



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

SENTENÇA

Cuida-se de **ação civil pública** proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e pela **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** em face do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**. Segundo alegam, por meio do art. 1º, inciso I, item 2, do Decreto Municipal nº 47.282/2020, com redação dada pelo Decreto Municipal nº 47.311/2020, o chefe do Poder Executivo Municipal estabeleceu a proibição de que instituições bancárias estabelecidas nesta cidade prestem serviços, ainda que essenciais, por meio de atendimento presencial a pessoas com mais de 60 anos. Sustentam que a determinação está eivada de vício de inconstitucionalidade material por sua desproporcionalidade. Requerem a condenação do réu ao cumprimento da obrigação de não fazer, consistente em se abster de impor a proibição de que instituições bancárias sediadas no Município do Rio de Janeiro prestem todo e qualquer serviço através de atendimento presencial a pessoas idosas (**fls. 03/23**).

Com a petição inicial vieram os documentos de **fls. 24/28**.

Foi deferida a antecipação de tutela às **fls. 30/32**.

Citado, o réu ofereceu contestação alegando, em preliminar, a inépcia da petição inicial, bem como a inviabilidade da pretensão autoral pela via de ação civil pública. No mérito, sustentou que não se buscou privar os idosos do acesso aos serviços bancários, mas sim, evitar que esse acesso se dê de forma presencial nas agências, devendo as instituições bancárias oferecerem meios alternativos de atendimento, contribuindo para o isolamento social. Nesse sentido, aduziu que a norma em apreço, embora de natureza excepcional e transitória, observou o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, se mostrando adequada e necessária, protegendo a coletividade e o interesse público, no exercício regular do poder de polícia. Por fim, suscitou a competência municipal e o princípio da separação dos poderes para requerer a improcedência da pretensão autoral (**fls. 118/132**).

A resposta veio acompanhada dos documentos de **fls. 133/166**.

Em provas, os autores, em sua réplica, assim como o réu, dispensaram a produção de outras além daquelas já contidas nos autos (**fls. 195/196 e 199/216**).

É o relatório. Decido.





PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

No que tange ao pedido de suspensão do processo em virtude da tramitação de ação de controle direto de constitucionalidade, não procede. A mera existência de ação dessa natureza em curso não opera como causa prejudicial externa (**art. 313, V, a, do CPC**) às ações que em o exame da constitucionalidade da mesma norma se faz como mera questão prejudicial, não sendo o objeto direto do pedido.

A suspensão só se daria se acaso concedida medida cautelar nesse sentido na ação direta de controle de constitucionalidade, o que não é o caso. A este propósito, leia-se o que dispõem os artigos 12-F, *caput* e § 1º, e 21 da Lei nº 9.868/1999:

“Art. 12-F. Em caso de excepcional urgência e relevância da matéria, o Tribunal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, observado o disposto no art. 22, poderá conceder medida cautelar, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão inconstitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 1º. A medida cautelar poderá consistir na suspensão da aplicação da lei ou do ato normativo questionado, no caso de omissão parcial, bem como na suspensão de processos judiciais ou de procedimentos administrativos, ou ainda em outra providência a ser fixada pelo Tribunal.

.....
Art. 21. O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, consistente na determinação de que os juízes e os Tribunais suspendam o julgamento dos processos que envolvam a aplicação da lei ou do ato normativo objeto da ação até seu julgamento definitivo.”

De outro lado, sendo a inconstitucionalidade de dispositivos do Decreto Municipal nº 47.311/2020 arguida como mera questão incidental, nenhum óbice há à propositura da ação civil pública cujo objeto principal é voltado à abstenção da prática de atos concretos pelo administrador que possam vedar o acesso de maiores de 60 anos às agências e serviços bancários neste Município. Neste sentido, leiam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. OCUPAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS NO DISTRITO FEDERAL. PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTER TANTUM DA LEI 754/1994 DO DISTRITO FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL PREJUDICADO. Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Distrito Federal com pedidos múltiplos, dentre eles, o pedido de declaração de inconstitucionalidade incidenter tantum da lei distrital 754/1994, que disciplina a ocupação de logradouros públicos no Distrito Federal. Resolvida questão de ordem suscitada pelo relator no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade da lei 754/1994 pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal não torna prejudicado, por perda de objeto, o recurso extraordinário. A jurisprudência do Supremo Tribunal



