

OS LIMITES ÀS LIBERDADES INDIVIDUAIS NO CONTEXTO DA PANDEMIA COVID-19

Rogério Garcia Muller¹

Aline Storer²

Artigo Científico³

RESUMO

O presente estudo cuida de examinar determinadas restrições às liberdades individuais garantidas pela ordem constitucional brasileira, por decorrência da pandemia – COVID-19”, especialmente no que concerne às medidas estatais e legislativas que se fizeram necessárias para frear o contágio em larga escala, e que foram determinadas, em todo o território nacional (brasileiro) pelos poderes públicos. Após a análise de pontos essenciais, procurou-se demonstrar que o contexto pandêmico legitima sejam relativizadas determinadas liberdades individuais, na preservação de interesses sociais reputados de maior relevo, como é o caso da proteção e promoção da saúde pública.

PALAVRAS-CHAVE: Pandemia Covid-19. Restrição de liberdades individuais. Promoção da saúde pública. Atuação do Poder Público.

ABSTRACT

KEYWORDS

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo pesquisar o tema “Os Limites às Liberdades Individuais no Contexto da Pandemia – COVID-19”, cujo objetivo reside no

¹Aluno do Curso de Direito da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, São Paulo;

²Professora Ms. do Curso de Direito da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, São Paulo;

³Trabalho de Conclusão de Curso em Direito apresentado à Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília, para obtenção do grau de bacharel em Direito.

levantamento das principais polêmicas instituídas por ocasião do atual surto pandêmico do COVID-19, especialmente no que concerne à constitucionalidade das medidas estatais de restrição às liberdades individuais, que se fizeram necessárias para amenizar o contágio, e que foram determinadas, em todo o território nacional (brasileiro), pelos poderes públicos.

Para alcançar este objetivo, procurou-se contextualizar os institutos jurídicos norteadores da discussão, na perspectiva do Estado Democrático de Direito, culminando-se nas diretrizes interpretativas definidas pelo Supremo Tribunal Federal. Em vias de desenvolvimento, buscar-se-á fazer um breve apontamento histórico das liberdades individuais e seus limites no contexto constitucional, bem como da intervenção do Estado nestas liberdades no combate a Pandemia COVID-19 e suas restrições impostas a estes direitos individuais em virtude do poder de polícia. Com vias de afunilar a discussão, neste terceiro momento, faz-se necessário, também discorrer sobre as limitações às liberdades individuais na interface com o direito fundamental à saúde, um enfrentamento necessário no combate à pandemia.

Para realizar o presente estudo será utilizada a pesquisa aplicada quanto a finalidade, de forma exploratória-descritiva quanto aos objetivos, utilizando uma abordagem qualitativa e o método hipotético-dedutivo, entendendo partir de uma grande problemática para explorar suas causas e para tanto a pesquisa será permeada por legislação, doutrina e jurisprudência.

Almeja-se contribuir com a pesquisa e com a sociedade, uma vez que o combate à pandemia por meio de inúmeras medidas restritivas por parte do Poder Público, gera desafios na seara jurídica no intento de regulamentar cenários não vivenciados nos tempos correntes, motivo pelo qual o poder judiciário é levado a discussões atinentes à proteção das garantias fundamentais coletivas em detrimentos às liberdades individuais.

1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: SUCINTA CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, traz em seu preâmbulo os principais objetivos daquela assembleia constituinte, estabelecendo em seu art. 1º a forma jurídica da constituição política do Estado Brasileiro. É neste artigo

que está a estrutura dos princípios materiais que constituem as diretrizes fundamentais para a ordem constitucional. A forma de Estado adotada é a *federação*, e a de governo, a *república*, em um sistema presidencialista, sob regime *democrático*. Instituiu-se, pois, o chamado Estado Democrático de Direito, valendo transcrever, a propósito, o referido dispositivo constitucional:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

A ideia do Estado Democrático de Direito deve ser entendida como um todo, “coisa única”, pois seu conteúdo é próprio. O Estado Democrático implica a participação do povo no processo de construção de uma sociedade com a finalidade de proporcionar ao cidadão uma vida digna, com a participação pública nas decisões que ditam os destinos da nação. Já o Estado de Direito traz à tona, especialmente, a ideia de limitação do poder do Estado em face dos cidadãos, através de uma ordenação racional de regras juridicamente positivadas, as quais regulam, também, as relações sociais no âmbito da sociedade civil.

