiental mais restritiva em relação aos Estados-Membros e à União**. No entanto, é necessário que a norma tenha a devida motivação. (ARE 748206 AgR/SC, rel Min. Celso de Mello, julgamento em 14.3.2017).

Mesmo antes da pandemia da COVID-19, o Supremo Tribunal Federal já vinha reconhecendo a incidência dos princípios da precaução e da prevenção aos campos sanitário e ambiental:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. MEDIDAS DE CONTENÇÃO DAS DOENÇAS CAUSADAS PELO AEDES AEGYPTI. ARTIGO 1º, §3º, INCISO IV DA LEI N. 13.301, DE 27 DE JUNHO DE 2016. PERMISSÃO DA INCORPORAÇÃO DE MECANISMOS DE CONTROLE VETORIAL POR



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

MEIO DE DISPERSÃO POR AERONAVES MEDIANTE APROVAÇÃO DAS AUTORIDADES SANITÁRIAS E DA COMPROVAÇÃO CIENTÍFICA DA EFICÁCIA DA MEDIDA. POSSIBILIDADE DE INSUFICIÊNCIA DA PROTEÇÃO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. VOTO MÉDIO. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. ARTIGOS 225, §1º, INCISOS V E VII, 6º E 196 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INAFASTABILIDADE DA APROVAÇÃO PRÉVIA DA AUTORIDADE SANITÁRIA E DA AUTORIDADE AMBIENTAL COMPETENTE. ATENDIMENTO ÀS PREVISÕES CONSTITUCIONAIS DO DIREITO À SAÚDE, AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO E AOS PRINCÍPIOS DA PRECAUÇÃO E DA PREVENÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. 1. Apesar de submeter a incorporação do mecanismo de dispersão de substâncias químicas por aeronaves para combate ao mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika à autorização da autoridade sanitária e à comprovação de eficácia da prática no combate ao mosquito, o legislador assumiu a positivação do instrumento sem a realização prévia de estudos em obediência ao princípio da precaução, o que pode levar à violação à sistemática de proteção ambiental contida no artigo 225 da Constituição Federal. 2. **A previsão legal de medida sem a demonstração prévia de sua eficácia e segurança pode violar os princípios da precaução e da prevenção, se se mostrar insuficiente o instrumento para a integral proteção ao meio ambiente equilibrado e ao direito de todos à proteção da saúde.** 3. **O papel do Poder Judiciário em temas que envolvem a necessidade de consenso mínimo da comunidade científica, a revelar a necessidade de transferência do locus da decisão definitiva para o campo técnico, revela-se no reconhecimento de que a lei, se ausentes os estudos prévios que atestariam a segurança ambiental e sanitária, pode contrariar os dispositivos constitucionais apontados pela Autora em sua exordial, necessitando, assim, de uma hermenêutica constitucionalmente adequada, a assegurar a proteção da vida, da saúde e do meio ambiente.** 4. Em atendimento aos princípios da precaução e da prevenção, bem como do direito à proteção da saúde, portanto, confere-se interpretação conforme à Constituição, sem redução de texto, ao disposto no inciso IV do §3º do artigo 1º da Lei nº 13.301/2016, para fixar o sentido segundo o qual a aprovação das autoridades sanitárias e ambientais competentes e a comprovação científica da eficácia da medida são condições prévias e inafastáveis à incorporação de mecanismos de controle vetorial por meio de dispersão por aeronaves, em atendimento ao disposto nos artigos 225, §1º, incisos V e VII, 6º e 196 da Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 5592, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 09-03-2020 PUBLIC 10-03-2020)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

além de impor normativa alienígena, desprezou norma técnica mundialmente aceita. Conteúdo jurídico do princípio da precaução. Ausência, por ora, de fundamentos fáticos ou jurídicos a obrigar as concessionárias de energia elétrica a reduzir o campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica abaixo do patamar legal. Presunção de constitucionalidade não elidida. Recurso provido. Ações civis públicas julgadas improcedentes. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 479 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, à luz dos arts. 5º, caput e inciso II, e 225, da Constituição Federal, da possibilidade, ou não, de se impor a concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, por observância ao princípio da precaução, a obrigação de reduzir o campo eletromagnético de suas linhas de transmissão, de acordo com padrões internacionais de segurança, em face de eventuais efeitos nocivos à saúde da população. 2. **O princípio da precaução é um critério de gestão de risco a ser aplicado sempre que existirem incertezas científicas sobre a possibilidade de um produto, evento ou serviço desequilibrar o meio ambiente ou atingir a saúde dos cidadãos, o que exige que o estado analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais.** 3. Não há vedação para o controle jurisdicional das políticas públicas sobre a aplicação do princípio da precaução, desde que a decisão judicial não se afaste da análise formal dos limites desses parâmetros e que privilegie a opção democrática das escolhas discricionárias feitas pelo legislador e pela Administração Pública. 4. Por ora, não existem fundamentos fáticos ou jurídicos a obrigar as concessionárias de energia elétrica a reduzir o campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica abaixo do patamar legal fixado. 5. Por força da repercussão geral, é fixada a seguinte tese: no atual estágio do conhecimento científico, que indica ser incerta a existência de efeitos nocivos da exposição ocupacional e da população em geral a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos gerados por sistemas de energia elétrica, não existem impedimentos, por ora, a que sejam adotados os parâmetros propostos pela Organização Mundial de Saúde, conforme estabelece a Lei nº 11.934/2009. 6. Recurso extraordinário provido para o fim de julgar improcedentes ambas as ações civis públicas, sem a fixação de verbas de sucumbência. (RE 627189, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-066 DIVULG 31-03-2017 PUBLIC 03-04-2017)

Vale dizer, a Suprema Corte brasileira, em questões ambientais e, por consequência, sanitárias, admite a atividade legislativa suplementar das Comunas, desde que respeitadas as normativas editadas pelos entes



federados mais amplos, admitindo-se apenas a imposição de regras mais restritivas voltadas a uma *proteção reforçada* do meio ambiente e da saúde. Em outras palavras, a flexibilização ou a redução do nível de proteção oferecido ao meio ambiente ou à saúde por leis ou atos administrativos da União ou do Estado não podem ser promovidas pelo Município, sob pena de desrespeito às regras de competência constitucionalmente fixadas e ao princípio da precaução.

Sobre o princípio da precaução e sua aplicação ao âmbito sanitário, Carlos Podalirio Borges de Almeida e outros¹⁴ esclarecem:

O conceito de risco quando utilizado em **epidemiologia**, pode ser caracterizado pela probabilidade de ocorrência de um determinado agravo em uma população. No entanto, mais que um conceito técnico, sua avaliação e controle são processos complexos. **Na medida em que os riscos envolvem questões sociais, biológicas, políticas, econômicas, entre outras, acaba sendo um desafio o desenvolvimento de políticas públicas que contemplem essas diferentes dimensões. Os riscos à saúde são monitorados pelos sistemas de vigilância**, que começaram a se desenvolver no Brasil pela década de 1970, em seu início voltados à vigilância dos principais agravos que acometiam a população e criação de normas sanitárias, sob a coordenação do Ministério da Saúde. Com a criação do Sistema Único de Saúde, a vigilância em saúde é descentralizada e suas ações são ampliadas, incluindo atualmente a vigilância de doenças transmissíveis e não transmissíveis, ambiental, sanitária, da saúde do trabalhador, da situação de saúde e ações de promoção da saúde. (...) **A avaliação de risco possibilita identificar e estimar, de maneira sistemática e eficiente, os possíveis efeitos adversos à saúde das pessoas e do ambiente, quando estes estão expostos a algum agente ou fator.** Envolve diferentes dimensões, como a dimensão social, a dimensão biológica, a dimensão política, a dimensão econômica e a dimensão tecnológica, o que gera um desafio para toda a sociedade. **Um dos meios mais utilizados na contemporaneidade para gerenciar o risco é o PP. Esse princípio foi introduzido internacionalmente em 1982 pela Organização das Nações Unidas (ONU) através da "Carta Mundial para a Natureza".** Essa carta determinava que quando uma atividade não é completamente compreendida ela não deve ter prosseguimento. Tal determinação foi reconhecida como um

¹⁴ ALMEIDA, Carlos Podalirio Borges de e outros. Conceito de Risco e Princípio da Precaução na Vigilância Sanitária de Alimentos. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/321894276_Conceito_de_Risco_e_Principio_da_Precacao_na_Vigilancia_a_Saude_A_Vigilancia_Sanitaria_de_Alimentos_Como_Cenario_de_Pratica. Acesso em: 03 abr. 2020.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

parâmetro para mensuração de risco ou em situações desconhecidas, além de ser acrescentado às políticas públicas voltadas para esse fim. Mais tarde, em 1992, **o PP foi definido como "a tomada de ação prudente quando há suficiente evidência científica de que a falta de ação pode implicar em dano, e quando a ação pode ser justificada com base em julgamentos razoáveis de custo-benefício"**. Esse princípio é utilizado especialmente quando está intrincada uma baixa medida de certeza científica e é pressuroso operar com relação a um risco potencialmente alto sem aguardar pelos resultados das pesquisas científicas.