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Federal tem reconhecido que se pode pleitear a inconstitucionalidade de determinado ato normativo na ação civil pública, desde que incidenter tantum. Veda-se, no entanto, o uso da ação civil pública para alcançar a declaração de inconstitucionalidade com efeitos erga omnes. No caso, o pedido de declaração de inconstitucionalidade da lei 754/1994 é meramente incidental, constituindo-se verdadeira causa de pedir. Negado provimento ao recurso extraordinário do Distrito Federal e julgado prejudicado o recurso extraordinário ajuizado pelo Ministério Público do Distrito Federal” (STF – RE 424993, Relator(a): JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 12/09/2007, DJe-126 DIVULG 18-10-2007 PUBLIC 19-10-2007 DJ 19-10-2007 PP-00029 EMENT VOL-02294-03 PP-00547).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. CONTROLE DIFUSO. CAUSA DE PEDIR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Hipótese em que o Tribunal local entendeu por não caber na via eleita a declaração de inconstitucionalidade de lei em ação civil pública.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência firme e consolidada de que “é possível a declaração incidental de inconstitucionalidade, na ação civil pública, de quaisquer leis ou atos normativos do Poder Público, desde que a controvérsia constitucional não figure como pedido, mas sim como causa de pedir, fundamento ou simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal, em torno da tutela do interesse público” (REsp 437.277/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 13.12.2004). Outros precedentes: REsp 1659824/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/6/2017, DJe 30/6/2017; AgRg nos EDcl no REsp 1495317/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/3/2016, DJe 22/3/2016; e REsp 1659824/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/6/2017, DJe 30/6/2017.

III - No caso dos autos, fica claro que a arguição incidental de inconstitucionalidade do art. 18, § 4º, da Lei n. 12.651/2012, novo Código Florestal, não constitui pedido da ação civil pública, e sim fundamento vinculado à tese recursal de que é obrigatória a manutenção e a averbação de área de reserva legal no percentual mínimo exigido em lei.

IV - Agravo interno provido para dar provimento ao recurso especial e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que proceda à análise da arguição de inconstitucionalidade.” (STJ – AgInt no REsp 1665331/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 12/09/2018).

Superadas as questões preliminares, passo ao exame da matéria de fundo.

O argumento dos autores é de irrazoabilidade e desproporcionalidade da norma editada pelo Município do Rio de Janeiro que, a pretexto de proteger idosos de contágio por COVID-19, impôs-lhes restrição de liberdade civil ao impedi-los de recebam atendimento bancário presencial nas agências bancárias.

Neste ponto, sustenta a defesa que não caberia ao Poder Judiciário adentrar nesse exame, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. A tese defendida, entretanto, não encontra respaldo na jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, como se observa dos julgados a seguir:



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. SANÇÃO. SUSPENSÃO. INTERDITO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. ANUIDADE OU CONTRIBUIÇÃO ANUAL. INADIMPLÊNCIA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DE CATEGORIA PROFISSIONAL. SANÇÃO POLÍTICA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. LEI 8.906/1994. ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

1. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que as anuidades cobradas pelos conselhos profissionais caracterizam-se como tributos da espécie contribuições de interesse das categorias profissionais, nos termos do art. 149 da Constituição da República. Precedentes: MS 21.797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 18.05.2001; e ADI 4.697, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 30.03.2017.*

2. *As sanções políticas consistem em restrições estatais no exercício da atividade tributante que culminam por inviabilizar injustificadamente o exercício pleno de atividade econômica ou profissional pelo sujeito passivo de obrigação tributária, logo representam afronta aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal substantivo. Precedentes. Doutrina.*

3. *Não é dado a conselho de fiscalização profissional perpetrar sanção de interdito profissional, por tempo indeterminado até a satisfação da obrigação pecuniária, com a finalidade de fazer valer seus interesses de arrecadação frente a infração disciplinar consistente na inadimplência fiscal. Trata-se de medida desproporcional e caracterizada como sanção política em matéria tributária.*

4. *Há diversos outros meios alternativos judiciais e extrajudiciais para cobrança de dívida civil que não obstaculizam a percepção de verbas alimentares ou atentam contra a inviolabilidade do mínimo existencial do devedor. Por isso, **infere-se ofensa ao devido processo legal substantivo e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista a ausência de necessidade do ato estatal.***

5. *Fixação de Tese de julgamento para efeitos de repercussão geral: “É inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária.”*