Vale dizer que o ideal do Estado de Direito decorre de um progresso histórico civilizatório, que passa pelas transformações do mundo medieval, antes dominado pelo alto clero e pela nobreza, para o mundo contemporâneo, em um movimento associado ao desenvolvimento das relações de produção capitalistas, alterando-se as antigas bases da economia feudal, e favorecendo, ao fim e ao cabo, a formação de Estado centralizadores, os primeiros Estados-nação soberanos, inicialmente absolutistas e monárquicos, e servindo-se ainda de certos princípios religiosos para procurarem legitimar juridicamente o poder dos reis.

Com a consolidação do poder político da burguesia, passou-se a exigir do Estado uma postura absenteísta, até mesmo para que o desenvolvimento do capitalismo não

sofresse obstáculos, no que resultou a separação do “religioso” do “político”, e deslocando-se progressivamente o Estado ao serviço dos interesses individuais, por inspiração do movimento político-econômico denominado “liberalismo”, e à luz das teorias do contrato social, as quais buscaram forma de legitimação do exercício da autoridade e do poder estatal a partir do consenso dos homens, resultando na ideia de Estado de Direito, ou seja, do Estado limitado pelo direito e sujeito às próprias leis. Isso também nos remete a outra concepção do “Estado de direito”, ou seja, o Estado no qual o direito de resistência passa a ser um direito positivo e não apenas um direito natural, não protegido.

O problema da liberdade tornou-se, portanto, o ponto essencial da ordem política, tomando-se posição inicialmente em torno dos valores da personalidade, sem que, no entanto, houvesse avanços quanto à questão das enormes desigualdades sociais observadas no seio das sociedades capitalistas emergentes, reforçando-se o viés elitista do liberalismo clássico, e dando origem à reação histórica da classe operária, à luz do movimento sindical e do pensamento socialista, abrindo-se, assim, novas perspectivas no processo de emancipação social, em que um dos elementos centrais foi justamente o da igualdade *real* e não apenas formal.

Pode-se afirmar que a pressão socialista provocou um rearranjo das relações de poder na maior parte do mundo, levando o Estado ocidental a adotar um modelo mais assistencial, provedor e intervencionista, objetivando-se atenuar os desequilíbrios gerados pelo liberalismo, sob a bandeira da solidariedade social, em um modelo denominado Estado do Bem-estar social ou Estado Providência (SANTOS, 2002), e sob forte influência da doutrina do economista M. Keynes (1883-1946 John). Neste âmbito, desenvolveram-se os chamados direitos socioeconômicos ou “direitos fundamentais de segunda geração”, dentre os quais se destacam os direitos culturais (lazer e educação), os direitos econômicos (moradia, segurança, direito ao trabalho), o Direito do Trabalho, o direito à seguridade social e seus desdobramentos.

Por fim, para fecharmos esta apertada síntese histórica, deve-se acrescentar que tal conjuntura também sofreu duras reações contrárias, sob alegações de destruição dos níveis de lucratividade das empresas, crises da economia de mercado, processos inflacionários, identificando-se o custo da justiça social como entrave ao desenvolvimento

capitalista, disso resultando o avanço dos discursos denominados neoliberais, defensores da disciplina orçamentária e fiscal, da desestatização da economia, redução de tributação sobre altos rendimentos, com a perspectiva de que a retomada do crescimento econômico, em última análise, propiciaria, em outro momento, a distribuição desta riqueza (ANDERSON, 1998).

2 DAS LIBERDADES INDIVIDUAIS E SEUS LIMITES NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988.

Sem prejuízo de legislações anteriores, a Constituição Federal de 1988 erigiu a dignidade da pessoa humana como fundamento da ordem constitucional (CF/88, art. 1º, III), valor máximo onde todos os demais direitos encontram seu sentido. Outrossim, a Constituição Federal de 1988 positivou grande rol de direitos fundamentais de ordem individual, coletiva, social e política, prevendo, ainda, a possibilidade de recepção de direitos a partir da ordem internacional (art. 5º, § 2º da CF/88).

Nesta perspectiva, a garantia dos direitos fundamentais, como é o caso do direito à vida, à propriedade, à segurança, à integridade física e psíquica etc., e o respeito às liberdades individuais (tais quais a liberdade de reunião, de locomoção, de expressão, de crença, de informação, dentre outros), integram o rol dos chamados “direitos fundamentais de primeira geração”. Já no tocante aos interesses gerais da coletividade, como já foi mencionado anteriormente, destacam-se os “direitos fundamentais de segunda geração”.

Por fim, no oportuno esclarecimento de Valério Mazzuoli (2011), frise-se que os direitos humanos são direitos que já atingiram o patamar de Direito Internacional Público, distinguindo-se, por isso, dos direitos fundamentais que, embora possam ter o escopo de proteção semelhante, estão presentes nas constituições dos Estados.

