17/04/2020

# Número: **1016930-72.2020.8.11.0041**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**
Órgão julgador: **5ª VARA ESP. DA FAZENDA PÚBLICA DE CUIABÁ**
Última distribuição : **16/04/2020**
Valor da causa: **R$ 1.000,00**
Assuntos: **Abuso de Poder, COVID-19**
Segredo de justiça? **NÃO**
Justiça gratuita? **SIM**
Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

| Partes | Procurador/Terceiro vinculado |
|---|---|
| SINDICATO DO COMERCIO DE OPTICAS (IMPETRANTE) | ANDRE STUMPF JACOB GONÇALVES (ADVOGADO(A)) |
| EMANUEL PINHEIRO - PREFEITO MUNICIPAL DE CUIABA - MT (IMPETRADO) | |

| Documentos | | | |
|---|---|---|---|
| **Id.** | **Data da Assinatura** | **Documento** | **Tipo** |
| 31352811 | 17/04/2020 17:24 | Decisão | Decisão |

**MANDADO DE SEGURANÇA (PJE 02)**
**PROCESSO Nº 1016930-72.2020.8.11.0041**

**Vistos, etc.**

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de medida liminar impetrado por ***SINDICATO DO COMÉRCIO DE OPTICAS DO ESTADO DE MATO GROSSO – SINDIÓPTICA*** contra ato indigitado coator de lavra do ***PREFEITO MUNICIPAL DE CUIABÁ***, ambos devidamente qualificados, objetivando a concessão da medida antecipatória para que seja determinado à autoridade Impetrada que não impeça o funcionamento das lojas sindicalizadas, possibilitando sua abertura e venda dos produtos declarados essenciais à população durante a vigência de medidas restritivas em razão da pandemia do Coronavírus.

Aduz, em síntese, que é representante dos estabelecimentos que comercializam produtos ópticos, lentes com ou sem grau, armações, óculos de proteção e lentes de contato, sendo que as atividades prestadas pelos estabelecimentos sindicalizados se enquadram no rol de serviços essenciais relacionados a saúde ocular, ou seja, são de natureza essencial, visto que comercializam produtos classificados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, nos itens 2821.

Relata que, em razão da pandemia ocasionada com o Coronavírus (COVID - 19), diversos entes federados passaram a adotar medidas preventivas de propagação de tal vírus, dentre eles o fechamento de estabelecimentos comerciais, mantendo-se em funcionamento apenas aqueles cuja venda de seus produtos foi considerada essencial à população.

Sustenta que a autoridade Impetrada editou os Decretos Municipais nº 7.849, 7.850 e 7.868 de 2020, estabelecendo quais os estabelecimentos seriam considerados como atividades essenciais ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade e que estariam autorizados a funcionar, todavia não contemplaram a aberturas das óticas na capital, descaracterizando as mesmas como serviços essenciais.

Pontua que a autoridade Impetrada atuou em desconformidade com o entendimento pátrio, bem como impede a população de ter acesso ao serviço essencial ocular, não lhe restando alternativa senão a impetração do presente *mandamus* para resguardar o seu direito líquido e certo.

Escuda a pretensão à vista dos pressupostos da medida liminar: fumus boni iuris e periculum in mora.

Instruiu a inicial com documentos acostados eletronicamente.

**Em síntese, é o necessário relato.**
**Fundamento e decido.**

À vista da nova legislação que passou a disciplinar o Mandado de Segurança (art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009), para a concessão de medida liminar, mister

a presença dos seguintes requisitos: que os fundamentos da impetração sejam relevantes ( *fumus boni iuris*) e a possibilidade do ato impugnado resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida (*periculum in mora*).

Primeiramente cumpre salientar que o Mandado de Segurança é remédio constitucional utilizado para proteger direito líquido e certo sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

Como se sabe, a medida liminar não é concedida como antecipação dos efeitos da sentença final; é procedimento acautelador do possível direito do Impetrante, justificado pela iminência de dano irreversível de ordem patrimonial, funcional ou moral, se mantido o ato coator até a apreciação definitiva da causa.

Assim, o deferimento da liminar em Mandado de Segurança visa resguardar "possível direito da Impetrante", para tanto basta a este a apresentação de relevantes fundamentos, assim como a possibilidade da ocorrência de dano pelo não acolhimento da medida.

Em outras palavras, para ser viável sua impetração, é imperativo que estejam comprovados os fatos alegados na inicial, porque, para a concessão da ordem, a situação fática e jurídica não pode gerar dúvida e, muito menos, depender a narrativa de dilação probatória.

A comprovação dos fatos alegados deve ser feita de plano, razão pela qual o Mandado de Segurança impossibilita a produção da prova necessária para a comprovação da ilegalidade do ato administrativo.

Nesse norte, cumpre-me trazer à baila lições do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, em sua obra Mandado de Segurança, 18ª Edição, Malheiros Editores, 1997, p. 34/35:

> "*(...) Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais. Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações* ".

