

# JNT - FACIT BUSINESS AND TECHNOLOGY JOURNAL ISSN: 2526-4281 - QUALIS B1



**ATÉ ONDE A SUA LIBERDADE DE IR E VIR É  
GARANTIDA?  
A ERA DA COVID-19**

**HOW FAR IS YOUR FREEDOM TO GO AND  
COME GUARANTEED?  
THE COVID-19 AGE**

**Gabryel Alves NOGUEIRA**  
Centro Universitário Tocantinense  
Presidente Antônio Carlos (UNITPAC)  
E-mail: gabryel7279@gmail.com

**Lara de Paula RIBEIRO**  
Centro Universitário Tocantinense  
Presidente Antônio Carlos (UNITPAC)  
E-mail: lara.ribeiro@unitpac.edu.br



## RESUMO

O intuito deste trabalho é analisar a constitucionalidade das medidas de isolamento social conhecidas como Lockdown, que foi adotada pelos governantes estaduais e municipais frente à pandemia de COVID-19 no Brasil, objetivando conter a proliferação do vírus Sars-Cov-2 através da proibição da locomoção de pessoas. Caso em que esbarra nos direitos e garantias individuais do ser humano, explícitos na Constituição Federal de 1988. A proposta do trabalho também inclui a análise de decisões judiciais e da competência dos entes federativos para impor as medidas restritivas. O estudo em tela completa pela aferição da legalidade na aplicação das medidas acima mencionadas, ponto que culmina no exame da necessidade ou não de promulgação de lei para dar base legal aos atos de restrições praticados, sob a égide do princípio da legalidade, que do contrário, arremete a ameaça de violação do Estado Democrático de Direito, por não haver participação popular nas decisões extraordinárias, tomadas por prefeitos e governadores.

**Palavras-chave:** Coronavírus. Direitos. Liberdade. Pandemia. Restrições.

## ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the constitutionality of the measures of social isolation known as Lockdown, which were adopted by state and municipal governments against the COVID-19 pandemic in Brazil, aiming to contain the proliferation of the Sars-Cov-2 virus by prohibiting the locomotion of people. A case in which it collides with the individual rights and guarantees of the human being, explicit in the Federal Constitution of 1988. The work proposal also includes the analysis of judicial decisions and the competence of federative entities to impose the restrictive measures. The study in full screen for the assessment of legality in the application of the aforementioned measures, which culminates in the examination of the need or not to enact a law to give legal basis to the acts of restrictions practiced, under the aegis of the principle of legality, which otherwise, threatens the violation of the Democratic Rule of Law, as there is no popular participation in extraordinary decisions taken by mayors and governors.

**Keywords:** Coronavirus. Restrictions. Pandemic. Freedom. Rights. Warranties.

## INTRODUÇÃO

A CNN Brasil (2020) deu informações acerca da pandemia, afirmando que há mais de um ano, a pandemia de COVID-19 vem devastando as nações em todo o mundo e que o Ministério da Saúde informou que a doença tem origem chinesa e, foi confirmada no Brasil por volta do dia 26 de fevereiro de 2020.

Desde então, os governantes brasileiros tomaram algumas medidas sanitárias e restritivas, a mais conhecida é o Lockdown, que fora imposto por de determinados Municípios e alguns Estados, como por exemplo, o Estado do Pará através do decreto N° 800 e o Estado de São Paulo com o decreto N° 65563.

De acordo com matéria da CNN, as medidas restritivas visavam o distanciamento social através do impedimento de cultos em templos religiosos; ou toque de recolher com aplicação de multa para aqueles que saíssem de suas casas; o fechamento de estabelecimentos comerciais; a proibição de vendas de bebidas alcoólicas, dentre outras medidas que abrangem o instituto adotado.

Segundo as autoridades governamentais supramencionadas, o intuito do Lockdown foi de conter a propagação do vírus no país, para que os hospitais não ficassem assoberbados com a quantidade de pessoas acometidas pelo vírus e, entrassem em colapso devido ao número limitado de ventiladores pulmonares no mundo, que seria destinado para aquelas pessoas que estivessem com insuficiência respiratória, proveniente do agravamento dos pulmões pela COVID-19.

Acontece que, a Constituição Federal de 1988 assegura as liberdades de religião, de exercer a profissão e, a liberdade de locomoção, sendo elas consideradas cláusulas pétreas e, por tanto, invioláveis, com exceção apenas no caso de Estado de Sítio ou de Defesa, onde apenas a União tem competência para decretá-las.

Outrossim, poderia os governantes ter adotado os meios de contenção do vírus por meio do Lockdown sem a necessidade de decretação do Estado de Sítio ou de Defesa, qual seria, a promulgação de lei federal, prevendo as restrições acima elencadas, que é o caso da Lei 13.979/20, a qual exige alguns requisitos para a aplicação das medidas restritivas em tela.

Contudo, a mencionada lei não prevê a violação dos direitos e garantias individuais aplicadas de forma separada e desordenada apenas por parte de um ou outro ente federativo, como foi o caso dos Estados e Municípios.

A União adotou a quarentena para passageiros advindos de outros países, baseada no tempo de ação do vírus, a fim de conter a contaminação em massa da população brasileira. Deste modo, o intuito principal deste trabalho é analisar a constitucionalidade dos atos restritivos à liberdade de locomoção, tendo em vista a Constituição Federal brasileira assegurá-los em seu texto constitucional, bem como os tratados Internacionais de Direitos Humanos.

Por isso, a metodologia adotada para a problemática é a do método indutivo indireto, que traz à baila os procedimentos específicos contidos na Constituição Federal, em especial no seu artigo 5º, incisos XIII e XV, onde tratam respectivamente das garantias do direito de exercer a profissão e do direito de locomoção.

Trata-se então, de normas particulares e, portanto, verdadeiras, quais foram promulgadas em 1988, onde se fazem necessárias conclusões generalizadas a partir destas normas, como a boa aplicação da lei e a respeitabilidade do estado democrático de Direito em plena crise sanitária.

Por tudo, a técnica de pesquisa é a bibliográfica exploratória, qualitativa e indireta, de modo que se fazem buscas bibliográficas, documentais e jornalísticas, bem como a análise de dados de modo geral acerca do problema exposto.

## **DIREITOS FUNDAMENTAIS À LIBERDADE**

Flávia Piovesan (2018) leciona que, ao se tratar de direitos e liberdades, é imprescindível trazer à baila os tratados internacionais e a história à que se deram, especificamente aqueles que preveem os direitos e garantias do ser humano, em especial o tratado internacional dos Direitos Humanos, que surgiu em meados do século XX, diante à decorrência da Segunda Guerra Mundial.

Segundo Piovesan, o desenvolvimento desses direitos pode ser atribuído às nefastas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderia ser prevenida, se no caso, um efetivo sistema de proteção internacional de direitos humanos existisse à época.

Piovesan apud Richard B. Bilder leciona ainda que, o movimento do direito internacional dos direitos humanos é baseado na concepção de que toda nação tem a obrigação de respeitar os direitos humanos de seus cidadãos e de que todas as nações e a comunidade internacional têm o direito e a responsabilidade de protestar, caso um Estado não cumpra as suas obrigações.