No que se refere ao direito de liberdade, em sentido mais estrito, destaquem-se, para fins deste estudo, os direitos de locomoção e reunião, a princípio garantidos no art. 5º, XV, da Constituição Federal de 1988, que estabelece:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e

à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

[...]

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente.

Nada obstante, deve-se pontuar que, em situações excepcionais, nossa Constituição fornece meios viáveis para limitar a liberdade de reunião e locomoção, cujas medidas encontram-se estabelecidas nos artigos 136 e 137 da Carta Magna, *in verbis*:

Art. 136. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, decretar estado de defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.

[...]

Art. 137. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de:

I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa;

II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira.

Parágrafo único. O Presidente da República, ao solicitar autorização para decretar o estado de sítio ou sua prorrogação, relatará os motivos determinantes do pedido, devendo o Congresso Nacional decidir por maioria absoluta.

Destarte, poderá o direito à liberdade ser restringido diante de situação excepcional, o que não significa que será “descartado” do ordenamento jurídico. O direito à liberdade sofrerá, tão somente, certas restrições. Depreende-se, pois, da análise o artigo 136 da Constituição Federal, que seria possível a instauração do Estado de Defesa para preservar ou restabelecer a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou quando atingida por calamidade de grande proporção na natureza.

3 DA INTERVENÇÃO ESTATAL NAS LIBERDADES INDIVIDUAIS NO COMBATE À PANDEMIA COVID-19

3.1 O cenário pandêmico mundial

Em 11 de março de 2020, a OMS declarou a pandemia da Covid-19, doença causada pelo coronavírus (Sars-Cov-2). Trata-se de infecção viral causadora de sintomas como febre, tosse, falta de ar, dificuldades respiratórias e, nos casos mais severos, pneumonia, síndrome respiratória aguda grave, insuficiência renal e até morte. Frise-se que o termo ‘pandemia’ se refere à distribuição geográfica de uma doença e não à sua gravidade.

Todavia, trata-se da maior pandemia dos últimos anos, ocasionada pela propagação de um vírus desconhecido, de relevante potencial letal e, devido à velocidade de sua propagação, fez-se necessário a adoção de medidas drásticas de isolamento e distanciamento social. Neste cenário de emergência, coube aos governantes a missão de promover uma série de medidas políticas direcionadas ao enfrentamento da pandemia, envolvendo ações relacionadas sobretudo às áreas de saúde e economia. Exigiu-se uma atuação estatal essencialmente orientada às ações positivas de natureza prestacional.

Tendo o Estado como um de seus escopos garantir o bem-estar de acordo com as exigências atuais da sociedade, é esperado que haja certas restrições às liberdades individuais e outros direitos fundamentais, com maior ênfase que em tempos comuns, especialmente por decorrência de inúmeras situações concretas da vida cotidiana, em que são contrapostos os mais diversos e distintos riscos e interesses.

3.2 As restrições impostas aos direitos individuais de liberdade: o poder de polícia na perspectiva da pandemia.

O Poder de Polícia, segundo José do Santo Carvalho Filho (2016, p.86), define-se como “a prerrogativa de direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade”. Ademais, estabelece o artigo 78 do Código Tributário Nacional:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966).

Logo, o âmbito de incidência do poder de polícia é amplo, tendo como finalidade o interesse da coletividade, sendo certo que, da análise do dispositivo supracitado, depreende-se que não há direitos individuais absolutos, porquanto estarão estes sempre subordinados aos interesses coletivos. Frise-se que, no exercício do poder de polícia, os entes federativos deverão atuar com vistas a satisfazer os interesses de toda a coletividade, exercendo tal atuação por meio da edição de atos concretos ou normativos.

Tal poder, que deve ser realizado nos limites da Lei e dentro dos limites da proporcionalidade e da razoabilidade, tem como fim atingir a segurança, a higiene, a ordem, os costumes, a disciplina da produção e do mercado, o exercício das atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, a tranquilidade pública, o respeito à propriedade e aos direitos individuais.

3.3 Das limitações às liberdades individuais na interface com o direito fundamental à saúde: um enfrentamento necessário no combate à pandemia.

A princípio, seria crível imaginar que o controle de doenças infecciosas no contexto de uma pandemia relaciona-se tão somente com políticas públicas em matéria de saúde. Todavia, não obstante seja imprescindível seguir as orientações técnicas das autoridades sanitárias, é possível que tais medidas venham a ter repercussões jurídicas.

É fato que num Estado Democrático de Direito há de se apregoar o respeito às liberdades individuais. Porém, na tentativa de frear o avanço da Covid-19, diversas iniciativas das autoridades estatais resultam na limitação da liberdade de reunião e locomoção (circulação), dentre outros impactos individuais. Desta forma, propõe o

presente trabalho breves reflexões sobre parte da celeuma causada pela pandemia da Covid-19, sobretudo no tocante a determinados embates entre direitos individuais e interesses da coletividade.