Conforme relatado, cuida-se de Mandado de Segurança impetrado com o escopo de obter uma decisão para que seja determinado à autoridade Impetrada que não impeça

o funcionamento das lojas sindicalizadas, possibilitando sua abertura e venda dos produtos declarados essenciais à população durante a vigência de medidas restritivas em razão da pandemia mundial do Coronavírus.

Analisando perfunctoriamente os autos, entendo, em juízo de cognição sumária, como demonstrada em parte a fundamentação da impetração não só pelas alegações da peça vestibular, como também, pela documentação a ela acostada.

Ao que se observa, os estabelecimentos comerciais sindicalizados ao Sindicato Impetrante estão impossibilitados de exercer as suas atividades em razão dos Decretos Municipais nº 7.849, 7.850 e 7.868 de 2020, os quais não incluíram os serviços prestados pelas óticas como essenciais.

Melhor abalizando, vejamos o art. 31 do Decreto nº 7.868/2020, *in verbis*:

> "*Art. 31. Fica determinado, pelo período de 06 a 21 de abril de 2020:*
> *I - o fechamento de quaisquer estabelecimentos comerciais e de serviços no âmbito do Município de Cuiabá, inclusive shoppings centers, restaurantes, bares, lanchonetes e congêneres, templos, igrejas, academias, clubes e similares e feiras livres e exposições em geral.*
> *II - a realização de eventos, de qualquer natureza, inclusive os esportivos, religiosos e culturais, que eventualmente ensejem aglomeração de pessoas.*
> *§ 1º A vedação contida no caput deste artigo se aplica aos trabalhadores informais, tais como ambulantes.*
> *§ 2º As disposições contidas no caput do presente artigo não se aplicam aos seguintes estabelecimentos e atividades:*
> *I – clínicas e consultórios médicos e estabelecimentos hospitalares;*
> *II – empresas vinculadas ao Serviço Auxiliar de Diagnóstico e Terapia – SADT;*
> *III – clínicas veterinárias e clínicas odontológicas em situações de urgência e emergência;*
> *IV – supermercados e congêneres, tais como padarias, açougues e lojas de conveniência, vedado, em qualquer caso, o consumo dentro do estabelecimento;*
> *V – farmácias e laboratórios;*
> *VI – funerárias e serviços relacionados;*
> *VII – bancos, lotéricas e transporte de numerário;*
> *VIII – distribuidores de água e gás;*
> *IX - serviço de segurança privada;*
> *X – serviços de taxi e aplicativo de transporte individual remunerado de passageiros;*
> *XI – lavanderias e serviços de higienização, exclusivamente para recepção e entrega domiciliar dos produtos;*
> *XII – lojas de venda de materiais para construção;*
> *XIII – distribuição e comercialização de combustíveis e derivados;*
> *XIV – serviços de callcenter e de atendimento remoto e/ou telefônico por empresas de serviços de internet (proibido atendimento no local);*
> *XV - transporte de cargas de qualquer espécie que possam acarretar desabastecimento de gêneros necessários à população;*
> *XVI - **produção, distribuição, comercialização e entrega, realizadas presencialmente ou por meio do comércio eletrônico, de produtos de saúde, higiene, alimentos e bebidas**;*
> *XVII – autopeças, borracharias e oficinas de manutenção e reparos*

*mecânicos e de lanternagem de veículos automotores;*
*XVIII - empresas de construção civil, sem atendimento ao público;*
*XIX – agropecuárias, com venda de insumos, medicamentos e produtos veterinários;*
*XX - pet shops, mediante agendamento e recepção e entrega de animais por delivery;*
*XXI – correios;*
*XXII – comércio estabelecido de produtos naturais, bem como de suplementos e fórmulas alimentares, sem consumo no local;*
*XXIII – fábricas e lojas de bolos caseiros e panificados, proibido o consumo no local;*
*XXIV – templos religiosos de qualquer crença, os quais poderão manter suas portas abertas simbolicamente, sendo vedada a celebração de cultos, missas e rituais;*
*XXV – lojas de cosméticos, perfumaria e higiene pessoal;*
*XXVI – lava jatos, exclusivamente para recepção e entrega domiciliar do veículo;*
*XXVII - empresas do segmento de controle de vetores e pragas urbanas.*
*§ 3º **Para fins das medidas temporárias e emergenciais decretadas pelo Município de Cuiabá, também são consideradas essenciais as atividades acessórias, de suporte e a disponibilização dos insumos necessários a cadeia produtiva relativas ao exercício e ao funcionamento dos serviços públicos e das atividades essenciais**.*
*§ 4º **Os estabelecimentos excetuados devem adotar medidas de controle de acesso e de limitação do público nas áreas internas e externas, de modo a evitar aglomerações e a resguardar a distância mínima de dois metros entre todas as pessoas, bem como todas as recomendações preconizadas pelos órgãos de Saúde quanto à necessidade de higienização do respectivo local e dos produtos ofertados**".*

Não obstante a municipalidade esteja tomando todas as medidas cabíveis para a contenção da transmissão do vírus COVID-19 (Coronavírus), perfilho do entendimento de que os Decretos acima mencionados não podem gerar óbice às atividades prestadas pelos estabelecimentos sindicalizados.