Em continuidade, Piovesan afirma que a concepção de direitos humanos com as suas liberdades e direitos atribuídos ao ser humano, são objetos próprios de uma regulamentação internacional, que por sua vez, é bastante recente, pois muitos dos direitos que hoje se fazem presentes nos tratados internacionais, surgiram apenas em 1945 com as implicações do holocausto e de outras violações de direitos humanos cometidas pelo nazismo.

John Mill (2019) afirma que, o conflito entre a liberdade e a autoridade é o aspecto mais saliente das porções mais recuadas da história que conhecemos, particularmente no caso da Grécia, Roma e Inglaterra. A disputa se dava entre indivíduos ou mesmo entre grupos e o governo. A liberdade significava proteção contra a tirania dos governantes, pois estavam numa posição de superioridade ao povo.

O poder dos governantes à época de acordo com Mill, era considerado como uma necessidade, mas por outro lado muito perigoso, pois as armas que usavam contra inimigos externos também eram usadas contra seus próprios súditos e, para evitar que membros mais fracos da comunidade servissem de presa a ladrões e “abutres”, era necessário que houvesse um predador mais forte para afastá-los (o Rei). Mas o Rei também não estaria menos disposto a atacá-los, era indispensável estar permanentemente numa atitude defensiva contra as suas decisões. Por isso, os patriotas da época tentavam impor limites ao poder, que se dava a permitir ao governante exercer sobre a comunidade. Esta limitação era o que entendiam por liberdade (MILL, 2019, p. 29)

### **Direitos Fundamentais: Breve Introdução**

Mediante a doutrina de Alexandre de Moraes, os direitos humanos fundamentais em sua concepção atual, surgiu como um produto da fusão de várias fontes, desde as tradições arraigadas nas diversas civilizações até a conjugação de pensamentos filosófico-jurídicos, advindas das ideias do cristianismo e do direito natural do indivíduo.

Conforme o autor, as ideias elencadas encontravam um ponto fundamental em comum, “[...] a necessidade de limitação e controle dos abusos de poder do próprio Estado e de suas autoridades constituídas e a consagração dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado moderno e contemporâneo” (MORAES, 2021. p. 1).

Continuando, Moraes afirma que a origem formal do constitucionalismo está ligada às Constituições escritas e rígidas dos Estados Unidos da América em 1787 e da França em 1791, que segundo ele, apresentou dois traços marcantes: a “[...] organização do Estado e

limitação do poder estatal, por meio da previsão de direitos e garantias fundamentais” (MORAES, 2021, p. 1).

Por fim, Moraes fecha sua conclusão de direitos fundamentais elencando-os “como uma das previsões absolutamente necessárias a todas as Constituições, no sentido de consagrar o respeito à dignidade humana, garantir a limitação de poder e visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana” (MORAES, 2021, p. 1).

### **Liberdade de Locomoção**

Nas palavras de Ingo Sarlet (2021), a liberdade de locomoção sempre foi uma figura central para o sistema das liberdades fundamentais, de modo que está em presença constante no constitucionalismo, principalmente desde a sua fase inaugural, sendo assegurada até mesmo na esfera de declarações anteriores, como é o caso da Magna Carta Inglesa de 1215, mediante a garantia de habeas corpus.

Sarlet ressalta que após a Segunda Guerra Mundial, a liberdade de locomoção passou a ser objeto de consagração em âmbito internacional, tanto que a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 dispôs em seu artigo XIII, que toda pessoa tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras dos Estados. A doutrina de Sarlet ainda salienta que, os Direitos Humanos asseguram o direito das pessoas de deixar qualquer país, inclusive o que nele resida e, também o direito de regresso. Seguindo no contexto internacional da doutrina acima, “[...] a liberdade de circulação é assegurada por exemplo nas constituições: italiana (1947), art. 16; pela Lei Fundamental da Alemanha de 1949 (artigo 11); na Constituição Portuguesa (1976) no seu artigo 44; e na Constituição da Espanha (1978), no artigo 19” (SARLET, 2021, p. 238).

No final, Sarlet levanta questões de repercussão acerca dos conflitos armados e bárbaros proferidos nos últimos séculos, bem como o período do regime militar no Brasil em 1964, adiante, disserta que foi consagrado em nossa jovem Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, os direitos e garantias individuais, dentre eles, o direito à vida (Art. 5º, caput) e o direito à liberdade de locomoção em tempo de paz, constante no inciso XV, também do Art. 5º da Constituição Federal de 1988, que foi estabelecido pelo Decreto Presidencial nº 678 de 6-11-1992 (artigo 22), promulgando o Pacto de São José da Costa Rica (SARLET, 2021).

Na doutrina de Alexandre de Moraes (2021), a Constituição Federal (CF/88) consagra o direito à livre locomoção no território nacional em tempo de paz, onde autoriza diretamente a qualquer pessoa o ingresso, a saída e a permanência, inclusive com os

próprios bens. Ato contínuo, Moraes leciona a possibilidade de restrição a esse direito caso o país estiver em guerra, vejamos:

Em caso de guerra, contrario sensu do próprio texto constitucional, haverá possibilidades de maior restrição legal que, visando à segurança nacional e à integridade do território nacional, poderá prever hipóteses e requisitos menos flexíveis.

O direito à liberdade de locomoção resulta da própria natureza humana, como já salientado por Pimenta Bueno, em comentário à Constituição do Império, onde ensinava que:

[...] posto que o homem seja membro de uma nacionalidade, ele não renuncia por isso suas condições de liberdade, nem os meios reacionais de satisfazer suas necessidades ou gozos. Não se obriga ou reduz à vida vegetativa, não tem raízes, nem se prende à terra como escravo do solo. A faculdade de levar consigo os seus bens é um respeito devido ao direito de propriedade” (Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império). Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, (1958. p. 388) *apud* MORAES (2021, p. 209).

Neste ínterim, Alexandre de Moraes assevera ainda que a liberdade é indisponível no Estado de Direito Democrático e elenca o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, lê-se:

Direito de locomoção e Estado de Direito Democrático: A liberdade é indisponível no Estado de Direito Democrático. Desta forma, entende o Superior Tribunal de Justiça que a admissibilidade da desistência do habeas corpus não pode prejudicar o paciente, mesmo porque, cumpre ao Judiciário expedir a ordem de ofício uma vez caracterizados seus pressupostos. (Ementário STJ nº 13/212 – HC nº 3.287-0 – RJ. rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. 6ª T. Unânime. DJ 19-6-95).