Os direitos à liberdade de locomoção e reunião são assegurados pela Constituição Federal, em seu Artigo 5º, incisos XV e XVI, conforme já observado no item 3.2. Por outro lado, encontra-se presente em nossa Carta o direito à Saúde, mostrando-se como um dever do Estado em favor da coletividade, senão vejamos:

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.

Art. 197. São de relevância pública as 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 através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Resta evidente, desta forma, a possibilidade de conflitos entre tais direitos e, conseqüentemente, a ponderação e o sopesamento dos bens jurídicos então tutelados. De qualquer forma, quaisquer medidas adotadas pelo Estado devem ser pautadas nos princípios que regem a ciência jurídica, tais como a legalidade, publicidade e prevalência do interesse público sobre o privado.

Impende ressaltar que o direito à saúde não pode ser dissociado do direito à vida e dignidade da pessoa humana, destacando-se, ainda, que “o principal destinatário dos deveres decorrentes do direito à saúde é, sem dúvidas, o Estado (gênero), sendo todos os entes federativos solidariamente responsáveis (art. 23, II, CF).” (NOVELINO, 2019, p. 890). De resto, cumpre frisar a necessidade de observar-se, diante da colisão de direitos, qual deles melhor asseguraria o princípio da dignidade da pessoa humana, de acordo com Wandimara Saes (2011):

No direito, em sede de ponderação, há de se fazer uso de uma balança jurídico-axiológica denominada dignidade da pessoa humana. Na balança da dignidade humana, devem ser pesadas todas as normas: elaboradas, interpretadas e aplicadas. Dentre aquelas que se encontrem

em situação de colisão, deve prevalecer a norma que pese mais na concreção do princípio da dignidade.

O princípio da dignidade humana deve constituir, desse modo, o critério substantivo do sopesamento e da decisão, assegurando-se assim a correta ponderação ou proporcionalidade que deve atuar sobretudo nas hipóteses de colisão de princípios (SAES, 2011).

Da análise destas considerações, vê-se que o direito de liberdade poderá ser restringido em prol da saúde da coletividade, por tratar-se a saúde de um bem maior. Não obstante o Governo Federal não tenha decretado qualquer um dos estados de exceção previstos constitucionalmente, é fato que a hodierna situação de crise e instabilidade deu ensejo à tomada de medidas restritivas de alguns direitos e garantias fundamentais.

Em face da pandemia ocasionada pelo novo coronavírus, foi reconhecido o estado de emergência de saúde pública de importância internacional em razão da Covid-19, conforme dispõe a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Ademais, no intento de dar cumprimento às orientações da OMS, reconheceu o governo brasileiro a ocorrência do estado de calamidade pública mediante o Decreto Legislativo 6/2020. Tal reconhecimento tem como consequência principal a permissão do descumprimento da meta fiscal, de modo a possibilitar o gasto de mais recursos no combate à pandemia.

Saliente-se que a medida de reconhecimento do estado de calamidade pública encontra respaldo no Decreto n. 7.257/2010, estando definido no artigo 2º, inc. IV da norma como “situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido”.

A Lei nº 13.979, de 2020, foi concebida para uma situação excepcional e temporária, e votada em tempo recorde. Ela trouxe disposições legais necessárias ao enfrentamento da pandemia, que não existiam anteriormente no ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, prevê a Lei nº 13.979/2020 uma série de medidas para enfrentamento da pandemia, a serem tomadas pelo Ministério da Saúde e governantes dos Estados e Municípios. Tais medidas devem ser interpretadas em harmonia com a Constituição Federal/1988. Cabe ressaltar que a Portaria MS n. 356/20, que regulamenta a

Lei nº 13.979/2020, prevê que o descumprimento das medidas de combate ao coronavírus poderá ensejar a responsabilização criminal, nos termos do art. 268 do Código Penal.

Importante salientar que a Lei Federal 13.979/2020, com redação dada pela Lei Federal n. 14.035/2020, teve sua vigência encerrada no dia 31.12.2020, juntamente com o encerramento do Decreto-Legislativo nº 06/2020, que reconhece o estado de calamidade pública no país, porquanto a vigência da norma estaria vinculada à vigência do Decreto Legislativo. Todavia, consoante se verá mais minuciosamente, permanecem vigentes as ações de enfrentamento à pandemia previstas nos arts. 3º, 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E 3º-F, 3º-G, 3º-H e 3º-J do dispositivo em comento, ante a decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 6.625/DF, que manteve a vigência de tais medidas extraordinárias.

