

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Interno Cível nº 2070458-76.2021.8.26.0000/50000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ESTADO DE SÃO PAULO, são agravados INTERPELL PAPELARIA E INFORMATICA LTDA ME e MARCHE PAPELARIA E INFORMATICA LTDA - ME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO DIP (Presidente), JARBAS GOMES E OSCILD DE LIMA JÚNIOR.

São Paulo, 1º de junho de 2021.

RICARDO DIP
Relator
Assinatura Eletrônica

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Público

Agravo Interno 2070458-76.2021.8.26.0000/50000

Procedência: São Paulo

Relator: Des. Ricardo Dip (Voto 58.129)

Agravante: Fazenda do Estado de São Paulo

Agravadas: Interpell Papelaria e Informática Ltda ME
Marche Papelaria e Informática Ltda.

AGRAVO INTERNO. FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO. NORMA ESTADUAL PODE CONCORRER, DE MANEIRA COMPLEMENTAR, COM NORMA FEDERAL, MAS NÃO PODE REVOGÁ-LA.

- A Lei 13.979/2020 (de 6-2), que versa sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública resultante da pandemia gerada pelo coronavírus, estabeleceu a possibilidade de quarentena (inc. II do art. 3º), que, entre suas hipóteses, possui a de restrição de atividades (inc. II do art. 2º).

- O regulamento federal dessa lei, qual seja o Decreto nacional 10.344/2020 (de 8-5), que alterou o Decreto 10.282, de 20 de março anterior, incluiu entre as atividades consideradas essenciais a “produção, distribuição, comercialização e entrega, realizadas presencialmente ou por meio do comércio eletrônico, de produtos de saúde, higiene, limpeza, alimentos, bebidas e materiais de construção” (inc. XII do § 1º do art. 3º).

- De acordo com a lei de regência –a saber, a Lei 13.979– compete ao Presidente da República dispor, “mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais a que se referem o § 8º” (§ 9º do art. 3º), e esse referido § 8º do art. 3º da mesma Lei 13.979 dispõe que as medidas previstas nesse mesmo artigo (entre elas, como ficou sobredito, a quarentena), “deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais”.

- Admitida a competência concorrente entre União estados e municípios em matéria de direito à saúde, isto não significa admitir a competência revocatória destes últimos em relação às normas nacionais. Podem os municípios, é verdade, suplementar as normas estaduais

e federais, e os estados, complementar as federais, mas não contraporem-se a elas, pena (para o caso) de maltrato da lei –designadamente do § 9º do art. 3º da Lei 13.979.

Não provimento do agravo interno.

RELATÓRIO:

1. Veicula Fazenda do Estado de São Paulo agravo interno contra decisão monocrática que negou provimento a outro agravo seu, com vistas à revogação da liminar concedida pelo Juízo *a quo* que deferiu o livre exercício das atividades desempenhadas pelas agravadas.

Com pleito de reapreciação do tema pelo Órgão colegiado, a agravante alega, em suma, (i) que não existe plausibilidade jurídica na pretensão, portanto, ausente um dos requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência, (ii) que o objeto social descrito no contrato social das recorridas demonstra que não se relaciona com a comercialização de itens considerados essenciais e (iii) que compete aos Estados estabelecer medidas sanitárias decorrentes da pandemia de Covid-19, como isolamento e quarentena, não cabendo ao Poder Judiciário definir que medidas devam ou não ser adotadas pelas autoridades administrativas, sendo esta uma matéria de reserva de administração.

É o relatório do necessário, conclusos os autos

recursais aos 27 de maio de 2021 (e-pág. 24).

VOTO:

2. Insurge-se a recorrente contra a decisão monocrática que, nesta Corte, ao negar provimento ao recurso fazendário, manteve pleito liminar para livre exercício das atividades empresariais das recorridas.

3. Consoante já asseverado, a Lei 13.979/2020 (de 6-2), que versa sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública resultante da pandemia gerada pelo coronavírus, estabeleceu a possibilidade de *quarentena* (inc. II do art. 3º), que, entre suas hipóteses, possui a de *restrição de atividades* (inc. II do art. 2º).