Direito de ir e vir: STJ – “Não pode o Judiciário assenhorar-se das prerrogativas do Legislativo, criando novas formas inibidoras ao direito de ir e vir, sem a devida fundamentação e forma prescrita em lei” (6ª T. – RHC nº1.944/SP – rel. Min. Pedro Aciole, Diário da Justiça, Seção I, 24 ago. 1992, p. 13001). (MORAES, 2021, p. 209) <sup>2</sup>

Como foi visto, o direito à liberdade de locomoção é veementemente garantido pela Carta Magna brasileira de 1988, no entanto, como foi carreado acima, há possibilidades em que o direito de locomoção pode ser restringido. O autor Alexandre de Moraes traz em sua doutrina as possibilidades de restrição à locomoção com a menção do artigo 22, inciso 3 e 4, do Pacto de São José da Costa Rica, vejamos:

- 1) O exercício dos direitos acima mencionados não pode ser restringido senão em virtude de lei, na medida indispensável, numa sociedade democrática, para prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem públicas, a moral ou a saúde públicas, ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
- 2) O exercício dos direitos reconhecidos no inciso 1 pode também ser restringido pela lei, em zonas determinadas, por motivos de interesse público.

Restrições em tempo de guerra tanto aos brasileiros quanto aos estrangeiros: “(...) assenta-se em várias situações em que o direito de locomoção dos nacionais também fica cerceado. Na Segunda Guerra Mundial, os brasileiros natos, sem ligações de parentesco com alemães, italianos e japoneses, foram obrigados a retirar o salvo conduto que a pouca idade do autor citado (refere-se à posição de Celso Bastos) provavelmente impediu de conhecer e que eu os possuo, e que pertenciam aos meus pais. Também o direito de locomoção pode ser cerceado aos brasileiros residentes, enquanto durar o estado de sítio, pode determinar ‘obrigação de permanência em localidade determinada’ (art. 139, I, CF). Vê-se que nem sempre os nacionais têm a liberdade de locomoção que pretendem e nem se trata de um direito absoluto dos brasileiros natos ou naturalizados, quer em tempo de guerra ou de paz” FERREIRA (1997, p. 207) *apud* (MORAES, 2021, p. 209).

Diante do entendimento supramencionado por Alexandre de Moraes, pôde-se ver que o direito de locomoção pode ser flexibilizado. E que é importante salutar que para restringir esse direito, é necessário observar os critérios legais estabelecidos na Constituição Federal, em especial, no seu Art. 60, § 4º, inciso IV, que aduz que: não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais.

Pois bem, a corroborar com o exposto, Gilmar Mendes (2021) afirma que “a existência humana é o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades dispostos na Constituição. Esses direitos têm nos marcos da vida de cada indivíduo os limites máximos de sua extensão concreta” (MENDES, 2021, p.117)

MENDES leciona ainda que os direitos, liberdades, poderes e garantias são passíveis de limitação ou restrição. Contudo, é preciso não perder de vista, que tais restrições são limitadas (MENDES, 2021, p. 95).

## **A PANDEMIA DA COVID-19: MEDIDAS ADOTADAS**

### **Breve Introdução da Pandemia**

A pandemia da COVID-19 trouxe inúmeras preocupações para as populações de todos os países no mundo, principalmente por conta de pessoas idosas e daquelas pessoas que sofriam ou sofrem de algum tipo de comorbidade, pois já não têm tanta resistência como os mais jovens e saudáveis. Portanto, dobrou-se os cuidados de higienização das mãos com álcool em gel e adoção de medidas de distanciamento social, como forma de prevenir o contágio por meio do toque e gotículas de saliva ao ar, tendo em vista que o vírus Sars-Cov2 (COVID-19) é altamente contagioso. Segundo os cientistas, o vírus se aloja na garganta dos indivíduos infectados e, esses ao falarem ou respirarem estariam proliferando o vírus no ambiente e infectando as demais pessoas ali presentes, que posteriormente iriam para as suas casas, contaminando assim a sua família.

### **Medidas Governamentais**

Deste modo, os governantes brasileiros como o presidente da República, prefeitos e governadores, sentiram a necessidade de decretar medidas obrigatórias como o uso de máscaras e álcool em gel nos estabelecimentos comerciais, bem como, decretos de isolamento social e a proibição dos comércios de funcionarem normalmente em tempo integral, ou até mesmo o fechamento das lojas por determinado tempo.

O descumprimento das medidas impostas acarretaria multas de valores altos, onde na grande maioria os comerciantes não tinham condições de pagá-las, sem contar que ocorria até mesmo a prisão dos responsáveis pelo estabelecimento, o que colocou em xeque milhares de empresas que porventura da pandemia não vendiam e não tinham dinheiro para pagar as suas contas. O resultado foi o fechamento definitivo de milhares de lojas pelo país.

O G1.com (2021) emitiu matérias a respeito do comércio de álcool, onde os Estados proibiram a venda de bebidas alcoólicas como tentativa de frear as aglomerações por meio de reuniões e festas periódicas que boa parte das pessoas faziam em meio ao pico da pandemia.

De acordo com as matérias do G1, o governador do Mato Grosso do Sul adotou a medida em mais de 50% das cidades do estado, que ficaram sob lei (decreto) seca por 14 dias, sendo que aqueles indivíduos que não obedeciam ao decreto estadual ou municipal daqueles respectivos estados, eram presos por infringir determinação do poder público, dos quais impediam a propagação da doença contagiosa, baseado no Código Penal brasileiro.

O texto de lei que prevê a pena de detenção do indivíduo pelo não cumprimento de “determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa”, está tipificado no Art. 268 do Código Penal, onde a pena é a detenção de um mês a um ano e multa, para quem infringisse as medidas administrativas.

O Portal R7.com (2021), trouxe matéria veiculada no dia 22 de fevereiro deste ano, elencando alguns dos estados que por meio de seus governadores chegaram a decretar o toque de recolher, como foi o caso do Estado da Bahia que restringiu a circulação de pessoas em 381 (trezentos e oitenta e um) municípios, no período das 20h às 5h da manhã; o Estado do Ceará que limitou os horários de funcionamento de estabelecimentos e, a Paraíba que fechou orlas no entorno dos mares e rios. Matéria disponível em <<https://bit.ly/3w1n CJ9>>. Ainda segundo ainda o portal R7, em fevereiro deste ano na cidade de Salvador, foram fechados 20 estabelecimentos e 20 pessoas foram detidas.

Na mesma linha, a emissora CNN Brasil (2021) trouxe o rol de 08 (oito) estados que adotaram algum tipo de toque de recolher, quais foram: o estado do Acre, Amazonas, Bahia, Ceará, Mato Grosso, Paraíba, Paraná e Piauí; algumas cidades também impuseram o toque de recolher, como foi o caso de Campo Grande (MS), Dueré (TO), Uberlândia (MG) e em toda a ABC no Estado de São Paulo. Matéria disponível em: <<https://bit.ly/2ZG7roY>>.

As restrições mencionadas acima ficaram conhecidas como “Lockdown”, que segundo o portal G1.com (2020), “Lockdown é um termo em inglês que foi usado para descrever medida de fechamento de regiões na pandemia de Covid-19 para obrigar ao isolamento social”.

De acordo com o portal uol.com (2020), o primeiro estado que aderiu às medidas restritivas foi o Maranhão, no dia 30 de abril, por força de decisão judicial da Justiça Federal de São Luís, e no dia 8 de maio o governador do estado (Flávio Dino) anunciou a ampliação das medidas restritivas.

