

CONFLITO APARENTE ENTRE DIREITO À LOCOMOÇÃO E OS DECRETOS DE LOCKDOWN E TOQUE DE RECOLHER EMITIDOS POR GOVERNADORES E PREFEITOS À LUZ DA ADPF 806¹.

**Francisco Alves Gomes²
Geovane Amaral³
Lucivera Pereira⁴**

Orientador: Prof. Dr. Edival Braga⁵

RESUMO: Trata-se de um estudo de caso que busca refletir sobre uma questão paradoxal que se apresenta na atualidade, face à situação epidemiológica e sanitária ilustrada pela pandemia do novo coronavírus, que acomete o Brasil e, doravante, o mundo como um todo. A problemática em análise resume-se ao possível conflito legal, jurisprudencial e doutrinário que aparentemente se desenha entre o princípio fundamental, fundado na chamada liberdade de locomoção, enquanto direito basilar sacramentado pela Constituição Federal de 88 e, por outro lado, em posição dialética, a criação e publicação de atos normativos por parte das autoridades municipais e estaduais que, imperativamente, impõem medidas rígidas à população alvo dos decretos. Assim sendo, objetiva-se, em um primeiro momento, analisar esse aparente conflito entre o cerceamento do direito de ir e vir do cidadão brasileiro e o direito e o dever das autoridades em questão de impor medidas de combate ao alastramento crescente e à disseminação do vírus entre os indivíduos, por meio da adoção do lockdown e do toque de recolher. Nesse sentido, o caminho metodológico demarcado para o alcance do objetivo proposto inicia-se via análise de dados obtidos a partir da pesquisa bibliográfica e doutrinária atinente ao tema tratado e, sobretudo, das decisões proferidas pelos tribunais superiores, tendo como alicerce motivador a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 806, impetrado pelo Diretório Nacional do Partido Trabalhista Brasileiro - PTB. Assim sendo, cumpre aduzir, em caráter inicial, que à luz da Constituição e das normas infraconstitucionais, identifica-se arcabouço normativo aquém do esperado no que se refere a previsão de limites imperativos mais claros e precisos, face as situações excepcionais, à exemplo do problema pandêmico.

Palavras-chave: Direito de ir e vir, direito à saúde, pandemia, coronavírus.

ABSTRACT: This is a case study that seeks to reflect on a paradoxical issue that currently presents itself, in view of the epidemiological and health situation illustrated by the pandemic of the new coronavirus, which affects Brazil and, henceforth, the world as a whole. The issue

¹ O artigo passou por uma revisão gramatical realizada pelo ChatGPT em 2026, de modo que foi mantida a originalidade do conteúdo do artigo.

² Acadêmico de Direito da Universidade Federal de Roraima. E-mail: francisko_ag@yahoo.com.br.

³ Acadêmico de Direito da Universidade Federal de Roraima E-mail: papilonbv@gmail.com.

⁴ Acadêmica de Direito da Universidade Federal de Roraima E-mail: lulucinhaves@gmail.com.

⁵ Procurador do Estado de Roraima e Professor de Direito na Universidade Federal de Roraima. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Roraima e Mestre em Economia pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. E-mail: edivalbraga1@bol.com.br.

under analysis boils down to the possible legal, jurisprudential and doctrinal conflict that apparently draws between the fundamental principle, founded on the so-called freedom of movement, as a basic right enshrined in the Federal Constitution of 1988 and, on the other hand, in a dialectical position, the creation and publication of normative acts by the municipal and state authorities that, imperatively, impose strict measures on the target population of the decrees. Therefore, the objective is, at first, to analyze this apparent conflict between the restriction of the right to come and go of the Brazilian citizen and the right and duty of the authorities in question to impose measures to combat the increasing spread and the dissemination of the viruses among individuals, through the adoption of lockdown and curfew. In this sense, the methodological path demarcated to reach the proposed objective begins with the analysis of data obtained from the bibliographic and doctrinal research related to the topic addressed and, above all, from the decisions handed down by the higher courts, with the *Arguição de Arguição* as a motivating foundation. Breach of Fundamental Precept - ADPF 806, filed by the National Directorate of the Brazilian Labor Party - PTB. Therefore, it is necessary to add, in an initial character, that in the light of the Constitution and the infra-constitutional norms, a normative framework is identified that is less than expected regarding the provision of clearer and more precise imperative limits, in the face of exceptional situations, as pandemic problem.

Keywords: Right to come and go, right to health, pandemic, coronavirus.

1 INTRODUÇÃO

Ultimamente, diante da situação epidemiológica e sanitária que acomete a sociedade brasileira e, doravante, a população do país e demais nações, em razão do surgimento inesperado do Coronavírus⁶, passou a ser corriqueiro e perceptível nas manchetes de notícias dos pequenos e grandes jornais de circulação a sinalização, com destaque, para os problemas sociais, econômicos e, sobretudo, de saúde pública ocasionados e intensificados, direta ou indiretamente, pelo alastramento descontrolado da COVID-19, em diferentes regiões.