O regulamento federal dessa lei, qual seja o Decreto nacional 10.344/2020 (de 8-5), que alterou o Decreto 10.282, de 20 de março anterior, *incluiu* entre as atividades consideradas *essenciais* a “produção, distribuição, comercialização e entrega, realizadas presencialmente ou por meio do comércio eletrônico, de produtos de saúde, **higiene, limpeza**, alimentos, bebidas e materiais de construção” (inc. XII do § 1º do art. 3º).

De acordo com a *lei* de regência –a saber, a Lei 13.979– compete ao Presidente da República dispor, “mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais a que se referem o § 8º” (§ 9º do art. 3º), e esse referido § 8º do art. 3º da mesma Lei 13.979 dispõe que as medidas previstas nesse mesmo artigo (entre elas, como ficou sobredito, a *quarentena*), “deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais”.

Admitida a competência concorrente entre União estados e municípios em matéria de direito à saúde, isto não significa admitir a competência revocatória destes últimos em relação às normas nacionais. Podem os municípios, é verdade, suplementar as normas estaduais e federais, e os estados, complementar as federais, mas não contraporem-se a elas, *pena* (para o caso) *de maltrato da lei* –designadamente do § 9º do art. 3º da Lei 13.979.

Acrescente-se, por oportuno, que, numa perspectiva *formal*, a medida de quarentena adotada, no Estado de São Paulo, imperou-se por meio de simples *decretos* (64.879, 64.880, 64.881, todos de 2020, e os de 2021).

Parece que esses vários decretos têm natureza *regulamentar*, nisto, contudo, excedendo a Lei federal (13.979, de 6-2-2020) a cuja regulamentação se dirigiriam; e que seja esse o objetivo dos decretos, a regulamentação da lei, parece, *prima facie*, extrair-se de seus correspondentes *consideranda* sequer mencionarem a Constituição federal, mas, isto sim e sempre, a Lei nacional 13.979/2020. Calha que o evidente conflito entre esses atos normativos importa em *crise de legalidade*, prevalecendo, pois, o de cariz superior, qual seja, a lei.

Fossem tidos, porém, por *autônomos*, colidentes com essa mesma Lei 13.979, enfrentariam os decretos a impossibilidade mesma de sua existência com o *status* de ato normativo independente, porquanto, desde a vigência da Constituição brasileira de 1988 não se viabiliza a edição de decretos autônomos do poder executivo,

ressalvada a hipótese prevista no inciso VI do art. 84 do mesmo Código político, que assina, a propósito, competência privativa do Presidente da República.

Além de não se tratar aqui de possível eiva de inconstitucionalidade, tampouco se está a afirmar (por não se pôr neste quadro em discussão) que os estados não tenham competência legislativa para tratar do tema em foco.

Mas, se tudo isso não bastasse a justificar o não acolhimento do presente agravo, pode ainda salientar-se –abstraindo-se aqui até mesmo a conflitividade dos sucessivos decretos paulistas com a Constituição federal– o confronto desses mesmos decretos, no que têm impedido o regular funcionamento das atividades secundárias, com a **Lei nacional 13.784, de 20 de setembro de 2019**.

Essa lei instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, estabelecendo normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício dessa atividade econômica (art. 1º), e tem como princípios (art. 2º): “I- a liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas; II- a boa-fé do particular perante o poder público; III- a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e IV- o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado”. Prevê-se nela serem “direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País” o desenvolvimento de “atividade econômica em qualquer horário ou dia da semana, inclusive feriados (...)” (art. 3º).

Averba-se que há nos autos indicação de que as ora recorridas comercializam produtos de limpeza e higiene, de maneira que a restrição objeto parece exceder o que dispôs a Lei nacional (e-págs. 27-35).

Esco-ro-me nesses fundamentos para negar acolhida ao recurso.

NESTES TERMOS, meu voto nega provimento ao agravo interno manejado pela Fazenda do Estado de São Paulo.

Eventual inconformismo em relação ao decidido será objeto de julgamento virtual, cabendo às partes, no caso de objeção quanto a esta modalidade de julgamento, manifestar sua discordância por petição autônoma oportuna.

É como voto.

Des. Ricardo Dip -relator