As medidas que poderão ser adotadas pelo governo federal para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus são, dentre outras, as seguintes: i) isolamento; ii) quarentena; iii) determinação de realização compulsória de exames médicos, testes laboratoriais, coleta de amostras clínicas, vacinação e outras medidas profiláticas ou tratamentos médicos específicos; iv) exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver; v) restrição excepcional e temporária por rodovias, portos ou aeroportos de entrada e saída do País e de locomoção interestadual e intermunicipal; e vi) requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa, consoante estabelecido no art. 3º da Lei 13.979/2020.

Nos termos do art. 2º da Legislação em comento, entende-se por:

I – isolamento: separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus; e

II – quarentena: restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus.

Verifica-se que as medidas estabelecidas na lei *sub examine* “objetivam a proteção

da coletividade” (art. 1º, § 1º). Dessome-se, pois, que o fundamento jurídico inspirador e autorizador das medidas mencionadas é, em última análise, a dignidade da pessoa humana. Vale mencionar que a Portaria Interministerial 5, em seu art. 3º, destaca a obrigatoriedade no cumprimento das medidas previstas na Lei n. 13.979/2020, uma vez que seu descumprimento poderá acarretar sanções de natureza civil, administrativa e penal.

Verificou-se, ainda, que as unidades da federação tomaram iniciativas para a contenção da pandemia, tais como fechamento de estabelecimentos comerciais, shoppings, igrejas e locais de culto, o que traz a lume a crítica formulada por diversos juristas quanto à postura do Executivo Federal e da competência daquelas autoridades para a adoção de tais medidas, conforme assinalam Souza Neto e Sarlet. O problema se torna mais agudo, quando governantes e prefeitos, ainda que ao seu modo, têm sido protagonistas de ações mais fortes, sendo, contudo, publicamente desautorizados e mesmo repreendidos pelo chefe do executivo federal brasileiro, como se não estivessem legitimados a agir, o que não afasta, à evidência, a necessidade de uma vigilância relativamente a (sic) legitimidade constitucional de todas as medidas, seja de onde provenham, quando impõe pesadas restrições a direitos fundamentais.

Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de amainar a celeuma, decidiu, por unanimidade, que as providências normativas e administrativas em matéria de saúde pública implementadas para o enfrentamento da pandemia são de competência concorrente da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, consoante estabelecido no art. 23, II, da Constituição de 1988, devendo ser respeitada a congruência e harmonia entre os poderes, a partir da obediência aos critérios de atribuição territorial e a competência constitucional exclusiva de algumas matérias.

Desta forma, restou confirmado, pelo Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as medidas adotadas pelo governo federal na Medida Provisória 926/2020 para o enfrentamento do novo coronavírus não afastam a competência concorrente, bem como a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. Prevaleceu, ademais, o entendimento quanto à necessidade de que o art. 3º da Lei n. 13.979/2020 seja interpretada de acordo com a Constituição Federal de

1988, objetivando deixar evidente de que a União pode legislar sobre a matéria, mas o exercício dessa competência deve sempre resguardar a autonomia dos demais entes federados. Desta forma, a possibilidade de o chefe do Poder Executivo federal definir por decreto os serviços públicos e atividades essenciais deve observar a autonomia dos entes locais.

O art. 3º, § 9º da Lei 13.979/2020, incluído pela Lei 14.035/2020, em harmonia com o exposto, dispõe que a adoção das medidas previstas no art. 3º da Lei 13.979/2020 deve resguardar o abastecimento de produtos e o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais, assim definidos em decreto da respectiva autoridade federativa. No âmbito federal, o Decreto 10.282/2020 regulamentou a lei 13.979/2020, para definir os serviços públicos e atividades essenciais.

O encerramento da aplicação das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional em decorrência da infecção humana pelo coronavírus (covid-19) fica condicionado, pois, à situação de emergência de saúde pública de importância nacional, nos termos da Portaria 188/2020 do Ministério da Saúde (art. 12 da Portaria 356/2020 do Ministério da Saúde).

Já o encerramento da emergência de saúde pública de importância nacional está condicionado à avaliação de risco realizada pela Secretaria de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde (art. 12, parágrafo único, da Portaria 356/2020 do Ministério da Saúde). Frise-se que ao Ministério da Saúde cabe manter dados públicos e devidamente atualizados sobre os casos confirmados, suspeitos e em investigação, relativos à situação de emergência pública sanitária, resguardando o direito ao sigilo das informações pessoais (art. 13 da Portaria 356/2020 do Ministério da Saúde). Cumpre esclarecer que tais medidas podem ser determinadas, tão somente, com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e devem ser limitadas no tempo e no espaço no mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública (art. 3º, § 1º, da lei 13.979/2020).

Nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei 13.979/2020, são assegurados às pessoas afetadas pelas medidas em questão o direito de serem informadas permanentemente sobre

o seu estado de saúde e a assistência à família conforme regulamento, o direito de receberem tratamento gratuito, o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas (art. 3º, § 2º, da Lei 13.979/2020). Insta ressaltar que as pessoas devem sujeitar-se ao cumprimento das medidas indicadas e o seu descumprimento acarretará responsabilização, nos termos do art. 3º, § 4º, da Lei 13.979/2020.

Consoante estabelecido no art. 131 do Código Penal, constitui crime praticar, com o fim de transmitir a outrem moléstia grave de que está contaminado, ato capaz de produzir o contágio. A pena prevista para a conduta é de reclusão de um a quatro anos e multa. Já o artigo 132 do referido diploma legal, que dispõe sobre o perigo para a vida ou saúde de outrem, configura crime expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direito e iminente, com pena de detenção de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave. A pena é aumentada de um sexto a um terço se a exposição da vida ou da saúde de outrem a perigo decorre do transporte de pessoas para a prestação de serviços em estabelecimentos de qualquer natureza, em desacordo com as normas legais.

No tocante aos crimes contra a saúde pública, nos termos do artigo 267 do Código Penal, constitui crime causar epidemia, mediante propagação de germes patogênicos, com pena de reclusão, de 10 a 15 anos. Se do fato resulta morte, a pena é aplicada em dobro e, no caso de culpa, a pena prevista é de detenção, de um a dois anos, ou, se resulta morte, de dois a quatro anos. Estabelece, também, o artigo 268 do Código Penal, sobre infração de medida sanitária preventiva. Constitui crime infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa, com pena de detenção, de um mês a um ano, e multa. A pena é aumentada de um terço se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.⁴

⁴O ministro Lewandowski, ao votar no referendo, sustentou a manutenção da cautelar diante da continuidade da situação de emergência na área da saúde pública. Frisou, ainda, que, embora a validade da Lei 13.979/2020 esteja vinculada à do decreto legislativo, não se pode excluir a hipótese de que a verdadeira intenção dos legisladores tenha sido a de manter as medidas profiláticas e terapêuticas determinadas na norma pelo tempo necessário à superação da fase mais crítica da pandemia, mesmo porque, na época de sua edição, não seria possível antever a “surpreendente persistência e letalidade” da doença. Conforme o relator, as evidências empíricas demonstram que

Observe-se, ainda, que, conforme a legislação sanitária e nos termos de regulamentação estabelecida pelo poder Executivo federal, é obrigatório manter boca e nariz cobertos por máscara de proteção individual, para circulação em espaços públicos e privados acessíveis ao público, em vias públicas e transportes públicos coletivos, bem como nas hipóteses indicadas no art. 3º-A da Lei 13.979/2020, incluído pela Lei 14.019/2020. Referida obrigação será dispensada nos casos de pessoas com transtorno do espectro autista, com deficiência intelectual, com deficiências sensoriais ou quaisquer outras deficiências que as impeçam de fazer o uso adequado da máscara de proteção facial, conforme declaração médica, que poderá ser obtida por meio digital, bem como no caso de crianças com menos de três anos de idade (art. 3º-A, § 7º, da lei 13.979/2020. Incluído pela Lei 14. 019/2020).

Portanto, o poder público e os empregadores ou contratantes devem adotar, durante a emergência de saúde pública decorrente do coronavírus, medidas para preservar a saúde e vida de todos os profissionais considerados essenciais ao controle de doenças e manutenção da ordem pública (art. 3º-J da Lei 13.979/2020, incluído pela Lei 14. 019/2020). Finalmente, dispõe o artigo 8º que a Lei 13.979/2020 vigorará enquanto estiver vigente o Decreto Legislativo 6/2020, o qual reconhece a ocorrência do estado de calamidade pública.

Logo, teve a Lei Federal 13.979/2020 – com redação dada pela Lei Federal n. 14.035/2020 – sua vigência encerrada no dia 31.12.2020, juntamente com o encerramento do Decreto-Legislativo nº 06/2020, que reconheceu o estado de calamidade pública no país, isto porque a vigência da norma estaria vinculada à vigência do Decreto Legislativo. Porém, em 30.12.2020, o Supremo tribunal Federal emitiu decisão monocrática para deferir parcialmente a medida cautelar requerida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 6.625/DF mantendo a vigência das medidas extraordinárias previstas nos arts. 3º, 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E 3º-F, 3º-G, 3º-H e 3º-J da Lei Federal nº. 13.979/2020. Quanto aos

o fim da pandemia ainda está longe de se concretizar, pois o coronavírus segue infectando e matando pessoas, em ritmo acelerado. *“Longe de ter arrefecido o seu ímpeto, o vírus dá mostras de encontrar-se em franco recrudescimento, aparentando estar progredindo, inclusive em razão do surgimento de novas cepas, possivelmente mais contagiosas”*, afirmou.

demais artigos da Lei, não foram estes abarcados pela decisão e tiveram sua vigência encerrada junto ao Decreto Legislativo nº. 06/2020.