Como se percebe, o princípio da precaução determina que, em um ambiente de incerteza científica, os riscos sanitários devem ser considerados em sua potencialidade mais intensa, de modo que as medidas a serem tomadas com antecedência para impedir ou reduzir o impacto de sua ocorrência efetiva devem corresponder a esse cenário mais grave. Aliás, é exatamente essa a linha que vem sendo adotada no Brasil, e em grande parte do mundo, para combater o coronavírus.

Em resumo, a partir das premissas estabelecidas pela Corte Maior (a saber: de que a legislação em matéria de saúde pública é de competência concorrente entre os entes federativos, de que as ações devem ser coordenadas a partir das orientações imprimidas pela União e de que o enfrentamento da pandemia é regido pelos princípios da precaução e da prevenção), devendo ser justificadas em critério científico, decorre, de modo evidente, a conclusão de que, no conflito entre normativas de entes federativos distintos, **devem prevalecer as normas gerais emanadas da União e, em seguida, as dos Estados, podendo os Municípios, à luz das particularidades locais, suplementá-las apenas para intensificar o nível de proteção já conferido**, sendo rigorosamente indevida – e, portanto, inconstitucional – qualquer redução do patamar de cuidado estabelecido em atos normativos nacionais ou estaduais.

Dessa forma, o Município de Porto Alegre, ao desconsiderar as limitações impostas pelo Decreto Estadual n.º 55.240/2020, deixou de respeitar as normas de distribuição de competência previstas na Constituição Federal e, pela flexibilização nos critérios atinentes à lotação



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ao transporte (art. 30) - **sem justificativa técnico-sanitária autorizadora** -, viola também o princípio da precaução, razão pela qual se afiguram ilegítimos os dispositivos impugnados, merecendo ser retirados do mundo jurídico.

Indispensável referir que o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em 08 de abril de 2020, indeferiu pedido liminar em Mandado de Segurança impetrado pelo Município de Espumoso contra ato do Governador do Estado do Rio Grande do Sul, consistente na edição do Decreto n.º 55.154/2020¹⁵. No MS, o Município pugna pela concessão da segurança objetivando a suspensão dos efeitos dos arts. 5 e 17 do referido Decreto, ou seja, em suma, almeja a abertura do comércio local, de modo que prevaleçam as disposições do Decreto Municipal, que flexibiliza a proibição, em situação idêntica à verificada no caso em comento.

O Desembargador Francisco José Moesch, assim fundamentou sua magistral decisão:

(...) Como visto, estamos vivenciando uma grave crise de saúde pública de alcance internacional, tendo sido atingidos todos os países, seja em maior ou menor grau. De igual forma, incontroverso, que as medidas de distanciamento social, convencionado "isolamento social", incluídas as que importam a restrição de funcionamento de estabelecimento comerciais, são fundamentais para que seja controlado o avanço da pandemia instaurada, evitando-se um colapso no sistema de saúde e, a conseqüente, mortandade de pessoas infectadas, como se tem notícias que vem ocorrendo em vários países. Por outro lado, também não resta dúvida sobre a importância das atividades dos estabelecimentos comerciais, industriais, agropecuários, de prestação de serviços em geral e do trabalho dos profissionais liberais, para a manutenção da economia. Além disso, também incontestável que todos precisam trabalhar, a fim de garantir o cumprimento das obrigações fiscais e tributárias, trabalhistas e sociais, pagamento de fornecedores e etc.. Contudo, o momento exige a tomada de decisões e medidas, por parte das autoridades sanitárias e competentes, que alcancem a coletividade em geral, indo além dos interesses locais de cada Município, pois a disseminação do vírus é muito rápida e severa. Como reconhecido pelas autoridades sanitárias, há muita incerteza quanto à pandemia, de modo que o risco vem sendo avaliado periodicamente e, como consequência, as próprias medidas

¹⁵ Nº 70084125665 (Nº CNJ: 0050925-92.2020.8.21.7000) 2020/CÍVEL.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

adotadas são revistas. Apesar de estarmos vivendo um momento de emergência, são necessárias ações coordenadas e equilibradas com a autoridade nacional, por parte de todos os entes federativos, incluindo os Municípios. Conforme prevê a Constituição Federal, em seu art. 196, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Esta norma não há de ser vislumbrada como apenas mais uma regra jurídica inócua e sem efetividade. A saúde é direito de todos, direito inalienável e subjetivo, sendo que, em paralelo, é dever do Estado; se este não age no amparo da diretriz traçada pela regra, o direito à saúde do cidadão não será, por isto, afetado. A proteção à inviolabilidade do direito à vida deve prevalecer em relação a qualquer outro interesse estatal, já que sem ela os demais interesses socialmente reconhecidos não possuem o menor significado ou proveito, não sendo possível nesse momento, privilegiar o exercício da atividade econômica em detrimento da saúde da população. Na lição de Alexandre de Moraes: *A Constituição da República consagra ser a Saúde 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 de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou por meio de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado (CF, art. 197)*. **A competência dos Municípios, no que diz respeito ao direito à saúde, é concorrente, cabendo aos mesmos, por meio dos Poderes Executivo e Legislativo, atuarem de forma suplementar aos atos editados pela União e os Estados. Portanto, há necessidade de adoção de uma política sanitária nacional e estadual, que deve ser implementada pelos Municípios, pois a flexibilização das medidas de distanciamento e restrição social pode levar a um estado de agravamento no quadro de evolução da pandemia, com proporções mais sérias e que ocasionem medidas restritivas ainda mais rígidas para que seja possível controlar a evolução do COVID-19.** Especificamente, em relação ao Estado do Rio Grande do Sul, como alegado pela autoridade coatora em suas informações, até a data de 24/03/2020, o Estado apresentava 2.726 casos notificados de Coronavírus e até 06/04/2020, haviam sido confirmados 481 casos e 08 óbitos. Conforme dados da Secretaria Estadual de Saúde, o Estado do Rio Grande do Sul está no 14º lugar em casos confirmados, se comparado com o restante dos Estados em nível nacional. E, registrado que a taxa de mortalidade pelo Coronavírus é mais alta entre as pessoas idosas, as quais, compõem 20% do total da população do Rio Grande do Sul. Logo, verifica-se que o Governo do Estado, com base na análise de informações estratégicas em saúde e dados científicos, em consonância com as orientações da Organização Mundial de Saúde (OMS) e com as medidas determinadas pelo Governo Federal, está estabelecendo medidas de saúde pública que possam prevenir e enfrentar a propagação da epidemia do COVID-19, tendo a medida de restrição do contato humano, se mostrado, até agora, como uma das mais eficazes



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

neste processo. Importa salientar ainda, a séria responsabilidade dos administradores públicos, inclusive, dos Prefeitos Municipais, ao não adotarem as medidas necessárias para controlar a grave crise sanitária que estamos enfrentando, não sendo possível aceitar o argumento do ora impetrante, no sentido de não existir nenhum caso em sua circunscrição, tendo em vista que a contaminação se dá na maioria dos casos de forma assintomática e, também, por inexistir testagem em massa. Por fim, também corroborando a gravidade do contexto atual decorrente da pandemia causada pelo COVID-19, em 07 de abril de 2020, o Ministério de Desenvolvimento Regional, através da Portaria nº 872, reconheceu o estado de calamidade pública no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul. Assim, em que pese os relevantes argumentos trazidos pelo Município/impetrante, tenho que não se mostra prudente e até responsável, permitir a suspensão do Decreto Estadual nº 55.154/2020, que prevê medidas restritivas de funcionamento do comércio, a fim de obstar o crescimento descontrolado no Estado do Rio Grande do Sul, do COVID-19, de acordo com as recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS) e do próprio Ministério da Saúde deste país. Com essas considerações, tenho que não demonstrada violação a direito líquido e certo a justificar concessão da liminar pleiteada. Diante disso, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.