Pode-se ver que a maioria dos estados brasileiros e determinadas cidades impuseram algum tipo de medida restritiva à população, ao passo que o governo federal era contra as medidas colacionadas, com exceção apenas no que tange as pessoas advindas de outros países, momento em que o governo federal aplicou medidas de quarentena para identificar os que estavam contaminados com coronavírus e, impedir a disseminação da doença no país.

Tal atitude foi tomada com base na Lei N° 13.979/20, que trata sobre as medidas de enfrentamento aa COVID-19.

## Medidas Judiciais

Neste sentido, frente à polêmica sobre os limites da autonomia dos entes federativos em relação a aplicação das medidas restritivas implementadas para o combate do coronavírus, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou a ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) N° 6.341 no STF, atacando diversos dispositivos da MP N° 926/20, na qual atribuía à Presidência da República a centralização das prerrogativas quanto às medidas de isolamento, quarentena, interdição de locomoção e de serviços públicos e ainda a definição de atividades essenciais.

No dia 24 de março de 2020, o Ministro Marco Aurélio deferiu o pedido de medida cautelar da referida ADI, tornando-a “explícita, no campo pedagógico e na dicção do Supremo, a competência concorrente”. Decisão - ADI 6341 MC/DF. 24 de março de 2020.

Após a decisão proferida em caráter liminar pelo Ministro Marco Aurélio, a medida foi de fato confirmada em unanimidade pelo plenário do STF no dia 16 de abril do mesmo ano, confirmando-se o entendimento de que as medidas que foram adotadas pelo Governo Federal na MP 926, não podiam afastar a competência concorrente e nem a tomada de decisões administrativas e de normas em âmbito estadual e municipal.

Na linha do entendimento do Min. Edson Fachin, a possibilidade de o Presidente da República definir os serviços públicos como essenciais sem a observância da autonomia dos demais entes federais, seria uma afronta ao princípio da separação dos poderes. Mais adiante, o Partido Rede Sustentabilidade adentrou com a ADI de N° 6343 também no STF, pleiteando a suspensão das Medidas Provisórias 926 e 927 de 2020, que se referiam ao transporte intermunicipal de pessoas durante a emergência da pandemia de COVID. Sob a relatoria do Min. Marco Aurélio, este resolveu indeferir o pedido de liminar do partido.

O Partido Rede Sustentabilidade também arguiu a omissão legislativa para a criação de programa de renda emergencial mínima para a população, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO), onde postulava em caráter liminar a determinação de adoção de providências por parte do Legislativo e do Executivo num prazo de 10 dias, onde foi indeferida pelo também relator da ação Min. Marco Aurélio, no dia 28 de março de 2020.

Na mesma seara do Partido Rede, o Conselho Federal da Ordem Dos Advogados do Brasil impetrou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) N° 672 junto ao STF, no dia 01 de Abril de 2020, arguindo ações e omissões da Presidência da República e do Ministério da Economia frente a condução do País em políticas

emergenciais, no que tange a saúde e áreas da economia, tendo em vista as crises existentes em razão da pandemia, pleiteavam portanto, assegurar a competência dos demais entes federativos.

Neste ato, o Relator do caso Min. Alexandre de Moraes, concedeu o pedido de liminar ao Conselho Federal no dia 09 de abril de 2020, concedendo parcialmente os pedidos da cautelar, que reconheceu e assegurou a competência concorrente dos Governos Estaduais, Distritais e Municipais, ampliando ainda a possibilidade de os órgãos poderem realizar medidas de intervenção, além daqueles órgãos federais, especialmente o Ministério da Saúde. Leia-se a ementa da decisão.

CONSTITUCIONAL. PANDEMIA DO CORONAVÍRUS (COVID-19). RESPEITO AO FEDERALISMO. LEI FEDERAL 13.979/2020. MEDIDAS SANITÁRIAS DE CONTENÇÃO À DISSEMINAÇÃO DO VÍRUS. ISOLAMENTO SOCIAL. PROTEÇÃO À SAÚDE, SEGURANÇA SANITÁRIA E EPIDEMIOLÓGICA. COMPETÊNCIAS COMUNS E CONCORRENTES E RESPEITO AO PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE (ARTS. 23, II, 24, XII, E 25, § 1º, DA CF). COMPETÊNCIAS DOS ESTADOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DAS MEDIDAS PREVISTAS EM LEI FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

De outro modo, tramitou também no STF a SL (Suspensão de Liminar) N° 1.309/20 com pedido de cautelar, de iniciativa do Município de São Bernardo do Campo contra decisão monocrática exarada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, onde concedeu a medida liminar para suspender o Decreto Municipal N° 21.118 de 24 de março, decreto que empunhava restrições à circulação de pessoas que tinham idade superior a 60 anos.

A cautelar do SL perante o STF foi indeferida pelo Min. Dias Toffoli, sob o argumento de que “para impor tal restrição à circulação de pessoas, deveria ele estar respaldado em recomendação técnica e fundamentada da ANVISA, o que não ocorre na espécie” (STF, SL N° 1.309 de 2020).

No mesmo sentido da decisão de São Bernardo do Campo, foi a decisão do Tribunal de Justiça de Ribeirão Preto/SP no julgamento do Habeas Corpus (HC) em 17 de março deste ano, em face do processo de N° 1500681-23.2021.8.26.0530, que se deu pela prisão de um comerciante que não obedeceu ao decreto de Lockdown imposto pelo município em questão e acabou sendo preso em flagrante.

O Juiz titular Giovani Guimarães conheceu do HC e decretou a liberdade do impetrante, sob a fundamentação de ilegalidade da prisão em flagrante, determinando o imediato relaxamento da prisão e expedindo alvará de soltura.

Na decisão do HC, Guimarães destacou os dispositivos Art. 136 e 137, constantes na Constituinte de 1988, defendendo que as únicas hipóteses em que podem restringir alguns dos direitos e garantias fundamentais são os chamados Estado de Defesa e o Estado de Sítio, cuja decretação compete ao Presidente da República, com aprovação do Congresso Nacional.

Disse ainda o Juiz que o decreto seria inconstitucional e nulo de pleno direito, prosseguiu em suas palavras dizendo que “os elementos imprescindíveis à caracterização dos tipos penais imputados pela autoridade policial ao indiciado - “determinação do poder público” (art. 268 do CP), “prática de crime” (art. 286 do CP) e “ordem legal” (art. 330 do CP) evidentemente não se concretizaram no caso em análise.”

Não obstante, o Magistrado ainda lança as seguintes frases:

De fato, como admitir: (1) que um decreto do Poder Executivo, cujo teor viola francamente o texto constitucional, possa ser considerado validamente uma “determinação do poder público”; (2) que seu descumprimento possa ser considerado “prática de crime”; e (3) que a ordem emanada de funcionário público para seu cumprimento seja uma “ordem legal”?

Admiti-lo equivaleria à total subversão do ordenamento jurídico. O fato praticado pelo indiciado, portanto, é notoriamente atípico.