Nos termos da decisão supra mencionada, permanecem vigentes, pois, as ações de enfrentamento à pandemia, bem como as demais normas com o mesmo objetivo. Todavia, as demais regras estabelecidas na Lei Federal nº. 13.979/2020, tais como a dispensa de licitação para aquisição de bens e serviços para enfrentamento da pandemia (art. 4) e a suspensão de prazos processuais para apreciação de demandas relacionadas à violência doméstica (art. 5) não são mais aplicáveis.

Desta forma, os dispositivos legais que não foram objeto do pedido não foram afetados pela decisão monocrática proferida em sede de cautelar. Ou seja, a sua vigência expirou em 31 de dezembro de 2020, conforme consta da redação atual da Lei nº 13.979, de 2020, abaixo colacionado, juntamente com o dispositivo do Decreto Legislativo nº 6, de 2020, que trata do período em que ele poderia ter surtido efeitos. Ou seja, até 31 de dezembro de 2020, *in verbis*:

Art. 8º - Esta Lei vigorará enquanto estiver vigente o Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, observado o disposto no art. 4º-H desta Lei.
Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.

Destarte, perderam a vigência em 31 de dezembro os dispositivos da Lei nº 13.979, de 2020 que não foram objeto da referida ADIN, tais como o Art. 4º, que previu hipótese específica de dispensa de licitação, o Art. 4º-A, que deu amparo legal para a aquisição de equipamentos usados, o Art. 4º-B, que dispensou a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares (ETP) quando se tratar de bens ou serviços comuns, o Art. 4º-D, que reduziu as exigências em relação ao gerenciamento de riscos nas etapas do processo administrativo de contratação, o Art. 4º-E, que admitiu a apresentação de Termo de Referência (TR) ou Projeto Básico (PB) simplificados, o Art. 4º-F, que flexibilizou os requisitos de habilitação quando houver restrição de fornecedores ou prestadores de serviços, o Art. 4º-G, que

reduziu os prazos do pregão pela metade, o Art. 4º-H, que fixou as regras de vigência dos contratos regidos por aquela lei, o Art. 4º-I, que possibilitou prever aditivos de até 50% nos contratos, o Art. 4º-J, que permitiu caronas à Ata de Registro de Preços entre órgãos federais e outros entes, o Art. 4º-K, que fixou exigências quanto à priorização da análise e manifestação dos órgãos de controle interno e externo e o Art. 6º-A, que alterou os limites para a concessão de suprimento de fundos.

Portanto, com a manutenção da vigência de tais dispositivos legais, continuará sendo possível aos prefeitos e governadores, além do Presidente da República, manter tais medidas ou decretar novas.

Consigne-se, no ensejo, que o Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, em 05/03/2021, referendou a medida cautelar deferida pelo ministro Ricardo Lewandowski no exame da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6625, para estender a vigência de dispositivos da Lei 13.979/2020 que estabelecem medidas sanitárias de combate à pandemia da Covid-19.

Destaque-se, ainda, que, no âmbito das ADIs 6.586/DF e 6.587/DF o STF, em acórdão relatado pelo mesmo ministro Lewandowski, outras importantes diretrizes foram traçadas, no que se refere ao confronto entre interesses sociais e individuais. Na ocasião, para conferir interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, no que se refere ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, ficou decidido, em suma, dentre outros pontos, que: a) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir, sempre, o consentimento do usuário, podendo, nada obstante, ser implementada por medidas coercitivas indiretas, compreendidas, por exemplo, pela restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei ou delas decorrentes e que a vacinação tenha como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes; b) que as vacinas sejam distribuídas de modo universal e gratuito e que venham acompanhadas de ampla informação sobre sua eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes.

Alinhavadas tais considerações, observa-se que, ainda que todas as ações tenham tido como objetivo evitar futuros danos à coletividade e ao Estado houve restrições a

liberdades e direitos fundamentais assegurados pela Carta Magna, em perspectiva legitimadora da intervenção do Estado na garantia de interesses sociais mais abrangentes, sendo certo que a adoção de tais medidas impostas pelo Poder Público tiveram como escopo a preservação da saúde pública e proteção de vidas humanas.