Além disso, o ato normativo impugnado, também deixa de observar as determinações jurídicas sobre as ações e serviços de saúde contidas na própria **Constituição Estadual**, conforme se colhe dos seguintes dispositivos:

Art. 242 - As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada do Sistema Único de Saúde no âmbito do **Estado**, observadas as seguintes diretrizes:

(...) II - **integralidade na prestação de ações preventivas, curativas e reabilitadoras, adequadas às diversas realidades epidemiológicas;**(...)

Art. 243 - Ao Sistema Único de Saúde no âmbito do **Estado**, além de suas atribuições inerentes, incumbe, na forma da lei:

I - **coordenar e integrar as ações e serviços estaduais e municipais de saúde individual e coletiva;**

II - **definir as prioridades e estratégias regionais de promoção da saúde;** (...)

VII - **realizar a vigilância sanitária¹⁶, epidemiológica¹⁷, toxicológica e farmacológica;** (...)

¹⁶ Segundo art. 6, § 1º, da Lei n. 8.080/90 "Entende-se por vigilância sanitária um conjunto de **ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde**, abrangendo: I - o controle de bens de consumo que, direta ou



Ademais, no âmbito do Sistema Único de Saúde¹⁸, a estratégia de combate à pandemia da COVID-19, por tratar-se de um problema de saúde nacional, encontra-se sob a coordenação da União¹⁹. Por isso, as medidas restritivas a serem adotadas nos âmbitos estadual e municipal devem respeitar os balizamentos emanados do governo federal.

A atuação dos Municípios, especificamente, é mais limitada ainda, já que devem agir apenas a partir das orientações oriundas não só da União, mas também do Estado que integre, à luz das necessidades sanitárias do momento. Nem mesmo a justificativa do interesse local infirma tal conclusão, pois se está diante de uma calamidade pública que **tem escala nacional e regional**, a demandar, assim, ações coordenadas e sistêmicas, sob pena de as diversas formas de atuação de cada ente federativo acabarem frustrando todos os esforços de controle da pandemia.

E em se tratando de normas de enfrentamento à epidemia, logo, de saúde pública, tampouco socorre, em relação às disposições atinentes ao transporte público, o exercício da competência plena municipal prevista no artigo 30, inciso V, da Constituição Federal: *organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.* O dispositivo, à evidência,

indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo; e II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.”

¹⁷ Segundo art. 6, § 2º, da Lei n. 8.080/90 “Entende-se por vigilância epidemiológica um conjunto de ações que proporcionam **o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva**, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos.”

¹⁸ Art. 198 da CF: “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: I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo; (...)”

¹⁹ Plano de Contingência Nacional para Infecção Humana pelo Coronavírus COVID-19, do Ministério da Saúde, Disponível em: <https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2020/fevereiro/13/plano-contingencia-coronavirus-COVID19.pdf>. Acesso em: 07.06.2020.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

versa sobre a competência **ordinária** do ente municipal na organização e prestação do serviço, ou seja, em tempos de normalidade, fugindo a esta regra eventuais medidas adotadas, que afetem o serviço, por ocasião da declaração de estado de calamidade e para enfrentamento à pandemia, como no caso em tela.

Não cabe ao ente local, assim, *sponte sua*, adotar regulamentação mais flexível ou branda do que a federal e a estadual, podendo apenas suplementar as medidas de controle e cuidado indicadas pelas unidades federadas maiores para restringir mais ainda alguns aspectos da vida social e econômica, em atendimento a particularidades locais.

Ponderando sobre a escala das ações sanitárias, pertinente trazer à baila trechos do artigo publicado no site CONJUR, pelo Promotor de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Gustavo Livio Dinigre²⁰, conforme segue:

Quanto aos Estados, ainda, é importante destacar o desenvolvimento, até aqui, de uma lógica de combate à pandemia regionalizada a partir das unidades federativas estaduais. De um lado, é verdade, a Lei 8.080 prevê o princípio da descentralização políticoadministrativa com ênfase na descentralização para os municípios (artigo 7º, XI, "a"). Mas, do outro, é notória a precária estrutura do sistema de saúde da imensa maioria dos municípios. Apenas a título de ilustração, nove em cada dez municípios não possuem sequer leitos de UTI [1]. Os pacientes desses municípios acabam sendo "exportados" para outras cidades-pólo. Surge então a necessidade de coordenação e articulação realizada a partir de uma instância federativa mais gregária do que a municipal. **Em momento de extrema anormalidade, revela-se imprescindível a atuação concatenada e articulada entre os municípios de uma mesma região e, principalmente, destes com o governo estadual, que assumiu a dianteira da regulação de expressiva parcela dos leitos do SUS no âmbito do seu território, direcionando pacientes de um município cujo sistema de saúde já colapsou para outro que ainda possua vagas. A direção estadual do SUS é, portanto, extremamente importante. Diante desse cenário, aos Estados-membros cabe certo protagonismo no que diz respeito também à deliberação normativa de quais atividades podem continuar funcionando e quais devem ser suspensas, pois é a vista estadual que permite um olhar**

²⁰ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-02/gustavo-livio-divisao-competencias-normativas-pandemia> (acesso em 07.06.20)



mais completo sobre a situação geral de cada região, sem menosprezar as particularidades de seu território, inclusive no que toca à evolução da pandemia. Por fim, incumbe aos municípios suplementar a legislação estadual, adaptar a legislação estadual e a federal às suas peculiaridades e legislar sobre assuntos de interesse local (artigo 30, I e II, CF/88). (...)”

Como admitem as próprias autoridades sanitárias, há muita incerteza acerca da pandemia, de modo que o risco vem sendo revisto periodicamente, à luz da evolução do conhecimento científico sobre a matéria. Mesmo que já se esteja no nível de emergência em saúde pública e estado de transmissão comunitária²¹, o mais grave, ainda assim é preciso que as ações estratégicas para o combate da doença sejam definidas a partir da coordenação nacional e estadual, sob pena de instaurar-se o caos no País.

Dessa forma, como compete ao Município apenas SUPLEMENTAR a legislação estadual, NO QUE COUBER, não é possível a edição de Decreto Municipal com normas diametralmente opostas às estabelecidas pelo Decreto Estadual, comprometendo o pacto federativo e a harmonia do sistema de competência concorrente.

Além disso, na tutela de interesses humanos, quando houver conflito entre legislações, deve prevalecer sempre aquela mais restritiva²², voltadas a evitar o contato entre pessoas e minorar o contágio pelo vírus, por conferir maior proteção ao bem jurídico tutelado.

²¹ Segundo Portaria n.º 454/2020 do Ministério da Saúde é declarado, para todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus, de modo que se intensificaram as medidas de isolamento social.

²² Lembrando aqui do argumento **pro homine** que deve prevalecer na interpretação das normas garantidoras de direitos. Segundo Flávia Piovesan, In Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Versão eletrônica. “...no plano de proteção dos direitos humanos interagem o Direito Internacional e o Direito interno movidos pelas mesmas necessidades de proteção, prevalecendo as normas que melhor protejam o ser humano, tendo em vista que a primazia é da pessoa humana. Os direitos internacionais constantes dos tratados de direitos humanos apenas vêm a aprimorar e fortalecer, nunca a restringir ou debilitar, o grau de proteção dos direitos consagrados no plano normativo constitucional.”



2.2. DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE

O direito à saúde vem assegurado pela Constituição da República de 1988 como direito fundamental nos artigos 6º e 196, decorrente do direito à vida e da dignidade da pessoa humana. Incumbe ao Estado a obrigação de provê-lo a todos os que dele necessitem, seja mediante prestações, seja como deveres de proteção.

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.

Na ordem jurídico-constitucional, o direito fundamental à saúde comunga de dupla fundamentalidade, formal e material, das quais se revestem os direitos fundamentais em geral, especialmente em virtude de seu regime jurídico privilegiado. No posfácio de sua obra, Alexy²³ cauciona que *"que os direitos fundamentais, independentemente de sua formulação mais ou menos precisa, têm a natureza de princípios e são mandamentos de otimização"*.

O principal consectário do enquadramento de uma norma na categoria dos direitos fundamentais é o **reconhecimento da sua supremacia hierárquica** – não apenas do ponto de vista formal, mas também axiológico – e, conseqüentemente, da sua **força normativa** diferenciada. A fundamentalidade de que se revestem tais direitos não pode passar despercebida ao intérprete, a quem cabe, através da hermenêutica especificamente constitucional, extrair deles o significado que proporcione máxima possibilidade de gerar efeitos práticos.

²³ ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Traduzido por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.