Mais comum ainda pode ser vislumbrado nas notícias sobre os Decretos emitidos pelas autoridades estaduais e municipais, principalmente os que versam sobre o *lockdown* e toque de recolher. As manchetes em questão ilustram, em um primeiro momento, o aparente conflito de caráter legal, de jurisprudência e de doutrina, em torno de uma discussão dialética que envolve o princípio constitucional de ir e vir face a imposição de medidas que, de certo modo, podem limitar as liberdades individuais de sujeitos atingidos pelas medidas, em virtude do colapso do sistema de saúde.

⁶ Coronavírus refere-se a um vírus que causa uma doença respiratória (COVID-19), identificado pela primeira vez em dezembro de 2019, na China.

Nesse sentido, o presente trabalho busca desenvolver um estudo de caso, em caráter analítico e reflexivo, sobre essa temática paradoxal que alaga os canais midiáticos na contemporaneidade, ilustrado pelo momento epidemiológico e sanitário protagonizado pela pandemia do novo coronavírus. A problemática em tela centra esforços reflexivos nesse possível imbróglia legal, jurisprudencial e doutrinário que, em tese, se apresenta no campo jurídico, promovendo o encontro emblemático entre o direito de ir e vir *versus* o direito à saúde da população brasileira.

Nessa esteira, uma questão paira no ar: em contexto pandêmico, qual direito deve prevalecer? O direito à locomoção do cidadão ou o direito à saúde da população? Partindo-se dessa problemática norteadora, objetiva-se, em um primeiro momento, analisar, mesmo que em caráter ensaísta, esse aparente conflito entre o cerceamento do direito de locomoção do cidadão brasileiro e o direito e o dever das autoridades em questão de impor medidas de combate ao alastramento crescente e a disseminação do vírus entre os indivíduos, por meio da adoção do *lockdown* e o toque de recolher.

O trajeto metodológico delineado para o alcance do objetivo proposto neste trabalho parte da análise das informações advindas da pesquisa bibliográfica, bem como das referências provenientes da leitura dos documentos normativos e regulatórios estaduais e municipais, da jurisprudência e da doutrina relacionadas a temática em estudo, com uma atenção especial nas decisões proferidas pelos tribunais superiores, tendo como força estimuladora a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 806, contra a decretação de *lockdown* e toque de recolher por governadores e prefeitos de todo o país, ajuizado no Supremo Tribunal Federal – STF pelo Diretório Nacional do Partido Trabalhista Brasileiro - PTB.

Em vista a estrutura e organização do presente trabalho, a discussão temática inicia-se com a exposição contextual da pandemia do novo coronavírus, de modo a descrever ao atual cenário epidemiológico e sanitário que habita o epicentro da problemática em questão. No segundo tópico define-se o papel e a competência dos Estados e Municípios diante da crise pandêmica. Na terceira seção tem-se a análise dos caminhos adotados pelo Diretório Nacional do Partido Trabalhista Brasileiro, por meio da ADPF 806 e as prerrogativas do STF face a demanda que se apresenta.

No quarto tópico uma reflexão sobre a liberdade de locomoção e seus limites à luz norma escrita, da doutrina e da jurisprudência, com ênfase nas discussões travadas no âmbito do STF, e na última seção vislumbra-se um debate paradoxal em torno do direito de ir e vir

versus o direito à saúde em contexto de pandemia nas dimensões apresentadas pelo novo coronavírus.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS

Antes de atingir o cerne da questão e adentrar o assunto, do ponto de vista técnico da norma jurídica e doutrinária, faz-se necessário uma breve incursão, em caráter didático, pelas trilhas informativas no que pese ao conceito e a noção de “pandemia” e, principalmente, situar nos anais de discussão as terminologias amplamente divulgadas, tais como “novo coronavírus” e “COVID-19”, como forma de descrever e compreender o nível de seriedade por detrás de uma problemática, a princípio, atrelada a saúde pública, mas que, em um refluxo de desespero, alcançou outros patamares e passou a habitar o púlpito do plenário do STF.

Nestes termos, segundo a Organização Mundial de Saúde - OMS, pandemia refere-se ao estado de disseminação de uma nova doença em caráter global. Assim sendo, a expressão “pandemia” passa a ser comumente utilizado na situação em que uma epidemia, limitado a uma dada região, se dissemina ao longo de vários continentes, tendo como característica *sui generis* a transmissão ancorada de pessoa para pessoa. Desse modo, esse surto de efeito disseminador de âmbito mundial causada pelo coronavírus SARS-CoV-2, é responsável por uma infecção respiratória aguda, conhecida atualmente por Covid-19.