Não bastasse, o Supremo Tribunal Federal já decidiu com bastante clareza, na ADI 6341 (Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Edson Fachin), que as medidas adotadas pelas autoridades governamentais no combate à pandemia de Covid-19 devem ser devidamente justificadas, obedecer aos critérios da Organização Mundial da Saúde e gozar de respaldo científico.

Como vimos, houveram diversas ações no judiciário que foram contra e a favor das restrições em massa e, que discutiram acaloradamente a legalidade do instituto Lockdown, que privou a liberdade de milhares de pessoas, individualmente e coletivamente; as liberdades de se exercer a profissão, a liberdade de exercer a religião em cultos, liberdades de ir e vir, dentre outras. Em especial, ações que tramitaram dentro do próprio STF, local onde houve decisões em casos diferentes, mas que foram totalmente divergentes uma da outra.

A exemplo disso está o momento em que o Min. Alexandre de Moraes deliberou pela suspensão de atos normativos do poder Federal que seguiam na linha contrária aos Estados e Municípios; nos casos em que o Min. Dias Toffoli e até mesmo os ministros Marco Aurélio e Edson Fachin decidiram manter suspensos os atos locais que contrariavam a lei federal emergencial.

### **Lei Emergencial N° 13.979/2020**

A Lei N° 13.979/20 (atualizada pela medida provisória N° 926/20), foi promulgada em 06 de fevereiro de 2020 e sancionada pelo chefe de estado no dia seguinte 07 de fevereiro, proveniente do projeto de lei (PL) 23/2020 de iniciativa da presidência da República, iniciou-se na Câmara dos Deputados com requerimentos de urgência no dia 04 daquele mesmo mês, ou seja, foi aprovada e sancionada dentro de 72h.

É possível identificar na lei dispositivos que autorizam as autoridades no âmbito de suas competências a adotarem as medidas de: isolamento; quarentena; determinação a realização compulsória de: exames médicos, testes laboratoriais, coleta de amostras clínicas, vacinação e tratamentos médicos específicos; adotar o uso obrigatório de máscaras; restrição excepcional e temporária por rodovias, portos ou aeroportos de: entrada e saída do País e, locomoção interestadual e intermunicipal (fechamento de estados e cidades), dentre outras medidas.

No entanto, a lei supramencionada traz diversas ressalvas quanto a sua aplicação e, especialmente no tocante às restrições de locomoção individual e coletiva, das quais estão constantes no Art. 3º, incisos I, II e VI, da lei em análise.

A mencionar as ressalvas aludidas, traz à baila desde logo o parágrafo 1º (primeiro) do mesmo artigo (Art. 3º), que assevera que as medidas de isolamento e dentre as outras restrições outrora mencionadas, “conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA)”. Em seguida, o parágrafo 5º (quinto) alude sobre ato do Ministro de Estado da Saúde, com relação as condições e os prazos aplicáveis às medidas de isolamento e quarentena, que estão previstas respectivamente nos incisos I e II do Art. 3º.

O texto do parágrafo quinto apresenta o seguinte: “§ 5º Ato do Ministro de Estado da Saúde: I - disporá sobre as condições e os prazos aplicáveis às medidas previstas nos incisos I e II do caput deste artigo”.

Vê-se que, o Ministro da saúde ditaria normas sobre as condições e os prazos que seriam aplicáveis às medidas de isolamento e quarentena durante a pandemia.

Ainda neste ínterim, é imprescindível acrescentar os dispositivos seguintes ao parágrafo 5º (quinto) que, são de extrema importância a análise e transcrição neste trabalho acadêmico. A começar logicamente, pelos parágrafos subsequentes, os parágrafos 6º e 7º, texto a seguir.

O parágrafo 6º afirma que “ato conjunto dos Ministros de Estado da Saúde e da Justiça e Segurança Pública disporá sobre a medida prevista no inciso VI do caput deste artigo.” Neste parágrafo fica evidente que as medidas de restrições expressas no inciso VI, somente serão adotadas mediante disposição dos Ministros supracitados. Não há menção de governadores e nem de prefeitos.

No parágrafo 7º, está disposto que as medidas previstas no artigo 3º poderão ser adotadas: I - pelo Ministério da Saúde; II - pelos gestores locais de saúde, desde que autorizados pelo Ministério da Saúde, nas hipóteses dos incisos I, II, V, VI e VIII do caput deste artigo; ou III - pelos gestores locais de saúde, nas hipóteses dos incisos III, IV e VII do caput deste artigo.

Como se pode ver, as medidas dispostas no Art. 3º (terceiro) da Lei Nº 13.979/20, somente poderiam ser tomadas pelos gestores locais de saúde através de autorização do Ministério da Saúde. Bem como, as medidas de restrição excepcional e temporária de entrada e saída do País por rodovias, portos ou aeroportos, deveriam ser precedidas de recomendações técnicas e fundamentadas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA).

Através dos dispositivos expostos acima, vê-se que não sobrou lugar para os governantes por si só adotarem medidas restritivas, de modo que precisariam de pareceres técnicos por meio da ANVISA e de Ministros de Estado da Saúde. Sobrou ainda menos para os governantes locais, que ficaram de mãos atadas pois precisariam ainda de autorização do Ministério da Saúde para realizar quaisquer dos atos explícitos nos incisos I, II, V, VI e VIII (isolamento, quarentena, restrições, etc.) do Art. 3º da lei emergencial.

Além disso, o Governo Federal editou a Medida Provisória (MP) de Nº 926 em 20 de março de 2020, que alterava dispositivos da lei 13.979/20 (Lei emergencial), colocando limites na autonomia dos demais entes federativos, no que tange às restrições elencadas neste trabalho.

Tal fato gerou impasses e trocas de farpas entre os governantes dos poderes Federal, Estadual e Municipal do País e, acarretou inúmeras ações de Inconstitucionalidade

perante o Supremo Tribunal Federal (STF) nos períodos entre março e abril daquele ano, gerando-se muita polêmica entre a mídia, população, poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

Fato que trouxe ainda mais caos e insegurança para a população brasileira, que se via sem saber o que fazer diante dos milhares de mortes que aconteciam diariamente e, os hospitais lotados de infectados por coronavírus.

## **A CONSTITUCIONALIDADE DAS MEDIDAS FRENTE À CONSTITUIÇÃO**

O Art. 5º, inciso II, da Constituição Federal, determina que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. A doutrina do Min. Alexandre de Moraes (2021) preceitua que o princípio visa combater o poder arbitrário do Estado.

Moraes entende que, só por meio das espécies normativas devidamente elaboradas e conforme as regras do processo legislativo constitucional, é que se pode criar obrigações para indivíduos, pois deve ser a expressão da vontade geral. É isso que cessa os privilégios da bel vontade dos detentores do poder aos benefícios da lei.

O Min. Alexandre coaduna com Celso Bastos e Ives Gandra Martins a respeito do princípio da legalidade, mencionando-os em sua doutrina, confirma que o princípio supracitado aproxima-se de uma garantia Constitucional, já que “assegura ao particular a prerrogativa de repelir as injunções que lhe sejam impostas por outra via que não seja a da lei, pois como já afirmava Aristóteles, “[...] a paixão perverte os Magistrados e os melhores homens: a inteligência sem paixão – eis a lei”” (MORAES, 2021, p.74).