Isso porque a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA classifica os produtos comercializados pelas empresas sindicalizadas como **produtos para saúde**[1], ou seja, podemos concluir que, ao menos nesta seara de cognição, as atividades prestadas pelas sindicalizadas, ainda que indiretamente, são consideradas atividades de saúde, sendo, portanto, **essenciais à população**.

Seguindo esta linha, o próprio dispositivo acima transcrito previsto no Decreto Municipal dispõe em seu inciso XVI que os estabelecimentos que comercializam produtos de saúde podem exercer suas atividades, como sói a hipótese, desde que atendam todas as recomendações dos órgãos de saúde e as previstas no §4º alhures transcrito.

Ademais, o art. 31, §2º, I do Decreto nº 7.868/2020 autoriza o funcionamento de clínicas e consultórios médicos e estabelecimentos hospitalares. Entendo ser contraditório e irrazoável que um paciente esteja autorizado a se submeter a uma consulta oftalmológica, mas não possa adquirir produtos necessários para que realize o seu adequado

tratamento prescrito.

Assim, entendo que as atividades prestadas pelas empresas sindicalizadas vinculadas à Impetrante prestam um serviço essencial à população, de modo que não se mostra aceitável o seu fechamento por se tratar de um serviço de saúde.

Contudo, vale ressaltar que não há nos autos documentos que demonstrem que as empresas vinculadas à Impetrante prestam **exclusivamente** o serviço de comercialização de produtos ópticos, lentes com ou sem grau, armações, óculos de proteção e lentes de contato. Em outras palavras, não há como saber se todas as atividades prestadas por todas as sindicalizadas se enquadram como serviços essenciais de saúde.

Logo, o mais adequado, neste momento, é o deferimento em parte da medida pleiteada, tão somente para a liberação do funcionamento dos serviços considerados essenciais à população, no caso, a confecção de óculos, a fim de evitar-se aglomeração, e observando-se os cuidados de limpeza e acesso ao local.

Destarte, entendo presentes e verificados os requisitos exigidos para a concessão em parte da liminar almejada no presente *mandamus*.

**ISTO POSTO, consoante fundamentação supra, DEFIRO EM PARTE A LIMINAR vindicada, tão somente para determinar à autoridade Impetrada que autorize o funcionamento das lojas sindicalizadas, possibilitando sua abertura apenas para a venda dos produtos declarados essenciais à população durante a vigência de medidas restritivas em razão da pandemia do COVID-19 (Coronavírus), qual seja, óculos e manutenção destes, devendo atender estritamente as recomendações previstas no art. 31, §4º do Decreto nº 7.868/2020, bem como às demais normas estaduais e federais para a contenção da transmissão do vírus, até ulterior decisão de mérito a ser proferida neste *writ*.**

Deixo de fixar astreintes, porquanto tal providência tem-se mostrado ineficaz para a obtenção de efetividade das ordens judiciais. Frise-se, contudo, que, no caso de desobediência, poderão ser determinadas outras medidas para a obtenção da liminar (art. 537, CPC/2015).

Notifique-se a autoridade Impetrada, enviando-lhe a segunda via da inicial, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações de praxe, e, na oportunidade, intime-a do teor desta decisão (art. 7º, I, Lei nº. 12.016/09).

Oficie-se a Procuradoria Geral do Município de Cuiabá sobre a presente decisão enviando-lhe cópia da inicial, para que querendo ingresse no feito (art. 7°, II da Lei nº. 12.016/2009).

Após, remetam-se os autos ao ilustre representante do *Parquet*, nos termos do art. 12 da Lei nº 12.016/09, para que se manifeste no presente feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Por fim, decorrido o prazo das informações, prestadas ou não, voltam-me os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

Cumpra-se, com urgência, servindo esta decisão como mandado.

Cuiabá/MT, 17 de abril de 2020.

**ROBERTO TEIXEIRA SEROR**
**JUIZ DE DIREITO**

---

[ 1 ] http://portal.anvisa.gov.br/anvisa-esclarece?p_p_id=baseconhecimentoportlet_WAR_baseconhecimentoportlet&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-2&p_p_col_pos=1&p_p_col_count=2&_baseconhecimentoportlet_WAR_baseconhecimentoportlet_assuntoId=15&_baseconhecimentoportlet_WAR_baseconhecimentoportlet_conteudoId=2452&_baseconhecimentoportlet_WAR_baseconhecimentoportlet_view=detalhamentos