CONCLUSÃO

Verifica-se que uma das principais polêmicas instituídas por ocasião do atual surto do COVID-19 se dá em razão da possibilidade, constitucionalidade e legalidade das medidas de restrição às liberdades individuais, que se fizeram necessário para amenizar o contágio e foram determinadas, em todo o território nacional, pelos poderes públicos.

As restrições a direitos e princípios fundamentais assegurados pela Constituição Federal de 1988 não são aleatórias, excessivas ou descabidas, na medida em que objetivam preservar a saúde pública e vidas humanas. Salienta-se, por oportuno, que tais atos não possuem caráter permanente, mas sim temporário, nesta conjuntura atípica que qualifica a maior crise de saúde pública mundial dos últimos tempos.

Destarte, o combate à pandemia por meio de inúmeras medidas restritivas por parte do Poder Público, gera desafios na seara jurídica no intento de regulamentar cenários não vivenciados nos tempos correntes, motivo pelo qual o poder judiciário é levado a discussões atinentes à proteção das garantias fundamentais coletivas em detrimentos às liberdades individuais.

Evidencia-se, desta forma, que não há direito absoluto. Ainda que haja a relativização de direitos, não há a ruptura com a norma constitucional, por tratar-se de suporte fático a outro bem jurídico relevante e protegido pela norma que traz a exigência dos limites destes direitos fundamentais, como no caso em tela, em que os bens jurídicos tutelados são a vida e a saúde pública.

REFERÊNCIAS

ANDERSON, Perry. **Balanço do neoliberalismo**. In: Pós-neoliberalismo – as políticas sociais e o Estado democrático. Paulo Gentili (Org). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.

BRASIL **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6341, de 23 de março de 2020.**

Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>

BRASIL Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6586, de 19 de outubro de 2021.

Disponível em

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755517337>

Acesso em: 25 out. 2021 **BRASIL Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6587, de 17 de dezembro de 2020.** Disponível em

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755517337>

Acesso em: 25 out. 2021 **BRASIL Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6825, de 19 de outubro de 2021.** Disponível em

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765> Acesso em: 26 out. 2021.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF:

Presidência da República, 2016. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2021.

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção

Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Diário Oficial da União, Brasília, 9 nov. 1992. Disponível em: encurtador.com.br/lwHP9. Acesso em: 08 ago. 2020.

BRASIL, Decreto 6 de 2020, de 20 de Março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Disponível em

<https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DLG&numero=6&ano=2020&ato=b1fAzZU5EMZpWT794> Acesso em : 08 ago. 2021

BRASIL. Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020. Regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10282.htm

BRASIL. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>

BRASIL. Lei nº 14.019, de 2 de julho de 2020. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre a obrigatoriedade do uso de máscaras de proteção individual para circulação em espaços públicos e privados acessíveis ao público, em vias públicas e em transportes públicos, sobre a adoção de medidas de assepsia de locais de acesso público, inclusive transportes públicos, e sobre a disponibilização de produtos saneantes aos usuários durante a vigência das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional

decorrente da pandemia da Covid-19. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.019-de-2-de-julho-de-2020-276227423>

BRASIL. Lei nº 14.035, de 11 de agosto de 2020. **Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre procedimentos para a aquisição ou contratação de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.**

Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.035-de-11-de-agosto-de-2020-271717691>

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 356, de 11 de março de 2020. **Dispõe sobre a regulamentação e operacionalização do disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que estabelece as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19).**

Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-356-de-11-de-marco-de-2020-247538346>

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 30. Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. São Paulo: Almedina, 5. ed. 2020.

LAKATOS, Eva Maria; **Metodologia do trabalho científico: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos**. São Paulo: Atlas, 2. ed. 1986.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 22. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 5. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito constitucional**. 14. Ed. Salvador: Jus Podium, 2019.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Constituição da Organização Mundial da Saúde**. Nova York, 1946. Disponível em: encurtador.com.br/hwJ67. Acesso em: 02 out. 2020.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. Trad. de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

RUBY, Christian. **Introdução à filosofia política**. Trad. de Maria Leonor F. R. Loureiro. São Paulo: Editora UNESP, 1998.

SAES, Wandimara Pereira dos Santos. **Colisão de direitos fundamentais**: princípio da dignidade humana como critério material de ponderação. Revista do direito Constitucional e Internacional. São Paulo, v. 76, jul/set.2011. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/caju/colisao.direitos.fundamentais_1.pdf.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para um novo senso comum**: a ciência, o Direito e a política na transição paradigmática. 4. ed. São Paulo: Cortês, 2002, v. 1. A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARLET, Ingo Wolfgang. **Estratégias de controle da pandemia e o imperativo de preservação da vida**. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-24/souza-neto-sarlet-estrategias-controle-imperativo-vida>