De acordo com o Ministério da Saúde, O SARS-CoV-2 resume-se a um betacoronavírus, que foi encontrado em amostras de lavado broncoalveolar adquiridos de pacientes com pneumonia de causa desconhecida na cidade de Wuhan, província de Hubei, China, em dezembro de 2019. Conforme a Organização Mundial de Saúde, esse betacoronavírus pertence ao subgênero Sarbecovírus da família Coronaviridae e é o sétimo coronavírus conhecido a infectar seres humanos.

Em 30 de janeiro de 2020 a OMS emite alerta de emergência de Saúde Pública de importância internacional devido à velocidade com a qual se espalhava entre os continentes e, em 11 de março, a situação é classificada, oficialmente, como uma pandemia, embora já se apresentasse em quase todos os continentes em fevereiro (SOUZA, 2020, p. 2470).

No entendimento de Souza (2020), a COVID-19 causou impacto na realidade e vivência de inúmeros cidadãos em escala transnacional, a ponto de chamar a atenção do mundo, não somente pelo alcance que teve, como também pela forma e velocidade que se disseminou. Alguns dados históricos, mesmo sendo bastante recente e de análise austera, demonstram essa dinâmica avassaladora atinente ao espaço-temporal da doença, o qual vem

se apresentando como a responsável direta por mais de 400 mil vidas ceifadas até o mês de maio de 2021.

O luto dos brasileiros atingiu mais um marco simbolicamente trágico na pandemia. Trágico pelo número em si e, também, pela velocidade com que chegamos a ele. O Brasil passou de 400 mil pessoas que perderam a vida por causa da Covid. O Brasil rompeu mais esse patamar depois de registrar 3.074 óbitos em 24 horas, pelos dados apurados pelo consórcio de veículos de imprensa, e chegou a 401.417 mortes (JORNAL O GLOBO, 29/04/2021)⁷.

No Brasil, o primeiro caso de pessoa infectada pelo coronavírus foi identificado em meados de fevereiro. Trata-se de um empresário de 61 anos que viajou para a região de Lombardia, na Itália (AMORIM, ADORNO, 2020). De acordo com nota do Ministério da Saúde (2020), “o empresário brasileiro chegou ao Brasil dia 21 de fevereiro, após escala em Paris, e apresentou os primeiros sintomas no dia 23. Ele reclamou de febre, tosse, dor de garganta e coriza”.

A partir desse episódio epidemiológico, o vírus se espalhou de modo avassalador por diferentes regiões do país. No entanto, esta situação pandêmica atual não se apresenta como um evento de saúde pública única e exclusiva, se levarmos em consideração a narrativa história da humanidade, no que pese a preexistência de pandemias.

Historicamente, a humanidade experimentou outras pandemias, algumas com ciclos repetidos por séculos, como a varíola e o sarampo, ou por décadas, como as de cólera. Ainda podem ser citadas as pandemias de gripe por H1N1 em 1918, por H2N2 em 1957-58, por H3N3 em 1968-69 e por H5N1 nos anos 2000, conhecidas, respectivamente, como “gripe espanhola”, “gripe asiática”, “gripe de Hong-Kong” e “gripe aviária”, em que pese tais denominações que carregam estigmas que devem ser evitados (SOUZA, 2020, p. 2470).

Conforme se verifica, é possível aduzir que, apesar de ao longo da história da humanidade ter existido diferentes pandemias, a situação que se apresenta hoje induz os índices estatísticos para um patamar até então inexistente, sobretudo se levarmos em consideração o processo acelerado de vidas ceifadas e as inúmeras unidades em colapso no sistema de saúde no contexto brasileiro. Mais do que isso, o novo coronavírus vem agindo de modo avassalador ao gerar consequências não apenas no âmbito da biomedicina e epidemiologia em escala global, mas também impactos sociais, econômicos e históricos sem precedentes na história recente das epidemias (FIOCRUZ, 2021).

⁷ <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2021/04/29/brasil-chega-a-400-mil-mortes-por-covid>.

3 Papel e Competência dos Estados e Municípios frente à crise epidemiológica e sanitária no Brasil

O artigo 1º da Constituição Federal dispõe sobre o Brasil ser uma República Federativa, “formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal”, ou seja, é como os Estados, municípios e Distrito Federal se organizam com suas respectivas competências entre os entes da federação, e como cada um exerce seu poder em seus limites estabelecidos pela Constituição.

Diante do cenário atual e da crise advindos da pandemia do Coronavírus (COVID-19), o Supremo Tribunal Federal (STF) ganhou notoriedade no fortalecimento das competências dos Estados e Municípios para combater a pandemia, reconhecendo que deve haver adoção de medidas a fim de garantir a proteção à saúde que é um direito basilar, previsto na Constituição Federal de 88 nos artigos:

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.

