



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**O PODER DE POLÍCIA E OS LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA
RESTRIÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR DO CIDADÃO EM TEMPOS DE COVID-19**

ORIENTADO (A): LORENA GONÇALVES BOTELHO

ORIENTADOR (A): PROF.(A): DRA. MARINA RÚBIA MENDONÇA LOBO

GOIÂNIA - GO

2021

LORENA GONÇALVES BOTELHO

**O PODER DE POLÍCIA E OS LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA
RESTRIÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR DO CIDADÃO EM TEMPOS DE COVID-19**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. (a) Orientador (a): Dra. Marina Rúbia Mendonça Lobo.

GOIÂNIA - GO

2021

LORENA GONÇALVES BOTELHO

**O PODER DE POLÍCIA E OS LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA
RESTRIÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR DO CIDADÃO EM TEMPOS DE COVID-19**

Data de Defesa: 07 de julho de 2021

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a): Dra. Marina Rúbia Mendonça Lobo

Nota:

Examinador Convidado: Prof.: Me. José Carlos de Oliveira

Nota:

SUMÁRIO

RESUMO	4
INTRODUÇÃO	4
1 PODER DE POLÍCIA	6
1.1 EVOLUÇÃO DO PODER DE POLÍCIA.....	6
1.2 CONCEITO DO PODER DE POLÍCIA.....	7
1.3 ASPECTOS CONSTITUCIONAIS.....	8
2 POLÍCIA ADMINISTRATIVA - LIMITES E RESTRIÇÕES DO PODER DE POLÍCIA	9
3 LIMITES DA ADMNISTRAÇÃO PÚBLICA EM TEMPOS DE COVID-19	11
3.1 O DIREITO DE IR E VIR E O ISOLAMENTO SOCIAL.....	11
3.2 OBRIGATORIEDADE DE VACINAÇÃO E OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO.....	15
CONCLUSÃO	19
REFERÊNCIAS	20

O PODER DE POLÍCIA E OS LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA RESTRIÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR DO CIDADÃO EM TEMPOS DE COVID-19

LORENA GONÇALVES BOTELHO

RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade analisar o Poder de Polícia e os limites da Administração Pública na restrição do direito de ir e vir do cidadão em tempos de Covid-19 (Sars-CoV-2). Assim, o Poder de Polícia foi concedido a Administração Pública, para estabelecer condições à manutenção da ordem, da moralidade, da saúde pública entre outros, garantindo e assegurando a liberdade individual, mas proporcionando ao mesmo tempo o bem-estar coletivo. Dessa forma, essa atribuição tem como forma de zelar pela ordem pública de modo preciso, visando à saúde dos cidadãos. Com o cenário da pandemia do novo coronavírus, a interferência do Estado na vida dos indivíduos se tornou mais constante, ou seja, é notório que há uma imposição do Estado na vida da sociedade como a restrição total do direito de ir e vir e o isolamento social, bem como a obrigatoriedade de vacinação, o que fere o direito que a Constituição Federal assegura aos cidadãos. Através de pesquisa bibliográfica e do método dedutivo, foram apresentados ao decorrer dos capítulos a evolução e o conceito do Poder de Polícia, os aspectos constitucionais que lhe são atribuídos, os limites e restrições do Poder de Polícia, bem como os limites e restrições da Administração Pública em tempos de Covid-19 (Sars-CoV-2), relacionando as imposições do Estado na proibição da livre circulação dos indivíduos, no isolamento social e obrigatoriedade de vacinação. Por fim, conclui-se que mesmo tendo o interesse público predominância sobre o individual, existem situações e casos distintos quando se refere a vidas, os quais necessitam de compreensão técnica, aplicada caso a caso e que não podem ser ignoradas.

Palavras-chaves: Poder de Polícia; Administração Pública; Limites; Restrições; Direito de Ir e Vir; Isolamento Social; Vacinação; Covid-19 (Sars-CoV-2).

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar o Poder de Polícia, bem como a sua interferência no modo de vida da sociedade. Esse poder é atribuído a Administração Pública, que o utilizará como instrumento para restringir e limitar direitos individuais de forma a dar condições aos cidadãos de exercerem seus direitos coletivamente.

Será observado a necessidade do Poder de Polícia Administrativo, utilizado pela Administração Pública no momento da pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2) de modo a atuar para garantir a saúde pública, porém, sem interferir nos direitos individuais e fundamentais assegurados pela Constituição Federal.

A partir da análise do tema, será verificado que a Administração Pública, através do poder que lhe é atribuído, objetiva proporcionar a cada cidadão o direito a medidas eficazes para a preservação da vida em tempos de Covid-19 (Sars-CoV-2) mesmo quando limita a liberdade individual em prol do bem-estar comum.

No capítulo inicial, será abordado a evolução do Poder de Polícia, o conceito do Poder de Polícia e os aspectos constitucionais, de forma a demonstrar a necessidade de preservar os direitos e garantias fundamentais em tempos de pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2).

Será discorrido no segundo capítulo sobre os limites e as restrições na utilização do Poder de Polícia. A partir do momento que as atividades individuais se tornam um risco para o bem-estar da coletividade a Administração Pública atuará de acordo com limites imputados pela Constituição.

Por fim, no terceiro capítulo será avaliada a interferência do Estado em relação as restrições na proibição do direito de ir e vir do cidadão e o isolamento social, bem como será feito uma análise acerca da imposição da Administração Pública na obrigatoriedade da vacinação.

Dessa forma, a metodologia a ser utilizada será o método dedutivo e a pesquisa bibliográfica com estudos de jurisprudências, doutrina, processo, legislações nacionais e artigos publicados na internet, sobre o tema.

Assim, através do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica se verificará a importância e a amplitude do Poder de Polícia, bem como se perceberá que não estará a Administração Pública através do Poder de Polícia, extinguindo os direitos e garantias fundamentais em tempos de pandemia, mas garantindo à coletividade condições de usufruir do direito à saúde pública.

1. PODER DE POLÍCIA

1.1 EVOLUÇÃO DO PODER DE POLÍCIA

A partir do momento em que o homem passou a viver em sociedade, houve a necessidade de se criar normas de convivência coletiva, bem como de um poder para regular e fiscalizar tais normas em prol do bem-estar do coletivo. Surge assim, o Poder de Polícia.

Segundo Di Pietro (2017) e Medauar (2018), o vocábulo “Polícia”, originou-se do latim *Politia* e do grego *Politeia*, o qual era utilizado para designar todas as atividades da cidade-estado.

No período feudal, o príncipe era detentor de um poder conhecido como “*jus politiae*”, esse poder era utilizado como uma forma de manter à boa ordem da sociedade civil sob a autoridade do Estado, em contraposição à boa ordem moral e religiosa, de competência da ordem eclesiástica.

Após o período da Idade Média, o “*jus politiae*”, principalmente na Alemanha, teve como denominação, toda atividade do Estado, dando ao príncipe amplos poderes de intervir na vida dos cidadãos, inclusive, na vida religiosa e espiritual, com o pretexto de alcançar a segurança e o bem-estar da coletividade.

Decorrido todo o período da Idade Média, o “*jus politiae*” começou a sofrer restrições em seu conteúdo, deixando de alcançar, paulatinamente, primeiro as atividades eclesiásticas, segundo as militares e financeiras, em terceiro chegando a reduzir as normas relativas a atividades internas da Administração.

A expressão “Poder de Polícia”, de origem jurisprudencial, nasceu do direito norte-americano, em 1827 no caso *Brown X Maryland*. Essa expressão é a tradução de *police power*, a qual se referia ao poder dos Estados-membros de editar leis limitadoras de direitos para o benefício do interesse público. Da jurisprudência norte-americana a denominação *police power* passa aos trabalhos doutrinários americanos e ingleses, sendo aceita pelos juristas de todos os países em que se cultiva o direito público.

Posteriormente, firmou-se no direito brasileiro o uso do termo “Poder de Polícia”, depois que Ruy Barbosa, utilizou a expressão em um parecer no ano de 1915. Além disso, em 1918 foi publicado o livro “Polícia e Poder de Polícia” por Aurelino Leal.

Assim, em um primeiro momento, a preocupação era de assegurar ao indivíduo uma série de direitos subjetivos, tais como a liberdade mas visando assegurar a ordem pública, ou seja, a segurança, e em um segundo momento a sua atuação não se limitava apenas à segurança, passou a estender-se também à ordem econômica e

social, alcançando as relações entre particulares, o exercício de profissões, às comunicações, à saúde, o meio ambiente, o patrimônio histórico e artístico nacional, entre tantos outros. Passou-se a permitir a imposição de obrigações de fazer, com vistas a assegurar o bem comum, utilizando o Estado, o Poder de Polícia, com o objetivo de adequar o exercício dos direitos individuais ao bem-estar coletivo.

1.2 CONCEITO DO PODER DE POLÍCIA

Na concepção liberal do século XVIII, o Poder de Polícia compreendia a atividade estatal que limitava o exercício dos direitos individuais em benefício da segurança.

Segundo Di Pietro (2017), o conceito moderno de Poder de Polícia, adotado no direito brasileiro, é “a atividade do Estado, consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público”, podendo ser desenvolvida de forma, preventiva ou repressiva, impondo coerções quando necessário, a fim de conformar os comportamentos aos interesses sociais consagrados no sistema normativo. Sendo, portanto, um mecanismo de frenagem de que dispõem a Administração Pública para conter abusos do direito individual em prol do interesse da coletividade.

Medauar (2018), define o Poder de Polícia como “a atividade da Administração que impõe limites ao exercício de direitos e liberdades”.

Para Carvalho Filho (2017), o Poder de Polícia é “a prerrogativa de direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade”.

Segundo Mazza (2018), “o Poder de Polícia representa uma atividade estatal restritiva dos interesses dos privados, limitando a liberdade e a propriedade individual em favor do interesse público”.

Tácito (1986), sucintamente conceitua o Poder de Polícia como “[...] o conjunto de atribuições concedidas à administração para disciplinar e restringir, em favor de interesse público adequando, direitos e liberdade individuais”.

No artigo 78 do Código Tributário Nacional, encontra-se o conceito legal de Poder de Polícia:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos (CTN, 1966).

Portanto, os conceitos apresentados por doutrinadores e pelo Código Tributário Nacional, demonstram que o Poder de Polícia Administrativo é uma atividade que condiciona comportamentos, ou seja, impondo limites ao exercício de direitos e liberdades, em prol do bem-estar coletivo.

1.3 ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

De acordo com o artigo 5º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil, todos são iguais perante a lei, garantindo-se ao cidadão a inviolabilidade do direito à vida, a liberdade e à igualdade.

Sabe-se que no exercício dos direitos e das liberdades públicas, está assegurado o direito de ir e vir, podendo ser restringido apenas de acordo com a Lei.

No artigo 5º, inciso XV, da Constituição da República Federativa do Brasil, é garantido a todos a livre locomoção.

Art. 5º (...)

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens (BRASIL, 1988).

O direito de ir e vir, é uma garantia dada pela Constituição a todo indivíduo para que o mesmo possa desempenhar suas atividades humanas. No entanto, há momentos em que a locomoção se torna restringida por motivos de força maior, tendo como exemplo, a pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2), onde a locomoção dos indivíduos nas ruas e comércios, foram restringidas em prol do bem-estar social, ou seja, da saúde da coletividade.

De acordo com o artigo 5º, inciso II da Constituição da República Federativa do Brasil, ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo se não estiver previsto em Lei.

Art. 5º (...)

II – Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (BRASIL,1988).

O dispositivo acima, confirma que o cidadão somente poderá ter restringido seus direitos de acordo com normas legais e de forma que não prejudique os direitos e garantias fundamentais.

A Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 196, *caput*, também dispõe acerca do direito à saúde.

Art. 196 A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo 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 (BRASIL,1988).

O dispositivo traz duas dimensões acerca do direito à saúde. Em primeiro lugar traz o direito subjetivo de todos à saúde e em segundo lugar o dever do Estado de desenvolver uma política pública, que inclui regramentos, organização pessoal e previsão orçamentária específica.

Sendo assim, os artigos constitucionais demonstram que todas as medidas administrativas que se referem a liberdade de locomoção, ao direito a saúde, bem como suas restrições, devem ser regradas de acordo com os mandamentos constitucionais sob pena de supressão dos direitos fundamentais.

2. POLÍCIA ADMINISTRATIVA - LIMITES E RESTRIÇÕES DO PODER DE POLÍCIA

A Polícia Administrativa é aquela que atua em todas as ocorrências que não caracterizam ilícito penal. Exerce suas atividades sobre bens, direitos e atividades, bem como através de variados órgãos da Administração Pública. Sua atuação é feita tanto na forma preventiva como repressiva.

Os limites e restrições do Poder de Polícia Administrativo, provêm da faculdade que dispõe a Administração Pública para condicionar ou restringir o uso ou gozo de bens, atividades e direitos individuais, em prol do bem-estar coletivo.

A partir do momento que as atividades individuais se tornam um risco para o bem-estar da coletividade, a Administração Pública, através de seus instrumentos legais, atua de modo a impedir que a coletividade seja prejudicada. Diante disso, somente se justifica a atuação da Administração Pública quando respeitados os direitos fundamentais em prol do bem-estar comum ou do interesse coletivo.

Ressalta-se também, a importância da delimitação do Poder de Polícia, a fim de não acarretar restrições ao exercício de um direito fundamental em benefício do interesse público. Para Medauar (2018), o reconhecimento dos direitos fundamentais acaba por configurar limites ao Poder de Polícia, ou seja, os direitos fundamentais não podem ser suprimidos, sob pena de violação dos direitos do cidadão.

Ademais, mesmo atuando através de instrumentos que restrinjam as atividades individuais, há limites para atuação do Estado administração. Segundo Meirelles (1991), os limites do Poder de Polícia Administrativo devem atenção a alguns princípios, tais como os princípios da legalidade e da finalidade.

De acordo com o artigo 5º, inciso II da Constituição Federal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Assim, a Administração Pública precisa atuar de acordo com a legislação.

Segundo Odete Medauar:

[...] o Poder de Polícia é limitado pelos preceitos da lei, não se admitindo prescrição mais rigorosa que a da lei: as restrições da lei devem ser interpretadas de modo restrito, isto é, no sentido mais favorável ao exercício do direito (MEDAUAR, 2018, p. 339).

Mais uma vez se confirma que o Poder de Polícia não é ilimitado e deve se ater de forma a respeitar os direitos fundamentais.

Quanto ao princípio da finalidade, todo e qualquer ato da Administração Pública deverá ser praticado visando à satisfação do interesse público, de forma que o afastamento da finalidade pública incidirá em desvio de poder, acarretando a nulidade do ato de polícia com repercussões nas esferas civil, penal e administrativa.

Não se pode esquecer que mesmo havendo restrição do Estado a certos direitos fundamentais, o excesso de restrições não será tido como um bem para a coletividade, visto infringir o princípio da razoabilidade, pois esse princípio visa o não cometimento de excessos para que a coletividade não seja prejudicada.

Ademais, o Poder de Polícia visa equilibrar os direitos individuais e os interesses da coletividade. Portanto, a restrição do Poder de Polícia há de submeter-se também ao princípio da proporcionalidade, visto que exige medidas adequadas que serão capazes de atingir o bem comum, mas não ultrapassando o direito individual.

Nesse sentido, Di Pietro (2017) assevera sobre a proporcionalidade, “[...] significa a exigência de uma relação necessária entre a limitação ao direito individual e o prejuízo a ser evitado”.

Diante disso, a restrição e condicionamento das liberdades e direitos fundamentais, devem ser tidos como uma exceção às suas respectivas afirmações e garantias constitucionais, daí a razão pela qual somente podem ser exercidos sob estrita reserva legal, ou seja, por via do Poder de Polícia Normativo, função reservada ao legislador.

3. LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM TEMPOS DE COVID-19

3.1 O DIREITO DE IR E VIR E O ISOLAMENTO SOCIAL

A Constituição Federal em seu artigo 5, inciso XV da Constituição Federal, dispõe acerca do direito de ir e vir, garantindo que o indivíduo possa desempenhar suas atividades humanas através da livre locomoção. Dessa forma, esse direito obriga o Estado a não intervir na vida privada, de forma a proteger o direito individual frente às eventuais arbitrariedades cometidas pelo próprio Estado. A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) em seu artigo 27, propõe a suspensão dessas garantias em caso de perigo público. O país poderá adotar restrições, nas medidas e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação.

Dito isto, a Organização Mundial da Saúde (OMS), decretou no dia 11 de março de 2020 a existência da pandemia do novo coronavírus mundialmente. Constatou-se que esse vírus letal desenvolveu a doença infecciosa do SARS-CoV-2 (Covid-19), a qual foi descoberta na cidade de Wuhan, na China, em 2019.

A pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2), infelizmente, trouxe uma série de mudanças na rotina de cada indivíduo no mundo, visto que houve a necessidade de restrições para conter o avanço do coronavírus. Vários tipos de limitações foram estabelecidos em todos os países, inclusive no Brasil.

Com a perda de milhares de vidas em todo o mundo devido ao alto índice de contaminação e mortes, as nações começaram a impor limites e restrições aos indivíduos, como a proibição do direito de ir e vir do cidadão e o isolamento social, o que de certa forma afetou alguns direitos fundamentais assegurados a cada indivíduo, como citado por Emerson Affonso da Costa Moura.

Para a tutela do interesse público – saúde pública – foram previstas medidas restritivas aos interesses ditos privados – liberdades fundamentais – dentre elas as quais isolamento social [...] e restrição excepcional e temporária de entrada e saída do país (MOURA, 2020, p. 945, online).

Nesse sentido, durante esse período crítico vivenciado pelas nações, o cidadão teve os seus direitos de locomoção limitados, como por exemplo, o não direito de circular em estabelecimentos públicos e privados e de transitar em vias públicas, inclusive, ocorreu também o fechamento das fronteiras, enfim, houve a proibição do direito de ir e vir assegurado pela Constituição Federal. A quantidade de contaminados no país além de impor uma série de restrições, também impôs aos indivíduos o isolamento em suas residências, tudo fundamentado em decretos e leis, de forma a conter a propagação do vírus.

Ademais, caso o indivíduo não cumprisse totalmente o isolamento social e houvesse a necessidade de circular pelos estabelecimentos permitidos como supermercados e farmácias, os indivíduos só adentrariam nos locais se as normas estabelecidas fossem respeitadas, através da utilização de máscaras, o uso de álcool e distanciamento social.

Ressalta-se ainda, que medidas de restrições adotadas devido a pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2) tiveram como objetivos a preservação da saúde pública, ou seja, do bem-estar da coletividade. No entanto, vale dizer que com a imposição dessas limitações é notável um avanço do Estado sobre os direitos fundamentais do indivíduo, principalmente, o já comentado direito de ir e vir que é assegurado no artigo 5º, inciso XV, da Constituição Federal.

Art. 5º [...]

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens; (BRASIL, 1988).

Percebe-se que o Poder de Polícia Administrativo não pode ir além dos seus limites de forma a ultrapassar o comando constitucional e interferir nos direitos já consagrados e pertencentes ao indivíduo.

Nesta linha, Emerson Affonso da Costa Moura afirmou em seu artigo “Limites do exercício do poder de polícia à luz dos direitos fundamentais: Análise das medidas restritivas adotadas durante a pandemia do covid-19”, sobre a restrição dos direitos fundamentais:

Sob a ótica da teoria das restrições dos direitos fundamentais, no âmbito normativo, a limitação aos direitos que compõem essa categoria pode se dar a partir da restrição contida na própria Constituição da República ou quando permitida ao legislador infraconstitucional mediante ou sem autorização (MOREIRA, 2009, p. 96-98). Embora se sujeitem às restrições em uma ordem plural, tais limitações não podem ser realizadas de forma a esvaziar seu conteúdo, tanto que a Constituição, ao conferir-lhes tratamento, também reservou-lhes proteção como cláusula pétrea constante do elenco dos direitos fundamentais. Por efeito, o exercício do poder de polícia, ao determinar restrições além daquelas previstas na Constituição Federal, não pode exacerbar os limites violando seu núcleo essencial, de modo que o sacrifício do interesse “privado” – liberdade privada – não signifique uma submissão integral e exclusão em prol do interesse público. (MOURA, 2020, online).

Diante disso, há uma colisão entre a manutenção irrestrita dessa liberdade individual frente aos direitos fundamentais à vida e à saúde de todos os indivíduos, bem como a possibilidade da potencialização de risco ao próprio sistema de saúde, de caráter universal.

Segundo Cecilia Mello, Luiza Gervitz e Maria Amelia Ferreira no artigo “Direito à saúde prevalece sobre o direito de ir e vir em tempos de covid-19”, esse direito fundamental de ir e vir, assegurado pela Constituição Federal não é absoluto:

[...] nenhum direito fundamental é absoluto, como não o é o direito de ir e vir. Se por um lado esse direito deve ser exercido nos termos da lei, podendo ser restringido em decorrência de uma situação excepcional não previamente prevista na Constituição, por outro não pode ser esvaziado enquanto garantia constitucional, necessitando ser assegurado o núcleo essencial do próprio direito. (MELLO, GERVITZ e FERREIRA, 2020, online).

Além disso, diante da pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2) é possível discutir a supremacia da saúde pública, ou seja, a supremacia do interesse público e os demais direitos como o de ir e vir do cidadão, ou seja, a liberdade de locomoção.

Celso Antônio Bandeira de Mello, define a supremacia do interesse público:

O princípio da supremacia do interesse público é apresentado como pressuposto de uma ordem social estável, no sentido de que em sua posição privilegiada, conferida pela ordem jurídica, a Administração Pública pode assegurar a conveniente proteção aos interesses públicos, bem como porque a manifestação de vontade do Estado tem em vista o interesse geral, como expressão do interesse do todo social (MELLO, 2005, p. 59-61).

É importante dizer, que a supremacia do interesse público sobre o direito individual encontra-se amparo e limites na legislação, e em especial na Constituição Federal.

Diante disso, as restrições tomadas pelo Estado, tem como objetivo a efetivação do interesse público, principalmente para proteger a saúde pública, ou seja, o bem-estar coletivo, como é previsto nos artigos 196 e 197 da Constituição Federal.

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. (BRASIL,1988).

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. (BRASIL,1988).

Ademais, foi editada em 06 de fevereiro de 2020 a Lei Federal 13.979, a qual estabeleceu medidas administrativas para o combate da pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2), as quais poderão ser tomadas pelo Ministério da Saúde, no entanto, devendo ser interpretadas e concretizadas em harmonia com a Constituição Federal.

O artigo 3º da Lei 13.979 de 2020, prevê diversas medidas para evitar o contágio do novo coronavírus, além disso, algumas medidas de restrição afetam diretamente o direito de ir e vir do cidadão.

A respeito das medidas do artigo 3º da referida lei, Cecilia Mello, Luiza Gervitz e Maria Amelia Ferreira, afirmam:

O próprio artigo 3º, no que diz respeito à imposição de diversas limitações, inclusive a de natureza territorial, aponta expressamente em seu §7º a necessidade de autorização do Ministério da Saúde para algumas das hipóteses elencadas, ou seja, algumas medidas, tais como isolamento e quarentena, pela letra da lei, apenas poderão ser tomadas caso haja recomendação técnica da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). (MELLO, GERVITZ e FERREIRA, 2020, online).

E ainda, explica o autor Emerson Affonso da Costa Moura:

Demanda o legislador um juízo de racionalidade – com a apresentação das bases científicas e informações estratégicas em saúde – de proporcionalidade – com a demonstração do trinômio adequação-necessidade-proporcionalidade em sentido estrito das medidas adotadas – razoabilidade – considerando o razoável à luz do contexto e outras medidas (Moura, 2020, online).

Diante disso, as medidas de restrições como a proibição de locomoção e a necessidade de isolamento social serão admitidas caso haja um estudo científico e recomendação técnica da Anvisa, além de ser necessário obedecer às normas para não ferir os direitos fundamentais assegurados ao indivíduo.

Ressalta-se ainda, que devido a quantidade de pessoas contaminadas pelo coronavírus, diversos países começaram a adotar a aplicação de sanções pecuniárias aos cidadãos que descumprissem as medidas restritivas para evitar o contágio. Com isso, essas sanções pecuniárias adotadas decorrem do Poder de Polícia Administrativo pela Administração Pública, devendo atender necessariamente o princípio da legalidade.

Assim as limitações ao direito de ir e vir e isolamento social fazem parte das ações de restrições utilizadas pela Administração Pública, mas passíveis de obediência aos fundamentos constitucionais e legais de forma a garantir os direitos fundamentais do indivíduo sem, contudo, interferir na supremacia do interesse público sobre o interesse privado.

3.2 A OBRIGATORIEDADE DE VACINAÇÃO E OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO

Após o alto índice de contaminações relativas ao Covid-19 (Sars-CoV-2), várias medidas contra o vírus surgiram, entre elas uma das mais eficazes é a vacinação como forma de se prevenir. Iniciou em vários países a busca pela vacina, a fim de combater a doença infecciosa do coronavírus (Sars-CoV-2), no entanto, houve diversas discussões no sentido de ser obrigatória ou não a vacinação. Poderia ser uma opção individual de cada indivíduo ou seria um ato obrigatório em prol do bem-estar e proteção coletiva? Haveria restrições para os cidadãos que se negassem a vacinar? Situações como estas deixaram no ar dúvidas há cerca dos direitos e garantias fundamentais que amparam o indivíduo.

Com a decretação da pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2), foi publicada no Brasil a Lei nº 13.979 de 2020, a qual dispõe de medidas para combater o coronavírus, sendo, uma delas a determinação de realização compulsória de vacinação, prevista no artigo 3º, inciso III, alínea “d”, ou seja, prevê a vacina obrigatória. No entanto, percebe-se que quando se determina a obrigatoriedade vacinal é necessário que haja a limitação aos direitos individuais do indivíduo em favor do bem-estar e da saúde da coletividade.

Todavia, a Constituição Federal não prevê explicitamente sobre os imunizantes, ou seja, não há previsão sobre a obrigatoriedade de vacinação, porém o

artigo 196 dispõe acerca do direito a saúde e o dever do Estado em oferecer a cada indivíduo medidas que visem reduzir riscos de doenças.

Nesse sentido, Fiel Forato em seu artigo “Vacinação obrigatória? Veja como a lei brasileira entende a questão da covid-19” afirma sobre esse dispositivo constitucional:

Por lei, a vacinação [também] pode ser obrigatória, considerando essa previsão constitucional. O que acontece muitas vezes é que o direito de todas as pessoas à saúde pode colidir com outros direitos. Especialmente nesse caso, um dos argumentos que tem se levantado é a liberdade individual, da pessoa não querer se vacinar. (FORATO, 2020, online).

Diante disso, é importante esclarecer que com a obrigatoriedade de vacinação entra em questão direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, como a liberdade individual e o direito a saúde.

Vale dizer, que há uma colisão entre esses direitos, visto que muitos indivíduos veem defendendo o direito individual de não se vacinar, colocando assim o bem-estar social em perigo. Dessa forma, Mercês da Silva Nunes afirma que "a saúde coletiva, como estamos em uma pandemia, tem que prevalecer sobre o direito individual de não querer tomar a vacina" (NUNES, 2020, online), ou seja, o bem-estar de uma sociedade não deve ser ignorado para agradar um único indivíduo.

Ressalta-se ainda, que com esse direito à saúde garantido pela Constituição Federal, a obrigatoriedade da vacinação se torna favorável, no entanto, para que ela ocorra é necessário que esteja prevista em Lei Federal como é o caso da Lei nº 13.979/2020. Que também seja comprovada a eficácia e segurança da vacina a partir de dados científicos, ou seja, que a suposta vacina possa produzir anticorpos no organismo humano que evitem a infecção pelo novo coronavírus, além disso, deve ter o registo da Agência Nacional de Vigilância Sanitária e estar incluída no Programa Nacional de Imunização.

Diante disso, o Supremo Tribunal Federal no dia 17 de dezembro de 2020, decidiu por unanimidade a vacinação obrigatória no Brasil, ou seja, determinando aos indivíduos que se submetam, compulsoriamente, à vacina contra Covid-19 (Sars-CoV-2), prevista na Lei nº 13.979 de 2020. No mais, os ministros do STF durante o julgamento também decidiram se o indivíduo poderá ser punido com medidas restritivas caso se negar a vacinar.

A decisão foi firmada no julgamento das ADIs 6586 e 6587 e do ARE 1267879, os ministros entenderam que quando se diz obrigatoriedade de vacinação, não significa que o indivíduo será forçado a vacinar, ou seja, o indivíduo não poderá ser coagido para imunizar-se. No entanto, declararam que o Estado pode impor em última hipótese medidas indiretas aos indivíduos que se recusem a se vacinarem como multa, impedimento de frequentar determinados lugares, ou seja, restringindo o livre direito de ir e vir, além de fazer matrículas escolares, entre outras restrições.

Vejamos a decisão das ADIs 6586 e 6587 pelo Supremo Tribunal Federal:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação direta, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, III, *d*, da Lei nº 13.979/2020, nos termos do voto do Relator e da seguinte tese de julgamento: "(I) A vacinação compulsória não significa vacinação forçada, porquanto facultada sempre a recusa do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas, (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (II) tais medidas, com as limitações acima expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência". Vencido, em parte, o Ministro Nunes Marques. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 17.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Ademais, para complementar tal decisão o ministro Luís Roberto Barroso relator da ARE 1267879, asseverou que embora a Constituição Federal assegure o direito de cada indivíduo de manter suas convicções filosóficas, morais e religiosas, os direitos de uma sociedade como um todo deve prevalecer sobre os direitos individuais de cada indivíduo assegurado. Dessa forma, pode o Estado em situações excepcionais como a pandemia do Covid-19 (Sars-CoV-2), proteger os cidadãos mesmo contra sua vontade, assim ferindo o direito individual. Manifestou-se pela constitucionalidade da vacinação obrigatória, seguindo as medidas já fundamentadas como registro do órgão de vigilância, bem como esteja prevista em Lei.

Durante o voto sobre a obrigatoriedade a ministra Rosa Weber, esclareceu que:

Eventuais restrições às liberdades individuais decorrentes da aplicação das medidas legais aos que recusarem a vacina são imposições do próprio complexo constitucional de direitos, que exige medidas efetivas para a proteção à saúde e à vida (STF, 2020, online).

Nesse sentido, argumentou também sobre o assunto das restrições às liberdades:

Diante de uma grave e real ameaça à vida do povo, não há outro caminho a ser trilhado, à luz da Constituição, senão aquele que assegura o emprego dos meios necessários, adequados e proporcionais para a preservação da vida humana (STF, 2020, online).

Dessa forma, a ministra Rosa Weber complementou dizendo que “a vacinação compulsória é justificada quando se pode colocar em risco a saúde da sociedade” (STF, 2020, online).

Ademais, a ministra Carmem Lúcia discorreu sobre o princípio constitucional da solidariedade, defendendo que o direito à saúde e bem-estar coletivo se sobrepõe aos direitos individuais de um cidadão.

Nesse sentido, com os argumentos dos ministros a tese fixada na decisão da ARE 1267879, sobre a obrigatoriedade da vacinação foi:

É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 17.12.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Por outro lado, não se pode deixar de destacar a manifestação do Advogado Geral da União quando manifesta reservas quanto a eventual obrigatoriedade da vacinação na ADI 6586.

Quanto à eventual obrigatoriedade, [...] ser ela uma possibilidade legal cuja implementação não é automática nem necessariamente irrestrita, mas, sim, vinculada a uma compreensão técnica a ser aplicada caso a caso pela autoridade sanitária competente (JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR, 2020, ADI 6586).

Diante disso, o Advogado Geral da União durante a sua fundamentação sobre a obrigatoriedade da vacinação asseverou que é somente de competência do Ministério da Saúde o Programa Nacional de Imunização (PNI), o qual define medidas adequadas e eficazes para a imunização dos cidadãos. Dessa forma, para que haja uma estratégia de imunização para combater o novo coronavírus e a imposição de

vacina obrigatória é tão somente do Ministério da Saúde que deverá se basear em critérios técnicos científicos devidamente justificados.

Há de se dizer, portanto, que não existe uma compulsoriedade absoluta para vacinação, visto que cabe somente ao Ministério da Saúde, classificar quais vacinas deverão ser obrigatórias. Trecho:

[...] qualquer discussão sobre imunização compulsória deve se pautar na constatação de que a legislação que rege o tema é clara ao estabelecer que, em regra, não existe compulsoriedade para vacinação, bem como que a competência para definir quais vacinas eventualmente serão tornadas obrigatórias é do Ministério da Saúde. (JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR, 2020, ADI 6586).

Dito isto, o advogado também complementou que para se aplicar a compulsoriedade de vacinação prevista na Lei nº 13.979 de 2020 é necessário que haja uma harmonia com a legislação que rege o Programa Nacional de Imunização, visto que não se pode apenas de forma isolada impor o que uma lei dispõe.

Portanto, a compulsoriedade da vacina demonstrou-se não constitucionalmente absoluta, mas relativa, haja vista que deve ser respeitado os direitos individuais de cada cidadão e suas respectivas situações.

CONCLUSÃO

O presente trabalho abordou a necessidade de existência do Poder de Polícia atribuído a Administração Pública e demonstrou a importância desse instrumento utilizado com o objetivo de zelar pelo bem-estar da coletividade, assegurando a todos os direitos fundamentais expostos na Constituição Federal não excedendo os limites das regras legais de modo a não prejudicar os direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Dessa forma, foi demonstrado que o Poder de Polícia é de extrema relevância para a gestão atribuída ao Ente Público no trato das questões de políticas públicas para a sociedade. Todavia, a de se ressaltar que o Poder de Polícia não é ilimitado.

Verificou-se que Administração Pública em tempos de Covid-19 (Sars-CoV-2), deve respeito as normas legais e jamais poderá suprimir direitos fundamentais concedidos aos cidadãos, como forma de justificativa de ações em defesa da sociedade.

De acordo com os doutrinadores, percebe-se que o Poder de Polícia Administrativo é uma atividade que condiciona comportamentos e impõe limites ao exercício de direitos e liberdades em prol do bem-estar coletivo e sempre primando pela obediência ao princípio da legalidade e proporcionalidade. Conclui-se ainda, que as limitações ao direito de ir e vir e isolamento social fazem parte das ações de restrições utilizadas pela Administração Pública, todavia, passíveis de obediência aos fundamentos constitucionais e legais.

Ainda, verificou-se que a compulsoriedade da vacina se entende não constitucionalmente absoluta, mas relativa, haja vista que deve ser respeitado os direitos individuais de cada cidadão e suas respectivas condições de saúde.

Sendo assim, deve-se reconhecer a importância do Poder Público na administração da sociedade, cuidando da saúde pública e do bem-estar social, tendo como objetivo maior a preservação da vida. A Administração Pública sempre deverá obedecer às normas legais de modo que o interesse público tenha predominância sobre o individual, porém reconhecendo que existem situações e casos distintos quando se refere a vidas, os quais necessitam de compreensão técnica, aplicada caso a caso e que não podem ser ignoradas.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 22.out.2020.

BRASIL. **Lei nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020**. Brasília, DF: Presidente da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm / Acesso em: 03.fev.2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 6586**. Brasília, DF: 2020. Disponível em: portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6033038/ Acesso:13.mar.2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 6587**. Brasília, DF: 2020. Disponível em: portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6034076/ Acesso:13.mar.2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ARE 1267879**. Brasília, DF: 2020. Disponível em: portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5909870/ Acesso:13.mar.2021.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 31 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30^a ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FORATO, Fidel. **Vacinação Obrigatória? Veja como a Lei Brasileira Entende a Questão da Covid-19**. Disponível em: <https://canaltech.com.br/saude/vacinacao-obrigatoria-veja-como-a-lei-brasileira-entende-a-questao-da-covid-19-171401/>
Acesso em: 21.set.2020.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8^o ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 21^a ed. Belo Horizonte: Fórum Conhecimento Jurídico, 2018.

MELLO, Cecília; GERVITZ, Luiza; FERREIRA, Maria Amélia. **Direito à Saúde Prevalece Sobre Direito de Ir e Vir em Tempos de Covid-19**. Disponível em: <http://www.jfms.jus.br/noticias/marco-2020/direito-a-saude-prevalece-sobre-direitode-ir-e-vir-em-tempos-de-covid-19/> Acesso em: 17.abr.2020.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de, 1964, p. 36 apud MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2005.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. **Limites do Exercício do Poder de Polícia a Luz dos Direitos Fundamentais: Análise das Medidas Restritivas Adotadas Durante a Pandemia do Covid-19**. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/> Acesso em: 11.nov.2020.

TÁCITO, Caio. **Poder de Polícia e seus Limites**. Revista do Direito Administrativo. Ano VIII, n. 27^o. Rio de Janeiro: Renovar, 1986.

RESOLUÇÃO n°038/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O(A) estudante Lorena Gonçalves Botelho do Curso de Direito, matrícula 2017.1.0001.1027-7, telefone: (62) 99215-4684 e-mail: loredabt@gmail.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei n° 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **O PODER DE POLÍCIA E OS LIMITES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA RESTRIÇÃO DO DIREITO DE IR E VIR DO CIDADÃO EM TEMPOS DE COVID-19**, gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 07 de junho de 2021.

Assinatura do(s) autor(es): Lorena Gonçalves Botelho

Nome completo do autor: Lorena Gonçalves Botelho

Assinatura do professor-orientador: Marina Rúbia Mendonça Lôbo

Nome completo do professor-orientador: Marina Rúbia Mendonça Lôbo