Essa força normativa, segundo Konrad Hesse²⁴, é o condicionamento recíproco entre a Constituição jurídica e a realidade político-social. Por conseguinte, o direito à saúde assegurado pelo constituinte originário deve ser atestado mediante a otimização das políticas sociais e econômicas, que visem à **redução do risco de doenças e de agravos**, *ipsis litteris*:

Elas condicionam-se mutuamente, mas não dependem, pura e simplesmente, uma da outra. Ainda que não de forma absoluta, a Constituição jurídica tem significado próprio. **Sua pretensão de eficácia apresenta-se como elemento autônomo no campo de forças do qual resulta a realidade do Estado. A Constituição adquire força normativa na medida em que logra realizar essa pretensão de eficácia.** (*grifos nossos*).

O decano do Supremo Tribunal Federal, Ministro Celso de Mello, no julgamento do RE 393175 AgR/RS, irretocavelmente assentou que:

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. **O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional** (RE 393175 AgR, relator min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 02.02.2007). (*grifos nossos*).

A relevância do direito fundamental também é vista no direito comparado, colacionando-se, como exemplo, as lições de Ronald Dworkin²⁵, ao analisar o julgamento da Suprema Corte dos Estados Unidos no caso da

²⁴ HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

²⁵ DWORKIN, Ronald. A victory bigger than we knew. *The New York Review of Books*, v. 59, n. 13, 2012.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Affordable Care Act, aduzindo sobre a importância de um sistema que garanta o *health care*, ou seja, os cuidados à saúde.

Ainda, o direito à saúde não se encontra condicionado à regulamentação infraconstitucional, a teor do que prescreve o art. 5º, §1º, da CF/88: "*As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata*". Nesse ínterim, precedente da Excelsa Corte:

Cumprasse assinalar que a essencialidade do direito à saúde fez com que o legislador constituinte qualificasse, como prestações de relevância pública, as ações e serviços de saúde (CF, art. 197), em ordem a legitimar a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário naquelas hipóteses em que os órgãos estatais, anomalmente, deixassem de respeitar o mandamento constitucional, frustrando-lhe, arbitrariamente, a eficácia jurídico-social, seja por intolerável omissão, seja por qualquer outra inaceitável modalidade de comportamento governamental desviante. Tenho para mim, desse modo, presente tal contexto, que **o Estado não poderá demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhe foi outorgado pelo art. 196 da Constituição, e que representa – como anteriormente já acentuado – fator de limitação da discricionariedade político-administrativa do poder público, cujas opções, tratando-se de proteção à saúde, não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social.** (STA 175 AgR, rel. min. Gilmar Mendes, voto do min. Celso de Mello, j. 17-3-2010, DJE de 30-4-2010.) (*grifos nossos*).

O cumprimento do dever político-constitucional, consagrado no art. 196 da Carta da República, consistente na obrigação de assegurar, a todos, a proteção à saúde (deveres de proteção), representa fator que, associado a um imperativo de solidariedade social, impõe-se ao Poder Público, qualquer que seja a dimensão institucional em que atue no plano de nossa organização federativa. Imperioso citar brilhante voto do Ministro Celso de Mello, no bojo do Agravo de Instrumento 452312:

Tal como pude enfatizar, em decisão por mim proferida no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal, em contexto assemelhado ao da presente causa (Pet 1.246/SC), **entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado a**



todos pela própria Constituição da República (art. 5º, *caput* e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo - uma vez configurado esse dilema - que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humanas. (*grifos nossos*).

2.3. DO DIREITO SOCIAL AO TRANSPORTE:

O direito ao transporte vem previsto expressamente no art. 6º da Constituição Federal como direito fundamental social:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Ingo W. Sarlet, a propósito da análise desse direito, no que diz com sua fundamentalidade material, leciona²⁶:

“Que a inserção de um direito ao transporte guarda sintonia com o objetivo de assegurar a todos uma efetiva fruição de direitos (fundamentais ou não), mediante a garantia do acesso ao local de trabalho, bem como aos estabelecimentos de ensino (ainda mais no contexto da proteção das crianças e adolescentes e formação dos jovens), serviços de saúde e outros serviços essenciais, assim como ao lazer e mesmo ao exercício dos direitos políticos, sem falar na especial consideração das pessoas com deficiência (objeto de previsão específica no artigo 227, § 2º, CF) e dos idosos, resulta evidente e insere o transporte no rol dos direitos e deveres associados ao mínimo existencial, no sentido das condições materiais indispensáveis à fruição de uma vida com dignidade.”

Nesse prisma, o direito ao transporte vem intimamente relacionado a outros direitos, destacando-se aqui o direito à cidade, previsto no artigo

²⁶ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-25/direitos-fundamentais-direito-fundamental-transporte-traz-novos-desafios-velhos-problemas> (acesso em 06.06.20)



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

182 da Constituição Federal, regulamentado pelo Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/01), na sua dimensão de acesso à cidade e assim também à mobilidade segura, adequada e eficiente (Lei nº 12.587/12), além de ser serviço público de natureza essencial e contínuo (artigos 30, V, 37 e 175 da CF e Lei n. 7.783/89, art.10, V).

Na dimensão da prestação do serviço aos usuários, a tutela da saúde, a proteção à vida e a prevenção a efetivos danos individuais, difusos ou coletivos impõe-se com a adequada e eficaz prestação do serviço público pelos concessionários (arts. 6º, incisos I, VI e VI, e 22 da Lei nº 8.078/90), deveres que exsurtem da contratualização com o Município, na forma do art. 6º da Lei nº 8.987/95, *in verbis*:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. (...)

Aqui, como no direito à saúde, aplica-se também ao transporte o regime jurídico-constitucional dos direitos fundamentais, afirmando-se a preservação, em especial a partir da eficácia irradiante e dos deveres de proteção (perspectiva objetiva), na maior medida possível, do núcleo essencial ou mínimo existencial do direito fundamental, inadmitindo-se, por parte do Estado, uma proteção insuficiente.

Nesse sentir, a doutrina constitucional mais abalizada vem sustentando que a atuação dos agentes estatais (Executivo, Legislativo e Judiciário) deve ser orientada por meio da incidência dos *princípios da vedação à proteção insuficiente e da proibição do excesso*, facetas do princípio da proporcionalidade. Por eles, "se de um lado, o ente estatal não pode atuar de modo excessivo, intervindo na esfera de proteção de direitos fundamentais a ponto de desatender os critérios da proporcionalidade ou mesmo a ponto de violar o núcleo essencial do direito fundamental em questão, também é certo que o Estado, por força dos deveres de proteção



aos quais está vinculado, também não pode omitir-se ou atuar de forma insuficiente na promoção e proteção de tal direito, sob pena de incorrer em violação da ordem jurídico-constitucional²⁷”

Por certo, a segurança do usuário no serviço de transporte coletivo público ganha especial enfoque e especial necessidade de proteção (deveres de proteção) em momento de Pandemia mundial, em que a proximidade e aglomeração de pessoas é cientificamente apresentada como elemento de maior propagação da doença causada pela Covid 19.

2.4. DA PANDEMIA E DAS MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO DETERMINADAS PELAS AUTORIDADES SANITÁRIAS. A disposição sobre o transporte coletivo urbano e metropolitano.

Além das recomendações da OMS, no âmbito interno o enfrentamento inicial a este grave cenário sanitário internacional foi dado pela Lei nº 13.979/2020²⁸, que “dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019”, permitindo o isolamento e a quarentena a serem decretados pelas autoridades administrativas competentes.

Tal ato legislativo federal restou regulamentado por diversos atos do Poder Executivo Federal, entre os quais a Portaria nº 356/GM/MS, de 11 de março de 2020, trazendo dispositivos sobre a regulamentação e operacionalização do disposto na lei federal. Na citada Portaria, estabelece-

²⁷ SARLET, Ingo W.; FENSTERSEIFER, Tiago. Notas sobre os deveres de proteção do Estado e a garantia da proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental. In: MORATO LEITE, José Rubens; FERREIRA, Helene Sivini; CAVALCANTI FERREIRA, Maria Leonor Paes (Orgs.). **Dano Ambiental na Sociedade de Risco**. São Paulo: Saraiva, 2012 p. 139.

²⁸ Portaria MS n. 188/2020 declarando “Emergência em Saúde Pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV)”,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

se que cabe ao Secretário de Estado e ao Município, por meio de ato formal, dispor a respeito da quarentena:

Art. 4º A medida de quarentena tem como objetivo garantir a manutenção dos serviços de saúde em local certo e determinado.

§ 1º A medida de quarentena será determinada mediante ato administrativo formal e devidamente motivado e deverá ser editada por **Secretário de Saúde do Estado, do Município**, do Distrito Federal ou Ministro de Estado da Saúde ou superiores em cada nível de gestão, publicada no Diário Oficial e amplamente divulgada pelos meios de comunicação.