A Lei 8,080 de 1990, lei que foi criada baseada no artigo 196 da CF/88, mas precisamente no art. 2º que tem igual teor, visa assegurar o direito à saúde de forma organizacional entre os entes da federação: Estados, municípios e Distrito Federal, assim como traz cada uma de suas atribuições, bem como sua funcionalidade.

É de competência de todos os Entes da Federação o comprometimento com a saúde e para que estejam de maneiras alinhadas, são necessárias ações do Sistema Único de Saúde (SUS), que está disposta no art. 7º da lei 8,080/90 e *a priori* no:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:

I - no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento);

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º;

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

III - as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal [...];

(BRASIL. CONSTITUIÇÃO/1988).

Ainda se tratando das atribuições dos Estados e municípios e do Distrito Federal, a Lei 8,080/90 traz em seu artigo 9º e seus incisos da Lei 8,080/90 a forma organizacional de cada Ente:

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal, sendo exercida em cada esfera de governo pelos seguintes órgãos:

I - no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde;

II - no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente; e

III - no âmbito dos Municípios, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente **(BRASIL. LEI 8.080 /1990).**

Neste sentido o Sistema Único de Saúde se dá em formas de atenções, sendo elas divididas em atenção primária, atenção secundária e por último a atenção terciária.

Além dos artigos acima citados a CF/88 traz nos artigos: art. 24, inciso XII e art.30 , inciso I . O art. 24, inciso XII da CF/88, reconhecimento a concorrência de competências entre a União, os Estados e o Distrito Federal com relação a elaboração de normas sobre a proteção e defesa da saúde, ainda sendo estendida aos Municípios, mencionada no artigo 30, inciso I, onde trata “legislar sobre assuntos de interesse local. Ou seja, a União se limita a elaboração de normas de caráter geral, já os demais entes políticos, acrescentam de forma a adaptá-las às suas respectivas realidades.

A mais recente Lei que tornou o poder das atribuições dos Estados, Municípios e Distrito Federal, em evidência referente à saúde, foi a Lei 13.979/2020, criada para atender o controle da pandemia da Covid-19 no Brasil, bem como outros assuntos pertinentes e advindos do cenário, na tentativa de garantir a tomada de decisões para o combate ao vírus no

país. Porém o que se observou é que a lei dava autonomia para que os gestores regionais, assim tendo um descontrole por parte da União, portanto como reação, o Poder Executivo Federal criou a Medida Provisória 926/2020 alterando a Lei 13.979/2020, com o intuito de esvaziar parte da competência dos gestores regionais e atribuir à União a exclusividade de atribuir e de definir medidas de polícia sanitárias, além de delegar ao Poder Executivo Federal a competência para, mediante decreto, definir os serviços públicos e atividades essenciais, além de outras medidas.

4. O PTB, a ADPF 806 e o STF

Para NUNES JÚNIOR (2018), a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) é prevista pelo texto originário da Constituição de 1988, no artigo 102, em seu parágrafo único, sendo tratada e implementada posteriormente pela Lei 9.882/99, antes disto o Supremo Tribunal Federal (STF) tratava como uma ação inaplicável, pois se tratava de norma constitucional de “eficácia limitada”. A ADPF é uma ação caracterizada pelo princípio da subsidiariedade, ou seja, neste princípio entende-se que a subsidiariedade é quem ordena as competências entre o Estado e sociedade.

A ADPF é proposta quando não couber mais as ações: ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade), ADC (Ação Declaratória de Constitucionalidade) e a ADO (Ação Declaratória de Inconstitucionalidade por Omissão), sendo de competência do Supremo Tribunal Federal para julgá-la mencionada no:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] § 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei (BRASIL. CONSTITUIÇÃO/1988).

Assim como a ADPF, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 17 também traz a matéria sobre os Partidos Políticos como: “livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos cujos programas respeitem a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais da pessoa humana”. Deste modo, o PTB (Partido Trabalhista do Brasileiro) é um partido político fundado desde 1981 e é considerado um dos maiores partidos políticos do Brasil, além de ter participação e representação no Congresso Nacional.

Diante do cenário atual vivido, decorrente da pandemia houve várias adoções de medidas para o controle da pandemia do COVID-19 e no dia 16/03/2021 foi protocolado a petição inicial referente a ADPF 806, onde o requerente foi o PTB, mas quem pode propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade? De acordo com a Constituição/88 no:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O PTB entrou com pedido de liminar frisando o descumprimento ou a violação à preceitos fundamentais da Constituição Federal de 88, mas precisamente à “Liberdade de locomoção em tempo de paz”, diante dos decretos de lockdowns e toques de recolher. A ADPF 806 teve como partícipes: o relator: Ministro Marco Aurélio, Requerente: o Diretório Nacional do PTB, advogado: Luiz Gustavo Pereira de Cunha, intimado: Governador do Distrito Federal, Procurador: Procurador Geral do Distrito Federal; Intimado: Governador do Estado da Bahia; Procurador Geral do Estado da Bahia, Intimado: Governador do Piauí; Procurador Geral do Estado do Piauí, Governador do Rio de Janeiro; Procurador Geral do Estado do Rio de Janeiro, Governador do Pernambuco; Procurador Geral do Estado do Pernambuco, Governador do Rio Grande do Sul; Procurador Geral do Estado do Rio Grande do Sul, Governador de Minas Gerais; Procurador Geral do Estado de Minas, Governador do Mato Grosso do Sul; Procurador Geral do Estado do Mato Grosso do Sul.