6. *Recurso extraordinário a que se dá provimento, com declaração de inconstitucionalidade dos arts. 34, XXIII, e 37, §2º, da Lei 8.906/1994.” (RE 647885, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2020, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-123 DIVULG 18-05-2020 PUBLIC 19-05-2020).*

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DISTRITAL QUE DISPÕE SOBRE A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO CURSO E QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DE HISTÓRICO ESCOLAR PARA ALUNOS DA TERCEIRA SÉRIE DO ENSINO MÉDIO QUE COMPROVAREM APROVAÇÃO EM VESTIBULAR PARA INGRESSO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR - LEI DISTRITAL QUE USURPA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OUTORGADA À UNIÃO FEDERAL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DAS LACUNAS PREENCHÍVEIS - NORMA DESTITUÍDA DO NECESSÁRIO COEFICIENTE DE RAZOABILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE - ATIVIDADE LEGISLATIVA EXERCIDA COM DESVIO DE PODER - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR COM EFICÁCIA "EX TUNC". A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS PESSOAS ESTATAIS,



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

*QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL. - A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, "Estudos de Direito Constitucional", p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo, à União, estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º), e, aos Estados-membros e ao Distrito Federal, exercer competência suplementar (CF, art. 24, § 2º). - A Carta Política, por sua vez, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 - dentre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente ao ensino (art. 24, IX) -, deferiu ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em "inexistindo lei federal sobre normas gerais", a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que "para atender a suas peculiaridades" (art. 24, § 3º). - Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo "ultra vires", transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional e de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (educação e ensino, na espécie). - Considerações doutrinárias em torno da questão pertinente às lacunas preenchíveis. **TODOS OS ATOS EMANADOS DO PODER PÚBLICO ESTÃO NECESSARIAMENTE SUJEITOS, PARA EFEITO DE SUA VALIDADE MATERIAL, À INDECLINÁVEL OBSERVÂNCIA DE PADRÕES MÍNIMOS DE RAZOABILIDADE.** - As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de razoabilidade que guardem estrita consonância com os padrões fundados no princípio da proporcionalidade, pois todos os atos emanados do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do "substantive due process of law". Lei Distrital que, no caso, não observa padrões mínimos de razoabilidade. A EXIGÊNCIA DE RAZOABILIDADE QUALIFICA-SE COMO PARÂMETRO DE AFERIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DOS ATOS ESTATAIS. - A exigência de razoabilidade - que visa a inibir e a neutralizar eventuais abusos do Poder Público, notadamente no desempenho de suas funções normativas - atua, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais. APLICABILIDADE DA TEORIA DO DESVIO DE PODER AO PLANO DAS ATIVIDADES NORMATIVAS DO ESTADO. - A teoria do desvio de poder, quando aplicada ao plano das atividades legislativas, permite que se contenham eventuais excessos decorrentes do exercício imoderado e arbitrário da competência institucional outorgada ao Poder Público, pois o Estado não pode, no desempenho de suas atribuições, dar causa à instauração de situações normativas que comprometam e afetem os fins que regem a prática da função de legislar. A EFICÁCIA EX TUNC DA MEDIDA CAUTELAR NÃO SE PRESUME, POIS DEPENDE DE EXPRESSA DETERMINAÇÃO CONSTANTE DA DECISÃO QUE A DEFERE, EM SEDE DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO. - A medida cautelar, em sede de fiscalização normativa abstrata, reveste-se, ordinariamente, de eficácia "ex nunc", "operando, portanto, a partir do momento em que o Supremo Tribunal Federal a defere" (RTJ 124/80). Excepcionalmente, no entanto, e para que não se frustrem os seus objetivos, a medida cautelar poderá projetar-se com eficácia "ex tunc", com conseqüente repercussão sobre situações pretéritas (RTJ 138/86), retroagindo os seus efeitos ao próprio momento em que editado o ato normativo por ela alcançado. Para que se outorgue eficácia "ex tunc" ao provimento cautelar, em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade, impõe-se que o Supremo Tribunal Federal expressamente assim o determine, na decisão que conceder essa medida extraordinária (RTJ 164/506-509, 508, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Situação excepcional que se*



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

verifica no caso ora em exame, apta a justificar a outorga de provimento cautelar com eficácia "ex tunc". (ADI 2667 MC, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/06/2002, DJ 12-03-2004 PP-00038 EMENT VOL-02143-02 PP-00275).

E, neste ponto, reitero o que já consignara na decisão concessiva da liminar de que as próprias instituições bancárias, por iniciativa da FEBRABAN, adotaram medidas acautelatórias da saúde dos idosos, como reserva de horário a si para atendimento personalizado e intensificação das medidas de higienização das instalações bancárias^{1 2}. E já agora passados quase 5 meses desde a edição da norma e da concessão da tutela antecipatória, não consta tenha o acesso dos idosos às agências bancárias provocado prejuízo à saúde desse segmento populacional, fato tampouco demonstrado pelo réu.

De outro lado, igualmente como afirmado na decisão liminar, o réu, ao editar o Decreto Municipal nº 47.311/2020, desconsiderou que, embora se trate do grupo de maior risco de óbito em caso de contaminação, são os idosos os que mais se valem do serviço de atendimento presencial nas agências bancárias justamente por não estarem, em grande parte, habilitados e aptos ao uso de serviços bancários remotos, muitos sequer tendo computador pessoal. E mais, que a depender da natureza da operação bancária pretendida, a presença física na agência e o atendimento presencial são condições indispensáveis para a efetivação da operação. Isto vale tanto para operações de grande vulto como, no outro extremo, para pagamentos daqueles idosos mais carentes que recebem muitas vezes pagamentos essenciais a sua subsistência na boca do caixa.

Assim, a pretexto de resguardar a saúde dos idosos, a norma impugnada age de forma desproporcional e irrazoável. E ainda pior: propicia a ocorrência de situações em que esse grupo, vendo-se na premência de fazer uso do serviço presencial, mas impedido a tanto, acabará, para não se ver privado de numerário essencial à subsistência, tendo de ir buscar soluções alternativas pouco recomendáveis, como, por exemplo, confiar o uso e guarda de cartões bancários e senhas pessoais a terceiros que poderão se valer da fragilidade da pessoa para obter vantagem ou cometer fraudes.

Esse entendimento aliás – da desproporcionalidade das restrições de direito impostas – foi ratificado pelo Tribunal de Justiça ao analisar recurso interposto pelo Município em face da liminar concedida, tendo proferido o seguinte julgado:

“Agravo de instrumento. Decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela em ação civil pública. Determinação para que o Município do Rio de Janeiro se abstivesse de proibir que as instituições bancárias sediadas em seu território prestassem todo e qualquer serviço bancário, por meio de atendimento presencial, a pessoas idosas com mais de 60 (sessenta) anos de idade, sob pena de multa. Prova suficiente dos fatos alegados a

¹ FEBRABAN informa novo horário de funcionamento de agências bancárias. FEBRABAN, 2020. Disponível em: <<https://portal.febraban.org.br/noticia/3429/pt-br/>>. Acesso em: 02 de abril de 2020.

² Conheça as iniciativas do setor bancário para amenizar os efeitos do coronavírus. FEBRABAN, 2020. Disponível em: <<https://portal.febraban.org.br/noticia/3428/pt-br/>>. Acesso em: 02 de abril de 2020.



PODER JUDICIÁRIO
10ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

fundamentar o receio de dano irreparável. Direito material deduzido em juízo que apresenta plausibilidade irrestrita, considerando-se que a medida de caráter urgente visa proteger o direito à vida dos idosos e deve ser analisada sob o prisma da proporcionalidade, por beneficiar pessoas que recebem seus parcos recursos previdenciários através das instituições bancárias, o que garante sua sobrevivência, e portanto, devem sempre ser tratadas segundo os princípios da não-discriminação e da isonomia. Ausência de qualquer afronta ao Princípio da Separação dos Poderes. Recurso improvido.” (TJRJ – 10ª Câmara Cível – agravo de instrumento nº 0021635-37.2020.8.19.0000 – Rel. Des. Celso Luiz de Matos Peres – julg. 29/07/2020).

Logo, desproporcional a restrição estabelecida aos idosos de acesso presencial às agências bancárias, há de se acolher a pretensão tal como deduzida.

Isto posto, **ratificando a liminar deferida, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o réu a se abster de impor proibição às instituições bancárias sediadas neste Município de prestarem todo e qualquer serviço bancário por meio de atendimento presencial a pessoas idosas com mais de 60 anos, sob pena de arcar com multa diária de R\$500.000,00 caso descumpra a determinação supra. Sem custas nem honorários advocatícios.

Com o trânsito em julgado, nada mais sendo requerido, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 18 de agosto de 2020.

JOÃO LUIZ FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA
Juiz de Direito