§ 2º **A medida de quarentena será adotada pelo prazo de até 40 (quarenta) dias, podendo se estender pelo tempo necessário para reduzir a transmissão comunitária e garantir a manutenção dos serviços de saúde no território.**

Relativamente à economia nacional, a União editou o Decreto n.º 10.282/2020, especificando os serviços públicos e as atividades essenciais que deveriam ser preservados pelas restrições estaduais e locais para o combate ao coronavírus, nos seguintes termos:

Art. 1º - Este Decreto regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais.

Âmbito de aplicação

Art. 2º - Este Decreto aplica-se às pessoas jurídicas de direito público interno, federal, estadual, distrital e municipal, e aos entes privados e às pessoas naturais.

Serviços públicos e atividades essenciais

Art. 3º - 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. § 1º São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, tais como:

(...)

XXII - serviços de transporte, armazenamento, entrega e logística de cargas em geral;

(...)

§ 4º Para fins do cumprimento ao disposto neste Decreto, os órgãos públicos e privados disponibilizarão equipes devidamente preparadas e dispostas à execução, ao monitoramento e à fiscalização dos serviços públicos e das atividades essenciais. (...)

§ 6º As limitações de serviços públicos e de atividades essenciais, inclusive as reguladas, concedidas ou autorizadas somente poderão ser adotadas em ato específico e desde que em



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

articulação prévia do com o órgão regulador ou do Poder concedente ou autorizador.

§ 7º Na execução dos serviços públicos e das atividades essenciais de que trata este artigo devem ser adotadas todas as cautelas para redução da transmissibilidade da covid -19.

(...).

§ 9º **O disposto neste artigo não afasta a competência ou a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas competências e de seus respectivos territórios**, para os fins do disposto no [art. 3º da Lei nº 13.979, de 2020](#), observadas:

I - a competência exclusiva da União para fixar as medidas previstas na [Lei nº 13.979, de 2020](#), referentes ao uso dos seus bens e à prestação dos serviços públicos essenciais por ela outorgados; e

II - que a adoção de qualquer limitação à prestação de serviços públicos ou à realização de outras atividades essenciais diretamente reguladas, concedidas ou autorizadas pela União somente poderão ser adotadas com observância ao disposto no § 6º deste artigo.

(...)

Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por sua vez, podem declarar situação de emergência ou estado de calamidade pública, nos termos, respectivamente, dos artigos 7º, inciso VII, e 8º, inciso VI, da Lei n.º 12.608/2012, que "institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil - PNPDEC; dispõe sobre o Sistema Nacional de Proteção e Defesa Civil - SINPDEC e o Conselho Nacional de Proteção e Defesa Civil - CONPDEC; autoriza a criação de sistema de informações e monitoramento de desastres; altera as Leis nºs 12.340, de 1º de dezembro de 2010, 10.257, de 10 de julho de 2001, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.239, de 4 de outubro de 1991, e 9.394, de 20 de dezembro de 1996; e dá outras providências." A Portaria n.º 743/2020 do Ministério do Desenvolvimento Regional simplificou os requisitos para o reconhecimento federal de situação de anormalidade decretada pelos entes federados em decorrência do coronavírus.

No Estado do Rio Grande do Sul, em 19 de março de 2020, o governador Eduardo Leite regulamentou o assunto por meio do Decreto nº 55.128, declarando estado de calamidade pública em todo o território do Estado para fins de prevenção e enfrentamento à epidemia causada pelo



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

COVID-19, estabelecendo uma série de medidas limitadoras das atividades sociais e econômicas, em vista da propagação do coronavírus.

O referido instrumento sofreu várias alterações subsequentes pelos Decretos n.ºs 55.130/2020; 55.135/2020; 55. 136/2020; 55. 149/2020; 55.150/2020; 55.154/2020 e, por último, o **Decreto n.º 55.240/2020**, de 10 de maio de 2020, que revogou completamente os textos anteriores, com exceção da declaração de estado de calamidade em todo o território do Estado do Rio Grande do Sul, para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo VID-19. Referido Decreto instituiu o chamado "**Distanciamento Controlado**"²⁹ e estabeleceu critérios de avaliação e divisão do Estado em 20 regiões, avaliados com base na propagação da doença e na capacidade de atendimento, com 11 indicadores, como número de novos casos, óbitos e leitos de UTI disponíveis. Criou-se um sistema de bandeiras, com 4 níveis de restrições, aplicável a cada região, com protocolos permanentes e segmentados³⁰ a serem seguidos pelos diferentes setores econômicos.

Passaram a ser regras de cumprimento obrigatório em todo o território estadual, independentemente da Bandeira Final de cada Região, dentre outros, a observância (art.12) do distanciamento social (I), cuidados pessoais de higiene (II), etiqueta respiratória (III) e o distanciamento interpessoal mínimo de dois metros (IV), assim como o uso de máscaras de proteção facial (arts. 14, incisos I e XII, e 15).

Medidas Permanentes também foram fixadas em relação aos estabelecimentos (art.13) e, de especial interesse nesta ação, **ao transporte coletivo (art. 14). Para esse setor, são de observância**

²⁹ Disponível em <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br>. Acessado em: 08/06/2020.

³⁰ **Art. 11.** As medidas de prevenção e de enfrentamento à epidemia de COVID-19 definidas neste Decreto classificam-se em:

I - permanentes: de aplicação obrigatória em todo o território estadual independentemente da Bandeira Final aplicável à Região;

II - segmentadas: de aplicação obrigatória nas Regiões, conforme a respectiva Bandeira Final, com intensidades e amplitudes variáveis, definidas em Protocolos específicos para cada setor.



obrigatória, independente da classificação de bandeira, por todos os operadores do sistema de mobilidade, concessionários e permissionários do transporte coletivo e seletivo por lotação, bem como por todos os responsáveis por veículos do transporte coletivo e individual, público e privado, de passageiros, **medidas de higienização, ventilação, informação** e de **lotação máxima, esta definida nos Protocolos das medidas sanitárias segmentadas, aplicáveis à respectiva Região**, conforme a seguir:

- I - observar e fazer observar a obrigatoriedade, para ingresso e permanência nos veículos, do uso de máscaras de proteção facial por qualquer pessoa, em especial pelos passageiros, motoristas, cobradores e quaisquer outros empregados ou usuários;
- II - realizar limpeza minuciosa diária dos veículos com utilização de produtos que impeçam a propagação do vírus como álcool líquido setenta por cento, solução de água sanitária, quaternário de amônio, biguanida ou glucoprotamina;
- III - realizar limpeza rápida das superfícies e pontos de contato com as mãos dos usuários, como roleta, bancos, balaústres, pega-mão, corrimão e apoios em geral, com álcool líquido setenta por cento a cada viagem no transporte individual e, no mínimo, a cada turno no transporte coletivo;
- IV - realizar limpeza rápida com álcool líquido setenta por cento dos equipamentos de pagamento eletrônico (máquinas de cartão de crédito e débito), após cada utilização;
- V - disponibilizar, em local de fácil acesso aos passageiros, preferencialmente na entrada e na saída dos veículos, de álcool em gel setenta por cento;
- VI - manter, durante a circulação, as janelas e alçapões de teto abertos para manter o ambiente arejado, sempre que possível;
- VII - manter higienizado o sistema de ar-condicionado;
- VIII - manter afixados, em local visível aos usuários, cartazes contendo:
 - a) as informações sanitárias sobre higienização e cuidados para a prevenção o novo Coronavírus (COVID-19);
 - b) a indicação da lotação máxima, quando aplicável;
- IX - utilizar, preferencialmente, para a execução do transporte e montagem da tabela horária, veículos que possuam janelas passíveis de abertura (janelas não lacradas), utilizando os demais veículos apenas em caso de necessidade e para fins de atendimento pleno da programação de viagens;
- X - instruir seus empregados acerca da obrigatoriedade da adoção de cuidados pessoais, sobretudo da lavagem das mãos ao fim de cada viagem realizada, da utilização de produtos assépticos durante a viagem, como álcool em gel setenta por cento, da manutenção da limpeza dos veículos, bem como do modo correto de relacionamento com os usuários no período de emergência de saúde pública decorrente da COVID-19;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

XI - encaminhar, imediatamente, para atendimento médico os empregados que apresentem sintomas de contaminação pelo novo Coonavírus (COVID-19), conforme o disposto no art. 45 deste Decreto, ou que tenham contato domiciliar com caso suspeito ou confirmado, determinando o afastamento do trabalho pelo período mínimo de quatorze dias ou conforme determinação médica, ressalvados os casos em que haja protocolos específicos de testagem e de retorno à atividade daqueles que tenham resultado negativo;

XII - observar e fazer observar a obrigatoriedade, para ingresso e permanência nos veículos, do uso de máscaras de proteção facial por qualquer pessoa, em especial pelos passageiros, motoristas, cobradores e quaisquer outros empregados ou usuários;

XIII - **observar as regras, em especial a determinação de lotação máxima, definidas nos Protocolos das medidas sanitárias segmentadas, quando aplicáveis.**

As medidas segmentadas em relação ao transporte constam do anexo I do Decreto Estadual nº 55.298, de 07 de junho de 2020 e são estabelecidas conforme as bandeiras (anexo II) das regiões³¹. Segundo o protocolo da Secretaria Estadual da Saúde, no **Transporte coletivo de passageiros (municipal e metropolitano tipo Comum)**, em caso de bandeira AMARELA e LARANJA, **é definido o teto de operação correspondente a 60% da capacidade total do veículo**. Já nas bandeiras VERMELHA e PRETA esse teto baixa para 50% da capacidade total do veículo.