O pedido foi proposto levando em consideração as decisões tomadas por muitos Chefes do Poder Executivo (tanto estaduais, distrital e municipais) estavam sendo de maneira “extremas e arbitrárias”, sem respaldos constitucionais, assim o partido teve como afirmativa que os decretos não haviam comprovação científica e não apontavam justificativas suficientes para tal restrição, neste caso enquadraria se estivesse em estado de sítio. Para tal a afirmativa o partido se baseia em decretos no Distrito Federal e alguns estados como Rio de Janeiro, Piauí, Bahia, Pernambuco, Rio Grande do Sul, Minas Gerais e Mato Grosso do Sul, ainda foi

citada a Lei de nº 13.979/2020 conforme prevê a restrições à locomoção entre estados e municípios e não locomoção “intramunicipal”:

Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas: ...

VI – restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos, de:

a) entrada e saída do País;

b) locomoção interestadual e intermunicipal

§ 1º As medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública.

(DECRETO-LEI Nº 13.979, DE 6 DE FEVEREIRO DE 2020)

Na ação o PTB pediu a suspensão da eficácia de todos os decretos de mesmo conteúdo (Lockdown e Toque de recolher) e em caso de impossibilidade, em segundo plano, como pedido alternativo requereu que o STF fixasse critérios para que fossem compatíveis com o texto constitucional, afim que se garantissem e se preservassem os direitos fundamentais.

A lei nº 13.979/2020 dá respaldo para que outros decretos sejam elaborados por Chefes de Poder Executivo, desde que se enquadrem dentro do parágrafo 1º do artigo 3º, desta mesma lei.

Para o Supremo Tribunal Federal (STF) não foi admitida a ADPF 806, pois houveram outros meios para sanar a lesividade decorrente da pandemia e que seria pertinente se não houvesse outro meio para sanar a lesão do dispositivo fundamental, no caso a “locomoção”, assim foi indeferida inicialmente, pois entende-se que houve um desvirtuamento da jurisdição, além de ressaltar que a ADPF é um dispositivo obtido como excepcionalidade e que necessariamente seria a preservação da norma nuclear da Constituição.

5 A LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO E SEUS LIMITES À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA

O direito de locomoção é uma condição *sine qua non* do exercício de uma infinidade de direitos. Usa o cidadão da sua liberdade de locomoção para cuidar da sua saúde, para trabalhar, para fazer seus negócios, para se desenvolver de modo científico, artisticamente, espiritualmente. No dicionário Locomoção significa: ato de se locomover de um lugar para o

outro; movimento que faz com que o corpo mude de lugar; ato de fazer com que uma coisa ou pessoa se movimente. No Brasil o instrumento constitucional mais utilizado para proteger o direito de locomoção em território brasileiro é o habeas corpus, protegido como *cláusula pétrea* no artigo 5º que diz no inciso:

LXVIII - conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

O STJ julgou o HC 572996 sobre o tema, e a Ministra Laurita Vaz indeferiu o pedido, que consistia em suspensão do monitoramento de celular pelo Governo de São Paulo com objetivo de observação de deslocamento de pessoa durante a pandemia de covid-19. a magistrada alegou que "Ainda que sejam relevantes as questões relativas ao direito de privacidade que podem ser levantadas em razão do compartilhamento de informações obtidas pelas empresas a partir da localização de aparelhos de telefonia celular, não é na via eleita – de rito célere e de cognição sumária – que elas podem ser debatidas". Sendo que o constrangimento previsto no inciso citado deve ser iminente e precisa ser demonstrado de forma objetiva e plausível, e não de maneira hipotética como nos autos do processo.

Disso resulta que o direito à liberdade individual de locomover-se não pode ser interpretado isoladamente, mas deve ser dialogado com outros direitos e valores de igual hierarquia constitucional. Com base nisso, foi editada a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional, decorrente do coronavírus.

O artigo 3º, II, da citada Lei prevê a quarentena como providência a ser adotada no combate à pandemia. Para regulamentar a matéria, foi publicada a Portaria nº 356 do Ministério da Saúde, de 11 de março de 2020, que em seu artigo 4º prevê a adoção da quarentena" com o objetivo de garantir a manutenção dos serviços de saúde em local certo e determinado.

Essa medida poderá ser determinada pelo responsável máximo da gestão da saúde em cada esfera de governo pelo prazo de até quarenta dias, podendo ser estendida caso necessário. O objetivo é reduzir a transmissão comunitária e garantir a manutenção dos serviços de saúde no respectivo território, daí a relevância da medida. Quem descumprir, estará sujeito à responsabilização, nos termos previstos em lei (artigo 3º, § 4º, Lei nº 13.979/2020). É válido acrescentar, a propósito, que a própria Lei prescreve os conceitos de

quarentena e isolamento a que se refere, no momento em que prescreve, em seu artigo 2º, *in verbis*:

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

Voltando ao artigo 5º inciso XV da CF de 1988, a locomoção é livre para todos os cidadãos em tempos de paz, apesar de teoricamente parecer que estamos falando de tempos onde o país não esteja participando de conflitos armados, se cabe muito bem dizer que estamos vivendo uma guerra pela vida e que medidas devem ser tomadas pelos representantes do poder público.

Apesar de a percentagem de mortos ser pequena a frente do número de contaminados, esse número de contaminados é muito alto, fazendo com que o número de vidas se torne alto, e as unidades de saúde não estavam preparadas para atender muitos pacientes com a mesma doença, fato que nem os países europeus conseguiram atender seus nacionais.

Devido aos decretos de *lockdown* no Brasil, pelo menos a locomoção acabou diminuindo involuntariamente, causando reflexos no fluxo de viagens de avião e ônibus. E quando essas viagens voltaram, diversas medidas de segurança sanitária devem ser tomadas para que a pessoa possa seguir viagem, como o uso obrigatório de máscaras faciais para todos os passageiros.

O Supremo Tribunal que determina que a competência “concorrente” para a edição de normas jurídicas de combate à patologia, em especial da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.341/DF37, frente à Medida Provisória nº 926. Além dessa, vislumbra-se o julgamento de liminar da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 67238 face aos atos supostamente omissivos e comissivos do Presidente da República. Dessa forma, o Ministro e relator da Arguição Alexandre de Moraes decidiu:

(...) Reconhecendo e assegurando o exercício da competência concorrente dos governos estaduais e distrital e suplementar dos governos municipais, cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia, tais como, a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outras; independentemente de superveniência de ato federal em sentido contrário, sem prejuízo da competência geral da união para

estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional, caso entenda necessário.

Devemos lembrar que apesar do Direito de Livre locomoção existem as exceções como no caso de parque nacionais, reservas indígenas e áreas de segurança nacional, onde o trânsito do cidadão comum é proibido. Aqui uma breve crítica, a maioria da sociedade brasileira não vê problema em deixar de se locomover em áreas das forças armadas, mas aplicam graves críticas quando se trata de terras indígenas e áreas onde as vegetações nativas são preservadas, como é o caso da reserva indígena waimiri atroari no entre os Estados de Roraima e Amazonas, na Região Norte do Brasil.

6 O DIREITO DE IR E VIR E O DIREITO À SAÚDE NO CONTEXTO PANDÊMICO

A Constituição Federal no artigo 5º inciso XV, prevê a liberdade de locomoção no território brasileiro e consagra o direito fundamental de ir e vir, sendo um direito de primeira dimensão e, apresenta obrigações negativas ao Estado: obrigação de não intervir para proteger a autonomia da pessoa perante ato de autoridade estatal.

O direito à saúde é um direito social, fundamental, universal e igualitário, positivado na Constituição Federal nos artigos 6º, 196, 197, faz parte dos direitos de segunda dimensão e, institui prestação positiva ao Estado, distinguindo-se da não intervenção, ou seja, deve o ente estatal garantir o acesso à saúde pública prezando pela vida, e que precisam de recursos para serem disponibilizados para a maioria da população brasileira.

Implicações desta natureza encerra como resultados que nem um direito fundamental deve ser considerado absoluto, uma vez que pode ser objeto de limitação, pois, quando não for possível, diante de um caso concreto, atualmente a pandemia mundial de corona vírus, a coexistência de dois direitos fundamentais. A Justiça vai colocar na balança dois direitos, a liberdade individual e a saúde pública, e como uma pandemia é uma clara ameaça a saúde pública, como a covid-19, o direito a saúde é maior que qualquer outro.

Seria o caso de aplicação da teoria da ponderação dos princípios de Robert Alexy, acolhida em alguns casos no direito brasileiro. Ao determinar uma prioridade concreta acerca da utilização de um certo direito, o direito ora recusado continua a fazer parte do ordenamento jurídico, sendo esse fenômeno de afastamento momentâneo chamado de ponderação. Não se pode ignorar a ação do Direito na atual circunstância, pois a aplicação dos princípios e sua ponderação traz garantias à estabilidade jurídica social, face as mudanças enfrentadas.