Ao final, menciona-se a doutrina também de Moraes do ano de 2017, afirmando que o estudo em tela aplica-se normalmente na Administração Pública de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público só poderá fazer o que estiver autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo a aplicabilidade da vontade subjetiva do governante, “pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza” (MORAES, 2017, p. 258).

“Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor do direito, que atua sem finalidade própria, mas sim em respeito à finalidade imposta pela lei, e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica.” (MORAES, 2017, p.258). Por isso, seria ilegal a administração pública agir de forma contrária a lei, ou seja, é inconstitucional quaisquer medidas tomadas pela administração pública que não estejam expressamente previstas em texto de lei devidamente promulgado.

**Gabryel Alves NOGUEIRA; Lara de Paula RIBEIRO. Até Onde a Sua Liberdade de Ir e Vir é Garantida? A Era da COVID-19. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdadefacit.edu.br>. E-mail: [jnt@faculdadefacit.edu.br](mailto:jnt@faculdadefacit.edu.br); Fluxo Contínuo. 2022. Janeiro. Ed. 33. V. 2. Págs. 155-178.**

## **Breve Introdução de Compatibilização das Normas**

Konrad Hesse (1991) defende que a Constituição se converte não só na ordem jurídica e fundamental do Estado, mas também, na vida que não é estatal dentro do território de determinado Estado, ou seja, na ordem jurídica fundamental da comunidade.

A Constituição conforme Hesse determina primeiro as decisões da unidade política, quais tarefas devem executar e o dever de levar a cabo as tarefas estatais. Essas decisões segundo o autor e a Lei Fundamental aduzida por ele, são “a inviolabilidade da dignidade humana como princípio supremo do ordenamento constitucional, a república, a democracia, o postulado do Estado social de Direito e a organização territorial em termos de Estado federal” (HESSE, 1ª ed. 2009, p.7).

170

## **Competência e os Limites de Poder do Estado na Constituição**

No cerne da competência há de se observar dois pontos importantíssimos, o primeiro é sobre a competência para editar normas diante da pandemia, o segundo é sobre os limites das normas promulgadas. E como vimos anteriormente, ambos os temas são pertinentes.

É sabido que os processos legislativos e que todo ato normativo e administrativo é inconstitucional se não processado de forma sólida e validada no meio constitucional, ou seja, através dos procedimentos corretos e obviamente, perante o órgão competente e compatível para editá-lo, há a necessidade de analisar tais competências, atos e decisões tomadas durante a pandemia de coronavírus.

Em análise já feita anteriormente, pôde-se concluir que na Lei 13.979/20 a competência para ditar normas de cunho restritivo era de competência exclusiva da Presidência da República, ou seja, do poder Federal, através de pareceres do Ministro da Saúde e do Ministério da Saúde.

Dessa forma, no cerne da Lei Emergencial, os Estados e Municípios não detinham competência para a decretação direta de medidas restritivas como: proibição da locomoção interestadual de pessoas, a decretação de fechamento de estabelecimentos (Lockdown), etc.

Os Artigos 23 e 24 da Constituição Federal trazem os moldes de competência concorrente entre União, Estados, Distrito Feral e Municípios (com exceção para os municípios apenas no Art. 24). Mais especificamente no inciso II do Art. 23; e inciso XII do Art. 24, no que tange a concorrência legislativa sobre a saúde. Sendo importante

demonstrar a competência exclusiva da União em legislar sobre Direito Penal, Processual, Civil, etc.

Alexandre de Moraes (2021) assevera que a doutrina classifica a competência concorrente como não cumulativa sempre que existirem limites prévios para o exercício da competência, onde se estabelece uma repartição vertical, pois, dentro do mesmo campo material que chamamos de concorrência material de competência, há a reserva de um nível hierárquico à União, que fixa princípios e normas gerais, ficando o Estado-membro apenas no que lhe couber, com a complementação da norma ditada pelo ente Federal.

Moraes afirma ainda que, a Constituinte de 1988 adotou a competência concorrente não cumulativa ou vertical, de forma que a competência da União está interligada ao estabelecimento de normas gerais, “devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las, através de suas respectivas leis. É a chamada competência suplementar dos Estados-membros e Distrito Federal (CF, art. 24, § 2º)” (MORAES, 2021, p. 391).

É possível identificar na doutrina que, aqui (Art. 24 caput e parágrafos §1º e §2º) não há em que se falar na competência dos Municípios (vide Art. 30, II da CF/88), apenas União, Estados e Distrito Federal, ficando habilitados somente para concorrência suplementar (§2º).

No âmbito de competência da saúde, a Constituição Federal estabeleceu a competência comum entre os entes federativos, que foi demonstrado acima no Art. 23, II, de modo que este dispositivo dá poderes aos concorrentes da competência “para cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência” (Art. 23, II, CF/88).

A autora Cintia Béo (2019), de acordo com a sua interpretação da Constituinte, aduz que “a saúde é matéria no âmbito de competências materiais ou de execução, de competência comum de todos os entes federativos, havendo a previsão constitucional de um sistema único de saúde”, e que é necessário, portanto, interpretar o Art. 24, XII da CF/88, sem que haja qualquer tipo de conflito aparente de normas.

Béo continua afirmando que ao estatuir o sistema único, os entes federativos devem cooperar e agir nas suas respectivas esferas de acordo com o Art. 198 da CF/88, que trata por sua vez especificamente das “ações e dos serviços públicos de saúde”, que “integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado” pela descentralização, com direção única em cada esfera de governo; atendimento integral e; participação da comunidade (Art. 198, incisos I, II e III, da CF/88) (BÉO, 2019, p. 197).

Assim sendo, Cintia Béo conclui dizendo que, “sendo parte de um sistema único de saúde, e que objetiva a descentralização, as políticas públicas de amplitude nacional serão efetuadas pela União Federal. Já os aspectos regionais deverão ser tratados pelos Estados-membros.” Logo, a infraestrutura, as prioridades e até a forma de atendimento são objetos da legislação Estadual. E afirma ainda que não se deve excluir os Municípios deste âmbito, pois estes possuem a competência comum material, e as competências suplementar e de interesse local, todas legislativas e previstas no Art. 30, I e II. (BÉO, 2019, p. 197).

Ante a análise de Cintia Béo, tem-se que os Estados e Municípios apenas executam o que está escrito na norma geral ditada pela União, no que diz sobre a competência material, ou seja, apenas estariam autorizados na execução de serviços e permissões a que a lei geral legisla. Ato contínuo, seguindo a mesma linha de raciocínio, a competência legislativa se dá de modo suplementar, em outras palavras, só caberia aos Estados e Municípios legislar sobre o que de fato a lei geral (Lei emergencial 13.979/20) não dispusesse, complementando-a, assim.

### **Hermenêutica Constitucional**

A Hermenêutica jurídica nada mais é do que a interpretação dos textos de lei promulgados e positivados pelo legislador, onde o judiciário é o interprete e o aplicador da lei, ou seja, o judiciário deve se fazer cumprir a lei, e não agir contra legem (contra a lei). O agir do judiciário contra a lei, também é conhecido como ativismo judicial.

De acordo com Flávio Martins (2021), “interpretar algo significa transportar para uma linguagem inteligível, compreensível, aquilo que está escrito de forma técnica, científica. Significa determinar com precisão o sentido de um texto, descobrir o significado obscuro de algo. Tem origem latina *interpres* (“agente, tradutor”), de *inter* (“entre”), mais o radical *prat* (com o sentido de “dar a conhecer”)” (MARTINS, 2021, p.178).

A guisa da hermenêutica constitucional abordada pelo ilustre Autor supramencionado, é que esta hermenêutica é diferenciada da hermenêutica do Direito, por métodos próprios e princípios próprios, onde advém a necessidade de elencar as duas indagações da hermenêutica.

Martins afirma que a primeira defere-se da necessidade de interpretação quando um texto é efetivamente claro (*in claris cessat interpretatio?*). A outra indagação é a meta que deve ser buscada pelo intérprete: a busca pela vontade da lei (*mens legis*) ou pela vontade do legislador (*mens legislatoris*). Senão vejamos, os conceitos das indagações a seguir.

a) *In claris cessat interpretatio*? “Quando um texto legal é claro não é necessária a interpretação? Konrad Hesse afirmava que, ‘onde não existem dúvidas, não se interpreta e, muitas vezes, também não é necessária a interpretação’” (MARTINS, 2021, p. 178). Deste modo, a doutrina de Flávio Martins entende que, mesmo sendo o texto aparentemente claro, é necessário submetê-lo a vários tipos de interpretação, de modo que se possa encontrar o sentido mais apropriado da norma, em detrimento das interpretações de cada leitor.

No que tange ao conceito de clareza, Martins apud Carlos Maximiliano, retrata que “[...] o conceito de clareza é relativo: o que a um parece evidente, antolha-se obscuro e dúbio a outro, por ser este menos atilado e culto, ou por examinar o texto sob um prisma diferente ou diversa orientação” (MARTINS, 2021, p. 178).

b) *Mens legis* ou *mens legislatoris*? “Quando interpretamos uma norma legal, o que devemos buscar: a vontade do legislador (*mens legislatoris*) ou a vontade da lei (*mens legis*)?”.

O autor afirma que, encontra-se na doutrina defensores das duas posições acima. Há os que defendem a busca pela vontade do legislador que são chamados de subjetivistas, para estas pessoas, a busca pela vontade da lei é algo incerto e impreciso, pois daria poder demasiado ao intérprete, em detrimento daquilo que foi almejado pelo legislador. “Distanciar-se dos desejos do legislador, eleito democraticamente, seria antidemocrático” (MARTINS, 2021, p. 179).

Nesta linha, como bem foi mencionado anteriormente, há também os juristas que defendem a busca pela vontade da lei (*mens legis*), que são chamados de objetivistas e que segundo Martins, prevalece o entendimento destes diante da hermenêutica constitucional.

Martins defende ainda que, para os objetivistas, a vontade do legislador é uma ficção doutrinária e que em regra, não há apenas um legislador, mas centenas de legisladores com vontades diversas. Sob a égide do princípio da legalidade, Martins leciona que “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei” (e não daquilo que o legislador queria dizer com a lei).

Por último, o autor assevera que “[...] o objetivismo tem a vantagem de poder adaptar a lei, de forma evolutiva, à nova realidade dos fatos, aplicando a norma a casos sequer imaginados pelo legislador (como aplicar as leis penais do Código Penal de 1940 os crimes praticados na internet)” (MARTINS, 2021, p. 179).

## **Doutrina do Ministro Gilmar Mendes - STF**

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes (2018), elenca em sua doutrina o Art. 23, parágrafo único da Carta Magna, a previsão de cooperação entre os entes federativos, com a previsão de leis complementares visando eludir choques e a dispersão de recursos e de esforços, embasando à obtenção de resultados mais satisfatórios na execução das atividades administrativas.

O Ministro instiga o leitor a questionar-se de que, “[...] se a regra é a cooperação entre União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, pode também ocorrer conflito entre esses entes, no instante de desempenharem as atribuições comuns”. Continua lecionando que se o critério da colaboração não vingar, há de se cogitar o critério de preponderância de interesses (MENDES, 2018, p. 907).

Neste momento, o Ministro conclui sobre a competência concorrente dizendo que “[...] mesmo não havendo hierarquia entre os entes que compõem a Federação, pode-se falar em hierarquia de interesses, em que os mais amplos (da União) devem preferir aos mais restritos (dos Estados)” (MENDES, 2018, p. 907).

Como visto até mesmo o Ministro do STF entende que a norma geral (da União) deve prevalecer sobre os demais entes federativos. Havendo, portanto, uma hierarquia no sentido da norma geral sobre as de caráter complementar (dos Estados e Municípios). Ponto em que culmina no afastamento da legalidade de decretos e atos

dos Estados e Municípios ao ditarem normas de cunho restritivo às liberdades e garantias individuais, expostas no Art. 5º da CF/88.

## **Transporte Interestadual Min. Alexandre de Moraes - STF**

O Min. Alexandre de Moraes (2017) traz em sua obra termos da competência privativa da União, como o trânsito e o transporte, aduzindo ainda que devido à alterações da Constituinte de 1.969 para a Carta Magna de 1.988, fez com que o STF se pronunciasse sobre o tema, declarando competência privativa da União a legislar sobre o trânsito e o transporte, proibindo, assim, os Estados-membros a possibilidade de editar normas peculiares a matéria em epígrafe.

Essa alteração constitucional fez com que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre o preceito inscrito no art. 22, XI, da Constituição Federal, declarasse competir privativamente à União legislar sobre trânsito e transporte, proibindo-se, via de consequência, aos Estados- membros, a possibilidade de editar normas peculiares a essa mesma matéria, por não se encontrar tal hipótese contemplada no rol

exaustivo das competências comuns (CF, art. 23) e concorrentes (CF, art. 24) atribuídas (MORAES, 2017, p. 917).

Eis acima as palavras do Ministro, que ainda rechaça aduzindo que atualmente a única possibilidade de o Estado-membro legislar sobre questões relativas ao trânsito e transporte, se dará mediante determinação da União, por meio de lei complementar e de um ponto específico da matéria discutida.

E para fechar o raciocínio acima exposto, Moraes completa com tópico exclusivo para o transporte interestadual e intermunicipal, onde defende que: “a competência para legislar sobre comércio interestadual e transporte é privativa da União (CF, art. 22, VIII e XI), diferentemente da hipótese da regulamentação do transporte intermunicipal” (MORAES, 2017, p. 239).

Na esfera do transporte intermunicipal, o Ministro afirma que não compete a União e nem tampouco aos municípios a competência legislativa sobre as normas de trânsito e transporte intermunicipal, sob o argumento de invasão da esfera de atuação do Estado-membro.

Moraes ressalta por fim que: “no exercício da competência de legislar sobre transporte intermunicipal, o Estado não poderá impor limitações ao tráfego de pessoas ou mercadorias, por meio de tributos intermunicipais” (MORAES, 2017, p. 920).

É notório que o Ministro tinha posições que iam de encontro quanto as decisões sobre os Estados interferirem ou imporem quaisquer limitações ao tráfego de pessoas ou de mercadorias, por meio de tributos intermunicipais, onde, surge uma grande dúvida quanto às restrições de locomoção de pessoas.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante de todo o exposto, levando-se em consideração a pandemia e as medidas restritivas que foram adotadas pelos Estados e Municípios no intuito de tentar frear a propagação do vírus Sars-CoV-02, e que as medidas aconteceram inclusive nos períodos anteriores e posteriores à decisão liminar exarada pelo Min. do Supremo Tribunal Federal o Sr. Alexandre de Moraes na ADPF N° 672, e que a cautelar só foi confirmada depois de 06 (seis) meses pelo plenário do STF.

Considerando ainda as inúmeras ações perante os Tribunais de Justiça Estaduais, os vários pedidos do Ministério Público para impedir as medidas restritivas, e aqueles pedidos

para que as medidas fossem implantadas pelos entes federativos por meio de decisões judiciais.

Levando em consideração também, os direitos e as garantias individuais, as competências dos entes federativos no que tange a capacidade para suplantar as medidas restritivas e a competência para legislar sobre tais competências, expressas na Constituinte de 1988.

Conclui-se que as medidas de isolamento, quarentena, restrições à liberdade de ir e vir de indivíduos, o fechamento de estabelecimentos comerciais, as proibições de fiéis irem à templos religiosos e, quaisquer das outras medidas restritivas que foram adotadas durante o período da pandemia através da nomenclatura de Lockdown, se não aconteceram por meio de lei específica para tal, ocorreram de forma controversa à Carta Magna de 88.

Sob a inteligência do Art. 5º, inciso II da CF/88, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. Sabidamente tem-se que as leis seguem um rito e um procedimento especial específico da legislação e, através do poder competente para tal, qual seja, o Poder Legislativo.

Desta forma, um decreto governamental emitido pelo poder executivo de quaisquer que sejam os Entes Federados do país para suprimir direitos e garantias, foi inconstitucional, pois não é lei, e quando se suprime as garantias individuais, obviamente não tem respaldo e nem força de lei para tal. Cabendo ainda elucidar o Art. 60, § 4º, inciso IV, que proíbe a deliberação de proposta de emenda a abolir os direitos e garantias individuais.

A guisa de uma doença de natureza mundial, que trouxe inclusive crises econômicas a todo o globo, observando as palavras sábias do Min. Gilmar Mendes diante de sua interpretação sobre as repartições de competências dos Entes Federados, deviam ter agido em intrínseca harmonia e cooperação, de forma ordenada à impelir o vírus e também a pobreza, a fome e a inflação, ou seja, não expor a economia além do necessário.

E, por fim, diante das interpretações supramencionadas de Flávio Martins sobre a hermenêutica Constitucional, a doutrina majorante que prevalece é a busca pela vontade da lei, defendida pelos objetivistas (*mens legis*).

Exato momento em que surgem indagações sobre as decisões proferidas pelo STF acerca da ADPF N° 672 e, a contrariedade na doutrina do Min. Alexandre de Moraes com a sua própria decisão cautelar em torno da referida ação; a doutrina do Min. Gilmar Mendes que vai de encontro com a decisão do plenário do STF.

A decisão do Min. Dias Toffoli que indeferiu a SL (suspensão de liminar) N°1.309/20 protocolada pelo Município de São Bernardo do Campo, que visava assegurar a aplicação de medidas restritivas para indivíduos com mais de 60 anos no município; O Habeas Corpus decretado pelo Tribunal de Justiça de Ribeirão Preto/SP, que confirmou a ilegalidade da prisão de comerciantes por força de decreto municipal.

Portanto, no corpo textual conclusivo, por mais que o STF tenha reconhecido a competência comum dos entes federados para adotarem as restrições, elas foram demasiadamente desproporcionais e inconstitucionais, pois deveriam obedecer ao princípio da legalidade, sendo por tanto, ilegal os decretos dos Estados e Municípios que cercearam os direitos e garantias individuais expressos na CF/88.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, **Lei N° 13.979, de 6 e fevereiro de 2020**. Regula as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm)>. Acesso em 18 de maio. 2021.

BRASIL, **Supremo Tribunal Federal – STF**. ADI 6341/STF. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur436466/false>>. Acesso em 18 de maio de 2021.

BRASIL, **Supremo Tribunal Federal – STF**. ADPF 672/DF. Arguição de descumprimento de preceito fundamental, Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur435113/false>>. Acesso em 18 de maio de 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Comentários à Constituição do Brasil**. pg. 327. Saraiva - 2018.

DAVIS, Mike; HARVEY, David; BIHR, Alain; ZIBECHI, Raúl; BADIOU, Alain; ŽIŽEK, Slavoj. **Coronavírus e a luta de classes**: Terra sem Amos: Brasil, 2020.

HESSE, Konrad. **Série IDP - Temas fundamentais do Direito Constitucional**, 1ª ed. Saraiva – 2009.

MARTINS, Flávio: **Curso de Direito Constitucional**, 5ª edição, Saraiva – 2021.

MARTINS, Flávio: **Direitos sociais em tempos de crise econômica**, 1ª edição, Saraiva–2020.

MARTINS, Leonardo: **Liberdade e Estado Constitucional**, Atlas – 2012.

Gabryel Alves NOGUEIRA; Lara de Paula RIBEIRO. Até Onde a Sua Liberdade de Ir e Vir é Garantida? A Era da COVID-19. JNT- Facit Business and Technology Journal. QUALIS B1. ISSN: 2526-4281 <http://revistas.faculdadefacit.edu.br>. E-mail: [jnt@faculdadefacit.edu.br](mailto:jnt@faculdadefacit.edu.br); Fluxo Contínuo. 2022. Janeiro. Ed. 33. V. 2. Págs. 155-178.

MATTOS, Castor de Diogo; Santin, Foletto Valter; Cangussu Dantas Cachichi Rogério. **Limitação da liberdade pelo estado para controle da pandemia covid-19**. Aceito em 18.09.2020 - Brasil, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 16ª edição, Saraiva Jur – 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 13ª edição. Saraiva. 2018.

MILL, John Stuart. **Sobre a Liberdade**. Grupo Almedina (Portugal), 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 37ª edição, Atlas – 2021. MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 34ª edição, Atlas – 2017. MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 33ª edição, Atlas – 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**, 12ª edição, Atlas – 2021.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. Saraiva - 2018 pg. 62 NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**. Grupo GEN - 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARIONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**, 10ª edição, Saraiva – 2021.

SALEME, Edson Ricardo. **Direito Constitucional**, 2ª edição, Manole Jurídico – 2019.