Nos termos do Decreto Estadual, incumbe aos Municípios adotar as medidas necessárias para a prevenção e o enfrentamento à epidemia de COVID-19, em especial **determinar aos operadores do sistema de mobilidade**, aos concessionários e permissionários do transporte coletivo e seletivo por lotação, bem como a todos os responsáveis por veículos do transporte coletivo e individual, público e privado, de passageiros, inclusive os de aplicativos, a adoção, no mínimo, das medidas ali estabelecidas **(art.40, II)**, bem como a **determinação de suspensão da eficácia das determinações municipais que conflitem com as normas estabelecidas neste Decreto**, respeitada a atribuição municipal para

³¹ Disponível em <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br/> Acessado em 26 de maio de 2020



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

dispor sobre medidas sanitárias de interesse exclusivamente local e de caráter supletivo ao presente Decreto (**art. 47**).

Mais recentemente, o Decreto n.º 55.240 foi atualizado pelo **Decreto n.º 55.285 de 31 de maio de 2020**, recebendo nova redação no artigo 21, que disciplina as medidas segmentadas³², especialmente para possibilitar aos Municípios a **substituição** dessas, **de forma excepcional, por medidas constantes de plano local estruturado de prevenção e enfrentamento à epidemia do novo Coronavírus, devidamente fundamentado em dados técnicos e científicos, a ser apresentado, com as justificativas, à Secretaria Estadual de Saúde (§§ 2 e 3.º).**

Eis a redação:

Art. 21. Os Protocolos que definirem as medidas sanitárias segmentadas poderão estabelecer, dentre outros critérios de funcionamento para os estabelecimentos, públicos ou privados, comerciais ou industriais:

- I - teto de operação de que trata os §§ 3.º e 4.º do art. 13 deste Decreto;
- II - modo de operação;
- III - horário de funcionamento;
- IV - medidas variáveis, como o monitoramento de temperatura e a testagem dos trabalhadores, dentre outras;
- V - (REVOGADO pelo Decreto n.º 55.285/20)
- VI - (REVOGADO pelo Decreto n.º 55.285/20)

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso I do “caput” deste artigo aos estabelecimentos com três ou menos trabalhadores.

§ 1.º Não se aplica o disposto no inciso I do “caput” deste artigo aos estabelecimentos com três ou menos trabalhadores.

§ 2.º As medidas sanitárias segmentadas de que tratam os incisos I a IV do “caput” **poderão ser, excepcionalmente, substituídas pelas medidas constantes de plano estruturado de prevenção e enfrentamento à epidemia do novo Coronavírus (COVID-19)** instituído pelos Municípios que preenchem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- I - **estabeleçam plano estruturado** de prevenção e enfrentamento à epidemia do novo Coronavírus (COVID-19), com

³²**Art. 20.** As medidas sanitárias segmentadas são de aplicação cumulativa com aquelas definidas neste Decreto como medidas sanitárias permanentes, bem como com aquelas fixadas nas Portarias da Secretaria Estadual da Saúde e com as normas municipais vigentes.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

medidas de proteção à saúde pública **devidamente embasadas em evidências científicas**, observadas as peculiaridades locais;
II - **observem as medidas sanitárias permanentes** de que trata este Decreto e as normas da Secretaria Estadual da Saúde aplicáveis; e
III - **não estejam inseridos em Regiões classificadas como Bandeira Final Vermelha ou Preta.**

§ 3.º Os Municípios que estabelecerem plano próprio, conforme o disposto no § 2º deste artigo, **deverão comunicar formalmente à Secretaria Estadual da Saúde**, mediante o envio integral do seu plano, acompanhado dos documentos e justificativas que embasem as medidas adotadas, conforme o disposto no inciso I do § 2º deste artigo, com a identificação dos responsáveis.

§ 4.º Quando as atividades de transporte de passageiros tiverem partida, trânsito ou chegada em diferentes regiões, observado o disposto no § 2º do art. 8º deste Decreto, será aplicado o protocolo correspondente à região cuja Bandeira Final seja mais restritiva.

Assim, aos Municípios que estabelecerem plano próprio estruturado de prevenção e enfrentamento à pandemia há a exigência que comuniquem formalmente à Secretaria Estadual da Saúde, enviando o plano integral acompanhado dos documentos e justificativas que embasam as medidas adotadas, inclusive com a identificação dos responsáveis.

Trata-se de **uma faculdade** conferida aos Municípios que venham a optar pela substituição das medidas segmentadas estabelecidas no Decreto 55.240, desde que não estejam inseridos em Regiões classificadas como Bandeiras finais Vermelha ou Preta e atendam às demais medidas sanitárias permanentes (incisos II e III do § 2.º). **Uma vez realizada essa opção, trata-se verdadeiro ato vinculado**, pois a **decisão deve vir justificada em plano estruturado, que deverá estar embasado em evidências científicas e a fim de atender as peculiaridades locais**, reforçando mais ainda a responsabilidade do gestor público municipal que assim escolher.

Em relação ao **Município de Porto Alegre** o Executivo editou o **Decreto Municipal nº 20.534** de 31 de março de 2020 (alterado pelo



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Decreto nº 20.549/2020 e, mais recentemente, pelo Decreto nº 20.593/2020), com as seguintes disposições atinentes ao transporte público:

Capítulo V
DO SISTEMA DE MOBILIDADE URBANA

Art. 28. Ficam estabelecidas as seguintes medidas para os operadores do sistema de mobilidade, em especial **o transporte coletivo urbano e metropolitano**, o transporte privado e o transporte individual público e privado de passageiros.

Parágrafo único. A fiscalização será realizada de forma compartilhada pela EPTC e pelos agentes de fiscalização do Município.

Seção I
Da circulação de veículos de transporte coletivo

Art. 29. Deverão as concessionárias e permissionárias de transporte coletivo observar, rigorosamente, a tabela horária dos transportes coletivos fornecida pela EPTC, sob pena de responsabilização pessoal, civil e penal, de seus respectivos administradores.

Parágrafo único. A tabela horária fornecida pela EPTC deverá considerar uma **redução de viagens variando entre 10 % (dez por cento) e 70% (setenta por cento) do total das viagens da tabela oficial do dia da operação.**

Art. 30. **O transporte coletivo de passageiros deverá ser realizado apenas com o uso de máscara, pelos operadores e usuários, observada, além da capacidade de passageiros sentados, a lotação máxima de passageiros em pé limitados a 10 (dez) nos ônibus comuns e a 15 (quinze) nos ônibus articulados.**

Art. 31. Fica proibida a utilização do cartão TRI para pessoas com idade igual ou superior a 60 anos nos seguintes horários: das 6:00 (seis) às 9:00 (nove) horas e das 16:00 (dezesseis) às 19:00 (dezenove) horas.

Art. 32. Fica autorizada a utilização do cartão TRI apenas por residentes, estagiários, aprendizes nas atividades em funcionamento e estudantes das áreas da saúde e da educação.

Além disso, dispõe na seção II normas de higienização para o sistema de mobilidade:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Art. 33. O sistema de mobilidade urbana operado pelo transporte coletivo urbano, o transporte metropolitano, o transporte privado, o transporte seletivo por lotação, transporte individual público ou privado de passageiros adotará medidas de higienização e ventilação nos veículos conforme segue:

I - **higienizar superfícies de contato** (direção, bancos, maçanetas, painel de controle, portas, catraca, corrimão, balaústres, etc.) com álcool líquido 70% (setenta por cento) a cada viagem no transporte individual e diariamente no coletivo; e

II - **manter à disposição, na entrada e saída do veículo, álcool em gel 70%** (setenta por cento) para utilização dos passageiros, motoristas e cobradores.