Por isso, na emergente crise pandêmica, constata-se a não plausibilidade em assentar o direito à locomoção como direito absoluto, porque o direito à saúde possui preferência em prol da preservação da vida, bem maior tutelado pelo regulamento jurídico brasileiro.

A pandemia de covid-19 pode ser caracterizada como um fato anormal, no curso da organização social, permitindo que se possa lançar mão do princípio constitucional implícito da necessidade administrativa, o qual significa que a Administração Pública poderá usar das regras do Direito, sempre que está diante de uma situação excepcional, urgente e necessária, temos vários exemplos correlatos para usar, como os casos em que se pode adentrar a residência dos indivíduos sem o seu consentimento, em respeito à supremacia do interesse público.

O isolamento devido a períodos de quarentena, o uso de máscaras em lugares públicos ou privados com número razoável de frequentadores e a vacinação que deverá ser compulsória para livre locomoção, são medidas que são previstas em leis e decretos e justificadas com base em estudos científicos e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao indispensável a promoção e a preservação da saúde pública, mesmo com o uso destas medidas, vemos que o Brasil ainda é um dos países que mais houve vítimas no mundo, com base nos dados disponibilizados pela imprensa brasileira.

Ainda deve se levar em conta que o Código Penal Brasileiro fala sobre saúde pública nos seus artigos 131, 132, 267 e 268. Se levarmos em consideração a pirâmide de Kelsen, para estes artigos, eles estariam abaixo do fundamento constitucional de ir e vir, no entanto, como sabemos a vida e o bem mais precioso do ser humano, sem ela nada tem sentindo, então protegê-la e o princípio básico. Embora atualmente o coronavírus já esteja disseminado pelo mundo, pode haver lugares em que o patógeno ainda não chegou.

E se o sujeito, tendo consciência de que é portador do vírus, viaja para lugar que ainda não tem caso e aí provoca surto, pode se enquadrar no tipo penal previsto no dispositivo supra, cuja pena é de 10 a 15 anos de reclusão. Além disso, de acordo com o § 1º, se do ato resulta morte, a pena é aplicada em dobro, além de caracterizar crime hediondo, segundo o art. 1º, VII, da Lei nº 8.072/1990, para o qual não há anistia, graça, indulto ou fiança, além da obrigatoriedade do regime iniciar-se fechado ou algo assim. E segundo o artigo 196 da CF, a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, sendo que estamos vendo que muitas pessoas estão cometendo crimes com as práticas adotadas neste período.

O cuidado com a saúde no Brasil, é dividida entre as três esferas de governo, Federal, Estadual e Municipal. Sendo que o município fica responsável pela chamada saúde básica, ou

aquela de prevenção, os estados e o distrito federal deviam cuidar da saúde de média complexidade, e o governo federal com os procedimentos de alta complexidade e até então não havia muitas dificuldades de se dividir as tarefas sobre a saúde, mas no contexto da pandemia, fato que o país nunca tinha passado por isso, não se ficou bem definido quem ficava responsável por quais ações no combate ao vírus, como é o caso da guerra entre o fornecimento de vacinas entre alguns estados e o governo federal, e infelizmente a briga que devia ser para cuidar da população, se torna uma briga política.

Até agora o meio mais seguro de se proteger a saúde pública e através da vacina, que apesar de não ser obrigatória, os governos podem tomar iniciativas que indiretamente obriguem o indivíduo a se vacinar, como por exemplo fazer algum tipo de viagem, frequentar certos lugares, ou seja, deixar de se vacinar não é questão de escolha individual e uma atitude que afeta toda a coletividade, sem contar que os pais são obrigados a cuidar da saúde dos filhos e vacina-los conforme o art 14 § 2º do ECA.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo de caso analisou e refletiu sobre uma questão atual bastante paradoxal que se apresenta na atualidade, diante da situação epidemiológica e sanitária representada pela pandemia do novo coronavírus, que acomete o Brasil e o mundo. A questão problema em análise se referiu ao possível conflito legal, jurisprudencial e doutrinário que identificamos ocorrer, em abordagem dialética, entre o princípio fundamental calcado na liberdade de locomoção face a criação e publicação de atos normativos por parte das autoridades municipais e estaduais que, impositivamente, impõem medidas rígidas à população alvo dos decretos.

Nesse sentido, buscamos analisar o conflito supramencionado, que em síntese, se referiu ao cerceamento do direito de ir e vir do cidadão brasileiro e o direito e o dever das autoridades em questão de impor medidas de combate ao alastramento crescente e a disseminação do vírus entre os indivíduos, por meio da adoção do *lockdown* e o toque de recolher. Como registrado, o processo metodológico se resumiu a pesquisa bibliográfica e doutrinária relacionada ao tema tratado e, principalmente, na análise das decisões proferidas pelos tribunais superiores, tendo como alicerce motivador a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 806, impetrado pelo Diretório Nacional do Partido Trabalhista Brasileiro - PTB.

A partir desse panorama propedêutico, aduz-se em caráter inicial, que à luz da Constituição e das normas infraconstitucionais, identifica-se arcabouço normativo abaixo do esperado no que pese a previsão de limites imperativos mais claros e precisos, face as situações excepcionais, à exemplo do fenômeno pandêmico que vivenciamos nos últimos anos. Nesse aspecto, a pandemia trouxe dificuldades colossais, sobretudo em relação a capacidade de articulação dos entes federativos, aja vista que o cuidado com a saúde no país deve ser de responsabilidade das três esferas de governo, conforme reza a nossa constituição.

Neste caso, Município fica responsável pela saúde básica e/ou de prevenção, os Estados e o Distrito Federal, em tese, deveriam ficar responsáveis pela saúde de média complexidade e o Governo Federal direciona atenção aos procedimentos de alta complexidade. A princípio, até então não se vislumbrava dificuldades no desempenho dessa divisão de tarefas no âmbito da saúde, mas no contexto faltou sistematização prática no desempenho das respectivas responsabilidades.

REFERÊNCIAS

A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. STF, 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>, acesso em 07 de Maio de 2021.

ALVES, Fernando. Medidas que restringem Direito de ir e vir têm amparo legal, conclui estudo. Ministério Público do Pará, 2020. Disponível em <https://www2.mppa.mp.br/noticias/medidas-que-restringem-direito-de-ir-e-vir-tem-amparo-conclui-estudo.htm>, acesso em 03 de Maio de 2021.

AMORIM, Leticia Balsamão, A Distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy, Senado Federal, 2005. Disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/42/165/ril_v42_n165_p123.pdf, acesso em 04 de Maio de 2021.

Brasil. **Lei 8080 de 19 de setembro de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%208.080%2C%20DE%2019%20DE%20SETEMBRO%20DE%201990.&text=Disp%C3%B5e%20so%20as%20condi%C3%A7%C3%B5es%20para,correspondentes%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs> . Acessado em: 06/05/2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 806. Brasília, 19 de março de 2021.

BRASIL. **Constituição (1988)**. **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

Código Civil. Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm, acesso em 04 de Maio de 2021.

Constituição Federal, Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm, acesso em 03 de Maio de 2021.

COSTA, Giovana. LANGOSKI, Deisemara. A Pandemia de Covid-19: O Direito de Ir e Vir Versus o Direito à Saúde. Periódicos Unipampa, 2020. Disponível em <https://periodicos.unipampa.edu.br/index.php/SIEPE/article/view/107485>, acesso em 03 de Maio de 2021.

Decreto Base Alcantara. Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Decreto/D10220.htm, acesso em 07 de Maio de 2021.

DECRETO-LEI nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. **Diário Oficial**; Brasília, 2020.

Estatuto da Criança e do Adolescente. Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm, acesso em 05 de Maio de 2021.

Lei de Covid-19. Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm, acesso em 06 de Maio de 2021.

LIMA, Leonardo Romero de. Aspectos Criminais no Período de Pandemia. RKL Advocacia, 2020. Disponível em <https://www.rkladvocacia.com/aspectos-criminais-no-periodo-de-pandemia/>, acesso 04 de Maio de 2021.

Locomoção. Dicionário Online de Português. Disponível em <https://www.dicio.com.br/locomocao/>, acesso em 07 de Maio de 2021.

MACHADO, Leandro. MORI, Letícia. Governo tem poder de tornar vacinação obrigatória e deve incentiva-lá, dizem juristas e médicos. BBC News Brasil, 2020. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-53993365>, acesso em 05 de Maio de 2021.

Ministra nega pedido para interromper monitoramento por celular em São Paulo durante a pandemia. STJ, 2020. Disponível em <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Ministra-nega-pedido-para-interromper-monitoramento-por-celular-em-Sao-Paulo-durante-a-pandemia.aspx>, acesso em 05 de Maio de 2021.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. **Curso de Direito Constitucional**- 2ª edição, rev., atual. e ampl. Editora: Thomson Reuters Brasil. São Paulo, 2018.

Portaria Covid. Governo Federal Legislação, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Portaria/PRT/Portaria%20n%C2%BA%20356-20-MS.htm, acesso em 06 de Maio de 2021.

SOUZA, Diego de Oliveira. A pandemia de COVID-19 para além das Ciências da Saúde: reflexões sobre sua determinação social. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro , v. 25, supl. 1, p. 2469-2477, June 2020. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232020006702469&lng=en&nrm=iso>. access on 13 May 2021. Epub June 05, 2020.