Parágrafo único. Para manter o ambiente arejado o transporte **deverá circular com janelas e alçapões de teto abertos, e ar condicionado ligado.**

Art. 34. Fica determinada a fixação, em local visível aos passageiros, **de informações sanitárias** sobre higienização e cuidados para a prevenção do COVID-19, em cada veículo de transporte público ou privado, individual ou coletivo de passageiros.

Art. 35. **Fica determinada aos usuários** do transporte de passageiros, antes e durante a utilização dos veículos, a adoção das seguintes medidas de higienização e etiqueta respiratória recomendadas pelos órgãos de saúde, em especial:

I - higienizar as mãos antes e após a realização de viagem nos veículos transporte remunerado de passageiros e evitar o contato desnecessário com as diversas partes do veículo; e

II - proteger boca e nariz ao tossir e espirrar, utilizando lenço ou a dobra do cotovelo.

Seção III

Do transporte coletivo urbano, metropolitano e do transporte seletivo

Art. 36. Os operadores do **transporte coletivo urbano, metropolitano e os do seletivo por lotação** deverão adotar as seguintes medidas:

I - **circulação dos veículos com as janelas e alçapões de teto abertos;**

II - utilização dos veículos que possuam janelas passíveis de abertura (**janelas não lacradas**), facultando-se o uso os demais



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

veículos apenas em caso de necessidade, e para fins de atendimento pleno da programação de viagens;

III - instrução e orientação de seus motoristas e cobradores, de modo a reforçar a importância e a necessidade:

- a) da adoção de cuidados pessoais, sobretudo da lavagem as mãos ao fim de cada viagem realizada, da utilização de produtos assépticos durante a viagem - álcool em gel 70% (setenta por cento) - e da observância da etiqueta respiratória;
- b) da manutenção da limpeza dos veículos; e
- c) do modo correto de relacionamento com os usuários no período de calamidade de saúde pública decorrente do COVID-19.

IV - limpeza minuciosa diária, no retorno do veículo para a garagem, com utilização de produtos determinados pela Secretaria Municipal de Saúde (SMS) que impeçam a propagação do vírus - álcool líquido 70% (setenta por cento), solução de água sanitária, quaternário de amônio, biguanida ou glucoprotamina;

V - manutenção e limpeza dos equipamentos de ar-condicionado e de ar renovável dos veículos, com a substituição dos respectivos filtros;

VI - orientação dos usuários, mediante a divulgação de informativos na parte interna dos veículos, abordando a etiqueta respiratória, e na parte externa, abordando instruções gerais sobre condutas certas e erradas para reduzir o contágio do COVID-19.

Art. 37. Fica determinado às concessionárias do transporte coletivo por ônibus **e permissionárias** do transporte seletivo por lotação do Município de Porto Alegre, **e às empresas do transporte coletivo metropolitano:**

I - a realização de limpeza rápida dos pontos de contato com as mãos dos usuários, como roleta, bancos, balaústres, pega-mão, corrimão e apoios em geral, a ser realizada sempre que possível e, no mínimo:

- a) ao término das viagens; ou
- b) no caso das linhas transversais, na chegada do veículo nos terminais;

II - a retirada, da escala de trabalho, dos motoristas, cobradores e fiscais que se encontrem insertos nos grupos de risco identificados pelos órgãos de saúde, tais como: maiores de 60 (sessenta) anos de idade, doentes cardíacos, diabéticos, doentes renais crônicos, doentes respiratórios crônicos, transplantados, portadores de doenças tratados com medicamentos imunossupressores e quimioterápicos, etc, e

III - a disponibilização, na entrada e saída do veículo, de dispensadores de álcool em gel 70% (setenta por cento), para



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

utilização dos usuários.

Parágrafo único. Poderão ser tolerados pelo órgão de fiscalização do Município, atraso eventual no cumprimento da tabela horária no transporte coletivo por ônibus e do transporte seletivo por lotação, desde que decorrente do atendimento às determinações do inc. I do caput deste artigo.

Veja-se que, apesar de maior detalhamento das regras aqui previstas no que diz à higienização, manutenção, ventilação dos veículos que realizam o transporte coletivo, da etiqueta respiratória e de informação ao usuários, que encontram sua correspondência no Decreto Estadual (art. 14), **esta sinergia e deveres de proteção não é verificada no que diz com a lotação máxima dos veículos.** Ao contrário do modelo de distanciamento controlado do governo do Estado, o Município de Porto Alegre - que integra a região R09 e R10, a qual, na semana em curso, está classificada com a bandeira LARANJA (risco médio)³³, apontando como medida segmentada ao transporte um teto de operação de 60% da capacidade total do veículo – previu, no art. 30 do Decreto Municipal, uma lotação total de passageiros sentados e mais a admissão de 10 ou 15 em pé.

Tem-se, portanto, disposições conflitantes acerca da lotação máxima dos veículos que realizam o transporte coletivo urbano:

Decreto Estadual 55.240/2020 (art. 14 combinado com medidas segmentadas instituídas no anexo I do Decreto 55.298/20)	Decreto Municipal 20.534/2020 (art. 30)
Bandeiras AMARELA e LARANJA: teto de operação correspondente a 60% da capacidade total do veículo.	<i>"além da capacidade de passageiros sentados, a lotação máxima de passageiros em pé limitados a 10 (dez) nos ônibus comuns e a 15 (quinze) nos ônibus articulados"</i>
Bandeiras VERMELHA e PRETA: teto de	

³³ conforme anexo II do Decreto Estadual nº 55.298/20, de 07 de junho de 2020 Disponível em <https://distanciamentoccontrolado.rs.gov.br/> Acessado em 26 de maio de 2020



operação correspondente a 50% da capacidade total do veículo	
---	--

Diante desse quadro, forçoso concluir que - preservada a competência suplementar para dispor de medidas sanitárias em razão do interesse local (art. 24 c/c art. 30, incisos I e II, da Constituição Federal) e ainda que dada a possibilidade ao Município, recentemente, de substituir eventuais medidas segmentadas mediante condicionantes (art. 21, Decreto 55.240/2020) - **o Decreto Municipal nº 20.534/2020, ao flexibilizar - sem um plano estruturado, alicerçado em dados científicos - as medidas sanitárias** de enfrentamento à pandemia do Coronavírus no que tange ao transporte coletivo (lotação), **em evidente proteção insuficiente à proteção dos usuários e controle da propagação da doença, apresenta-se incompatível** com o disposto no Decreto Estadual nº 55.240/2020, merecendo, por isso, nesse aspecto pontual, ser retirado do mundo jurídico, por ilegal e inconstitucional.

Por outras, na forma do **art. 47** do regramento estadual, deve ser determinada **a suspensão imediata da eficácia das determinações municipais que conflitem com as normas estabelecidas neste Decreto (art. 47** do Decreto 55.240/2020) até a apresentação do plano local estruturado de que dispõe o art. 21 do citado documento normativo.

3. DA TUTELA DE URGÊNCIA EM CARÁTER LIMINAR

Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de dano irreparável, é lícito ao Juiz conceder a tutela liminarmente, mesmo antes da citação do requerido. É o que dispõe o art. 300 do Código de Processo Civil, sendo requisitos para a sua concessão: (i) a probabilidade do direito; (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.



A **probabilidade do direito** repousa no claro descumprimento de medidas de observância compulsória, por parte do requerido, conforme argumentos expostos nesta peça.

O **perigo de dano**, por sua vez, decorre da própria natureza da demanda, que corre no contexto de reconhecimento de pandemia pela Organização Mundial da Saúde (OMS) e da declaração do estado de calamidade pública em todo o território do Estado do Rio Grande do Sul pelo Decreto nº 55.240/2020, e suas atualizações, assim como pelo Decreto Municipal nº 20.534/20.

Em um momento de declaração de situação de emergência na saúde pública **o transporte deve ser prestado de modo a evitar aglomerações**, incumbindo ao poder público **garantir deveres de proteção por meio de medidas restritivas junto ao serviço (princípio da precaução), que garantam o distanciamento social, embasadas em evidências científicas.**

Evidente o risco de forma difusa para toda a coletividade no enfrentamento da pandemia do novo *coronavírus* (COVID 19), na medida que a autoridade municipal descumpra as regras gerais de Decreto que está em plena vigência (Decreto Estadual n. 55.240/20), **decorrendo a presunção de que os atos ali elencados são os que protegem a população em geral.**

Pontua-se, diante da transmissão comunitária registrada em território gaúcho e já em várias outras unidades da Federação, que a eficácia das medidas de contenção e distanciamento social depende da imediatividade absoluta de sua observância, considerado o quadro de expansão exponencial das infecções pelo vírus.

Indubitável, portanto, diante do contexto fático apresentado, sobretudo diante da percepção de que o deslocamento, a circulação e a aglomeração de pessoas aumentará a velocidade de propagação do Covid-19, que medidas mais restritivas às fixadas atualmente pela norma



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

municipal deverão ser adotadas de imediato no transporte público da Capital.

Presentes, portanto, na hipótese vertente, os pressupostos que autorizam a concessão liminar de antecipação dos efeitos da tutela (art. 300 do CPC), pois o Município de Porto Alegre, ao emitir o Decreto Municipal n.º 20.534/20, **ignora e contraria – sem apresentar justificativa técnico-sanitária adequada** - as medidas restritivas impostas pela norma estadual (Decreto Estadual n. 55.240/20) em relação à lotação máxima dos veículos que realizam o transporte coletivo urbano, colocando em risco a vida e a saúde da população local.

Ademais, nesta semana, apurou-se um **avanço da pandemia em âmbito municipal**, requerendo, de forma urgente, que medidas sanitárias adequadas e efetivas sejam tomadas, o que necessariamente deve incluir o transporte público.

Em outras palavras, a antecipação da tutela deve ser concedida em sede de liminar, ante a extrema urgência da situação, risco sanitário a que estão expostos usuários do transporte público, de forma a garantir que o requerido **suspenda, imediatamente**, o Decreto Municipal n.º 20.534/20 no que diz com a lotação máxima dos veículos que realizam o transporte coletivo urbano (art.30) e **elabore, caso seja do seu interesse, o plano local estruturado de prevenção e enfrentamento à epidemia do novo Coronavírus, propondo suas medidas segmentadas diferenciadas em relação ao transporte coletivo, devidamente fundamentadas em dados técnico-sanitários e científicos. Tal plano, na forma da legislação estadual, deverá ser apresentado à SES, que irá avaliar a sua pertinência.**

A tutela pleiteada é, portanto, condição imprescindível para evitar irreversível perecimento do direito difuso à saúde e ao transporte seguro.

Assim, na forma do art. 300, § 2º do CPC, estando presentes os requisitos do “fumus boni iuris” e do “periculum in mora”, REQUER-SE a TUTELA DE URGENCIA, sem audiência da parte contrária, pois está evidente



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

a probabilidade do direito e o perigo de dano, **concedendo a liminar para impor ao Município de Porto Alegre a obrigação de fazer consistente em:**

- a) **SUSPENDER, de imediato, A EFICÁCIA DO ART. 30 DO DECRETO MUNICIPAL n. 20.534/20**, na forma do artigo 47 do Decreto Estadual n. 55.240/20;
- b) **Passar a cumprir o Decreto Estadual no 55.240/2020, enquanto perdurar seus efeitos, e as medidas permanentes e segmentadas definidas em protocolo específico** (disponível em <https://distanciamentocontrolado.rs.gov.br/>) aplicáveis à cidade de Porto Alegre, **no que diz respeito à lotação máxima prevista para o transporte coletivo urbano e metropolitano (tipo comum) e enquanto não apresentado e aprovado o plano local estruturado de enfrentamento** à epidemia do novo Coronavírus à Secretaria Estadual de Saúde (devidamente fundamentado em dados técnicos e científicos), mediante as seguintes ações:

- (i) **Readequar, em prazo não superior a 2 dias, as operações de transporte público**, conforme preceitua o art. 40, II, do Decreto Estadual no 55.240/2020, observando a lotação máxima autorizada para o segmento e o atendimento eficiente e seguro dos usuários no serviço, **garantindo-se itinerários (linhas) e horários suficientes para atender, no parâmetro definido para o segmento, a demanda dos usuários;**
- (ii) **Passar a realizar, no mesmo prazo, a orientação e a fiscalização do cumprimento das determinações legais vigentes,**



especialmente sobre a lotação admitida e itens como a informação adequada aos usuários nas paradas e terminais, com marcações no chão caso necessário para garantir o distanciamento interpessoal, ventilação dos veículos e sua higienização, além do uso de máscaras, encaminhando relatório de fiscalização aos autos no prazo de 10 dias, tudo sob pena de multa diária a ser fixada, a ser destinada ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados - de que tratam a Lei Federal no 7.347/85 e a Lei Estadual no 13.555, de 09/06/2009, a qual altera a Lei Estadual no 6.536/89, sem prejuízo de eventual apuração de responsabilidade civil, administrativa e penal.

4. DOS PEDIDOS

Do exposto, requer-se:

a) o recebimento desta Ação Civil Pública e autuação da presente peça, com a juntada dos documentos que a instruem;

b) sem oitiva prévia da outra parte, a **antecipação dos efeitos da tutela para determinar ao Município de Porto Alegre:**

b.1) a **SUSPENSÃO, de imediato, da EFICÁCIA DO ART. 30 DO DECRETO MUNICIPAL n. 20.534/20**, na forma do artigo 47 do Decreto Estadual n. 55.240/20;

b.2) o **cumprimento do Decreto Estadual no 55.240/2020, enquanto perdurar seus efeitos, e as medidas permanentes e segmentadas definidas em protocolo específico** (disponível em <https://distanciamentoccontrolado.rs.gov.br/>) aplicáveis à



cidade de Porto Alegre, no que diz respeito à lotação máxima prevista para o transporte coletivo urbano e metropolitano (tipo comum), **e enquanto não apresentado e aprovado o plano local estruturado de enfrentamento** à epidemia do novo Coronavírus à Secretaria Estadual de Saúde (devidamente fundamentado em dados técnicos e científicos), na forma do art. 21 do referido decreto estadual, mediante as seguintes ações:

- (i) **Readequar, em prazo não superior a 2 dias, as operações de transporte público**, conforme preceitua o art. 40, II, do Decreto Estadual no 55.240/2020, observando a lotação máxima autorizada para o segmento e o atendimento eficiente e seguro dos usuários no serviço, **garantindo-se itinerários (linhas) e horários suficientes para atender, no parâmetro definido para o segmento, a demanda dos usuários;**

- (ii) **Passar a realizar, no mesmo prazo, a orientação e a fiscalização do cumprimento das determinações legais vigentes**, especialmente sobre a lotação admitida e itens como a informação adequada aos usuários nas paradas e terminais, com marcações no chão caso necessário para garantir o distanciamento interpessoal, ventilação dos veículos e sua higienização, além do uso de máscaras, encaminhando relatório de fiscalização aos autos no prazo de 10 dias;

b.3) fixação de multa diária para o caso de descumprimento, a ser destinada ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados - de que tratam a Lei Federal no 7.347/85 e a Lei Estadual



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

no 13.555 , de 09/06/2009, a qual altera a Lei Estadual no 6.536/89, sem prejuízo de eventual apuração de responsabilidade civil, administrativa e penal.

c) a intimação do requerido para que dê cumprimento à liminar, citando-o, garantida ao Oficial de Justiça a prerrogativa do art. 212, § 2º, do CPC;

d) a intimação do Estado, na forma do artigo 113 e ss. do CPC, para integrar desde já a lide;

e) a produção de todas as provas em direito admitidas, especialmente documental e testemunhal;

f) ao final, a integral **procedência desta Ação Civil Pública**, para tornar definitivas as medidas pleiteadas em caráter antecipatório, condenando-se o Município requerido, em caráter definitivo, aos pedidos constantes no item "b", supra, assim como à **realização de todos os estudos técnicos, de mobilidade urbana e de conclusão sanitária, com responsabilidade técnica e embasamento científico**, que sejam necessários para adequação das normas de enfrentamento à epidemia aos ditames constitucionais, assim também para garantir uma efetiva prestação de serviço de transporte público;

f) seja o Município de Porto Alegre condenado aos ônus da sucumbência.

Dado o caráter inestimável dos valores associados ao objeto da presente Ação atribui-se-lhe o valor de alçada.

PORTO ALEGRE, 08 de junho de 2020.

DÉBORA REGINA MENEGAT,
Promotora de Justiça Designada da Promotoria de Justiça de Habitação e Defesa da
Ordem Urbanística.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

HERIBERTO ROOS MACIEL,
Promotor de Justiça da Promotoria de Justiça de Habitação e Defesa da Ordem
Urbanística.

MÁRCIA ROSANA CABRAL BENTO
Promotora de Justiça da Promotoria de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos

ROSSANO BIAZUS,
Promotor de Justiça da Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor