



E-BOOK

JURISPRUDÊNCIA CORONAVÍRUS 2020



Estratégia
Carreira Jurídica

Sumário

DIREITO CONSTITUCIONAL.....	5
1. <i>Covid-19: saúde pública e competência concorrente</i>	5
1.1. Situação FÁTICA.....	5
1.2. Análise ESTRATÉGICA.....	5
DIREITO TRABALHISTA	8
2. <i>Covid -19: acordos individuais e participação sindical</i>	8
2.1. Situação FÁTICA.....	8
2.2. Análise ESTRATÉGICA.....	8
DIREITO CONSTITUCIONAL.....	10
3. <i>Covid-19 e tramitação de medidas provisórias</i>	10
3.1. Situação FÁTICA.....	10
3.2. Análise ESTRATÉGICA.....	10
DIREITO DO TRABALHO	15
4. <i>Covid-19: direito do trabalho e pandemia do novo Coronavírus</i>	15
4.1. Situação FÁTICA.....	15
4.2. Análise ESTRATÉGICA.....	16
DIREITO CONSTITUCIONAL.....	19
5. <i>Covid-19 e pedidos de acesso à informação</i>	19
5.1. Situação FÁTICA.....	19
5.2. Análise ESTRATÉGICA.....	19
DIREITO DO TRABALHO	21
6. <i>Covid-19: direito do trabalho e pandemia do novo Coronavírus</i>	21
6.1. Situação FÁTICA.....	22
6.2. Análise ESTRATÉGICA.....	22

7.	<i>Covid-19: saúde pública e competência concorrente</i>	26
7.1.	Situação FÁTICA	26
7.2.	Análise ESTRATÉGICA	27
DIREITO CONSTITUCIONAL		29
8.	<i>Covid-19: transporte intermunicipal e interestadual e competência</i>	29
8.1.	Situação FÁTICA	30
8.2.	Análise ESTRATÉGICA	30
9.	<i>Covid-19: empresas de telefonia e compartilhamento de informações com o IBGE</i>	32
9.1.	Situação FÁTICA	32
9.2.	Análise ESTRATÉGICA	33
DIREITO FINANCEIRO		35
10.	<i>Covid-19 e restrições da Lei de Responsabilidade Fiscal</i>	35
10.1.	Situação FÁTICA	35
10.2.	Análise ESTRATÉGICA	36
DIREITO ELEITORAL		38
11.	<i>Covid-19: suspensão de prazos para filiação partidária, comprovação de domicílio eleitoral e desincompatibilização de função pública</i>	38
11.1.	Situação FÁTICA	38
11.2.	Análise ESTRATÉGICA	38
DIREITO ADMINISTRATIVO		40
12.	<i>Covid-19 e responsabilização de agentes públicos</i>	40
12.1.	Situação FÁTICA	40
12.2.	Análise ESTRATÉGICA	41
DIREITO CONSTITUCIONAL		43
13.	<i>Covid-19 e povos indígenas</i>	43

13.1.	Situação FÁTICA.....	44
13.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	44
14.	<i>Covid-19: requisições administrativas de bens e serviços e federalismo cooperativo</i>	47
14.1.	Situação FÁTICA.....	48
14.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	48
15.	<i>COVID-19: direito de acesso à informação e dever estatal de transparência na divulgação dos dados referentes à pandemia</i>	52
15.1.	Situação FÁTICA.....	52
15.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	52
DIREITO FINANCEIRO		53
16.	<i>COVID-19: limites da despesa total com pessoal e regime extraordinário fiscal e financeiro</i>	53
16.1.	Situação FÁTICA.....	53
16.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	53
17.	<i>Covid-19, prisão domiciliar por dívida alimentar</i>	54
17.1.	Situação FÁTICA.....	55
17.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	55
18.	<i>Prisão dos devedores de alimentos no período de pandemia (covid-19).....</i>	55
18.1.	Situação FÁTICA.....	55
18.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	56
19.	<i>Suspensão do trabalho externo de preso no período de pandemia.....</i>	57
19.1.	Situação FÁTICA.....	57
19.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	57
20.	<i>Substituição do regime semiaberto por domiciliar durante a pandemia.....</i>	58
20.1.	Situação FÁTICA.....	58
20.2.	Análise ESTRATÉGICA.....	59

21.	<i>Recomendação n. 62/CNJ e réu que não cumpre pena no Brasil.....</i>	<i>60</i>
21.1.	Situação FÁTICA.....	60
21.2.	Análise ESTRATÉGICA.	60
22.	<i>Covid-19 e manutenção da criança com a família substituta</i>	<i>61</i>
22.1.	Situação FÁTICA.....	61
22.2.	Análise ESTRATÉGICA.	61

DIREITO CONSTITUCIONAL

1. COVID-19: SAÚDE PÚBLICA E COMPETÊNCIA CONCORRENTE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

O Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais, considerando a necessidade de se tomar medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Contudo, como a competência para questões de saúde é concorrente, na forma do art. 23, inciso II, da CF, o poder da União, sobretudo em caso de omissão, não diminui a competência própria dos demais entes da Federação na realização dos serviços de saúde.

ADI 6341 MC-Ref/DF, Plenário, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, julgamento em 15.4.2020. (Info 973)

1.1. Situação FÁTICA.

Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, o Presidente da República editou a Provisória 926/2020, que alterou o art. 3º, caput, incisos I, II e VI, e parágrafos 8º, 9º, 10 e 11, da Lei federal 13.979/2020, fixando quais medidas as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências.

Tratou das competências, visando o **isolamento, a quarentena, a restrição excepcional e temporária**, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por **rodovias, portos ou aeroportos** de entrada e saída do País, bem como locomoção interestadual e intermunicipal.

Ademais, trata da preservação do exercício e funcionamento dos serviços públicos e atividades **essenciais** e **atribui ao Presidente da República, mediante decreto, a definição dos serviços e atividades enquadráveis**. Veda restrição à circulação de trabalhadores que possa afetar o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais.

E aí vem a pergunta? Pode o Presidente dizer o que os governadores podem ou não podem fazer?

O relator (min. Marco Aurélio) deferiu, em parte, a medida acauteladora, para tornar explícita, no **campo pedagógico**, a **competência concorrente**.

1.2. Análise ESTRATÉGICA.

A MP é inconstitucional?

R: Não.

O STF concordou que, ante o quadro revelador de urgência e necessidade de disciplina, viável a edição de medida provisória com a finalidade de mitigar-se a crise internacional que chegou ao Brasil.

Não vislumbrou, na norma, transgressão a preceito da Constituição. Ressaltou que as providências adotadas **NÃO afastam atos a serem praticados por estados e municípios considerada a competência concorrente** na forma do art. 23, inciso II, da CF.

O Tribunal, no entanto, **conferiu interpretação conforme à Constituição** ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020. A Corte enfatizou que a emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), **não implica, nem menos autoriza, a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do estado de direito democrático**. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual e, sim, também, para o **exercício da racionalidade coletiva**, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente.

O estado de direito democrático garante também o *direito de examinar as razões governamentais e o direito da cidadania de criticá-las*. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante as emergências, quando são obrigados a justificar suas ações. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais a serem observados pelas autoridades políticas. Esses agentes públicos devem sempre justificar as suas ações, e é à luz dessas ações que o controle dessas próprias ações pode ser exercido pelos demais Poderes e, evidentemente, por toda sociedade.

Então, quem é que manda?

R: Depende.

Segundo entendeu o STF, o pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo a OMISSÃO em relação às ações essenciais exigidas pelo art. 23 da CF. **É grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que estados e municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais**. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os estados-membros e os municípios.

O Congresso Nacional pode regular, de forma harmonizada e nacional, determinado tema ou política pública. No entanto, no seu silêncio, na ausência de manifestação legislativa, quer por iniciativa do Congresso Nacional, quer da chefia do Poder Executivo federal, **não se pode tolher o exercício da competência dos demais entes federativos na promoção dos direitos fundamentais**.



Logo, os estados e municípios também podem determinar o isolamento social, a quarentena, classificar os serviços essenciais e decretar a restrição excepcional e temporária de trânsito, desde que o façam dentro de

suas competências constitucionais, sem embaraçar a organização nacional (ex: os serviços federais como os Correios e o abastecimento de bens considerados essenciais pela União)



O caminho mais seguro para identificação do fundamento constitucional, no exercício da competência dos entes federados, é o que se depreende da própria legislação. A Lei 8.080/1990, a chamada **Lei do SUS - Sistema Único de Saúde**, dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde e assegura esse direito por meio da municipalização dos serviços. A **diretriz constitucional da hierarquização**, que está no caput do art. 198 da CF, **NÃO significou e nem significa hierarquia entre os entes federados, mas comando único dentro de cada uma dessas esferas respectivas de governo.**

É necessário, portanto, ler as normas da Lei 13.979/2020 como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica. Nos termos da Lei do SUS, o exercício dessa competência da União **não diminui a competência própria dos demais entes da Federação na realização dos serviços de saúde; afinal de contas a diretriz constitucional é a municipalização desse serviço.**

Por outro lado, **não podem os estados e municípios se transformar em repúblicas**, ou seja, fechar suas fronteiras e rodovias interestaduais e intermunicipais (“ninguém entra e ninguém sai”), porque isso iria **contra o federalismo** e embaraçaria os serviços da união e o necessário enfrentamento NACIONAL da pandemia.

Divergência.

O colegiado rejeitou a atribuição de interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, VI, "b", da Lei 13.979/2020, vencidos, no ponto, os ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux. Para eles, desde que a restrição excepcional e temporária de rodovia intermunicipal seja de interesse nacional, a competência é da autoridade **federal**. Porém, **isso não impede, eventualmente, que o governo estadual possa determinar restrição excepcional** entre rodovias estaduais e intermunicipais quando não afetar o interesse nacional, mas sim o interesse local.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, referendou medida cautelar em ação direta, deferida pelo ministro Marco Aurélio (Relator), acrescida de interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020, a fim de explicitar que, **preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do art. 198 da Constituição Federal (CF), o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais.**

DIREITO TRABALHISTA

2. COVID -19: ACORDOS INDIVIDUAIS E PARTICIPAÇÃO SINDICAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

É constitucional a redução da jornada de trabalho e do salário ou a suspensão temporária do contrato de trabalho por meio de acordos individuais em razão da pandemia do novo coronavírus, independentemente de anuência sindical, devendo haver comunicação ao sindicato, no prazo de dez dias, o qual poderá corroborar o acordo individual, afastá-lo ou alterá-lo, mediante uma negociação coletiva.

ADI 6363 MC-Ref/DF, Plenário, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 16 e 17.4.2020. (Info 973)

2.1. Situação FÁTICA.

A situação de pandemia vem trazendo de forma crescente efeitos econômicos e sociais, como o desemprego e a falta de renda. Nesse contexto, o Presidente editou Medida Provisória 936/2020, que autoriza a redução da jornada de trabalho e do salário ou a suspensão temporária do contrato de trabalho por meio de acordos individuais em razão da pandemia do novo coronavírus, independentemente de anuência sindical.

Uma vez assinado o acordo escrito de redução proporcional de salário e de jornada de trabalho, há uma complementação por parte do Poder Público. Um cálculo é feito à semelhança do seguro-desemprego.

Apesar de parecer tudo bacana, os sindicatos piraram na batatinha. Eles queriam estar juntos em TODOS os acordos, senão não tem acordo (válido)!!!!

Proposta ADI, a relatoria caiu com o Ministro Ricardo Lewandowski. Não precisa nem falar que ele deferiu a ordem né? Mas aí a questão foi a plenário...

2.2. Análise ESTRATÉGICA.

Vale acordo individual ou o sindicato tem de estar dentro?

R: Vale o individual, com condição resolutiva.

A medida provisória em análise tem o **intuito de equilibrar as desigualdades sociais provocadas pela pandemia**, e deve ser interpretada de acordo com diversos vetores constitucionais: a **dignidade da pessoa humana, o trabalho, a livre iniciativa, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e marginalização e a redução das desigualdades**. Nesse sentido, a garantia de irredutibilidade salarial apenas faz sentido se existir o direito ao trabalho em primeiro lugar.

A finalidade da medida provisória é a MANUTENÇÃO DO EMPREGO. Diversas empresas, como consequência do panorama atual, provocaram demissões em massa, e a medida provisória procura oferecer uma opção garantidora do trabalho, proporcional entre empregado e empregador.

Por outro lado, a medida provisória também permite a manutenção de diversas empresas, que permanecerão com empregados durante o período e continuarão funcionando futuramente.

Ademais, **o empregado tem a opção de não aceitar essa redução**, juntamente como auxílio emergencial proporcional. Nesse caso, se houver demissão, ele receberá o auxílio-desemprego.

Assim, a medida provisória **não tem o objetivo simples de legalizar a redução salarial, mas sim de estabelecer mecanismos emergenciais de preservação de emprego e de renda**. Não se trata de conflito entre empregado e empregador e da definição salarial como resultado desse embate, que é a situação normal na qual se exige a participação sindical para equilibrar as forças.

A situação atual não exige conflito, mas convergência para a sobrevivência da empresa (especialmente a micro e a pequena), do empregador e do empregado, com o auxílio do governo. Se não houver pacto entre empregadores e empregados, o resultado da pandemia pode ser o dobro de desempregados no país, situação inadmissível que gerará enorme conflito social.

Isso não significa, entretanto, que os sindicatos ficarão totalmente alheios a esses acordos. Nos termos da medida provisória, eles serão comunicados, para verificar a necessidade de estender os termos de determinado acordo a outros trabalhadores da categoria, ou para indicar a anulação dos acordos, se houver algum vício. O que o texto legal **NÃO fez foi exigir a anuência sindical para que o acordo se torne ato jurídico perfeito, o que diminuiria sensivelmente a eficácia da medida emergencial**.



Durante o estado de calamidade pública, **o acordo de redução proporcional tanto da jornada de trabalho quanto do salário, escrito entre empregado e empregador (individual), é um ato jurídico perfeito e acabado**; ou se a comunicação ao sindicato, no prazo de dez dias, transfere à organização sindical a possibilidade, tal qual uma verdadeira condição resolutiva, de **(1) corroborar o acordo individual, (2) afastá-lo ou (3) alterá-lo, mediante uma negociação coletiva**.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, não referendou medida cautelar concedida em ação direta de inconstitucionalidade e manteve a eficácia da Medida Provisória 936/2020, que **autoriza a redução da jornada de trabalho e do salário ou a suspensão temporária do contrato de trabalho por meio de acordos individuais em razão da pandemia do novo coronavírus, independentemente** de anuência sindical.

3. COVID-19 E TRAMITAÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

É possível, durante a emergência em Saúde Pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus, que as medidas provisórias sejam instruídas perante o Plenário da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, ficando, excepcionalmente, autorizada a emissão de parecer em substituição à Comissão Mista por parlamentar de cada uma das Casas designado na forma regimental; bem como, que, em deliberação nos Plenários da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, operando por sessão remota, as emendas e requerimentos de destaque possam ser apresentados à Mesa, na forma e prazo definidos para funcionamento do Sistema de Deliberação Remota (SDR) em cada Casa; sem prejuízo da possibilidade das Casas Legislativas regulamentarem a complementação desse procedimento legislativo regimental?

ADPF 661 MC-Ref/DF e ADPF 663 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, (Info 974)

3.1. Situação FÁTICA.

O Plenário **INICIOU** julgamento conjunto de referendos em medidas cautelares concedidas em arguições de descumprimento de preceito fundamental (ADPFs) em que se discute a possibilidade de que, durante a situação emergencial provocada pela pandemia do novo coronavírus, medidas provisórias (MPs) sejam instruídas por sessão remota no Plenário da Câmara dos Deputados e do Senado Federal mediante a emissão de parecer por parlamentar previamente designado, em substituição à Comissão Mista.

O ministro Dias Toffoli pediu vista dos autos.

3.2. Análise ESTRATÉGICA.

Questão PRELIMINAR.

Os ministros Alexandre de Moraes (relator), Roberto Barroso, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes conheceram das ADPFs. No ponto, frisaram que o tema em debate é o equilíbrio entre o Executivo e o Legislativo, sob o prisma do poder de edição das medidas provisórias, de um lado, e a necessidade de controle, de outro. A ADPF é o instrumento capaz de realizar essa compatibilização em tempo hábil.

Em divergência, os ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Marco Aurélio não conheceram das ADPFs. Consideraram não caber ao STF definir o alcance de normas procedimentais das duas Casas do Congresso por meio desse tipo de ação.

Como já formou maioria (seis ministros pelo recebimento), salvo se algum ministro mudar de posição após o voto vista (raro), a ação será julgada no mérito.

Ministro(a)	Posição
Alexandre de Moraes Roberto Barroso Luiz Fux Cármen Lúcia Ricardo Lewandowski Gilmar Mendes	CABE ADPF
Edson Fachin Rosa Weber Marco Aurélio	NÃO CABE ADPF
Dias Toffoli	VISTA

O que está em jogo?

CF, art. 62. Em caso de **relevância** e **urgência**, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

§ 1º É **VEDADA a edição de medidas provisórias** sobre matéria: **I - relativa a:** **(a)** nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral; **(b)** direito penal, processual penal e processual civil; **(c)** organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; **(d)** planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º; **II -** que vise a detenção ou sequestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro [*confisco*]; **III -** reservada a lei complementar; **IV -** já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República.

§ 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o **último dia daquele em que foi editada**;

§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, **se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias**, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.

§ 4º O prazo a que se refere o § 3º contar-se-á da publicação da medida provisória, *suspendendo-se durante os períodos de recesso do Congresso Nacional*.

§ 5º A deliberação de cada uma das Casas do Congresso Nacional sobre o mérito das medidas provisórias **dependerá de juízo prévio sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais**.

§ 6º Se a medida provisória não for apreciada **em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação**, entrará **em regime de urgência**, subseqüentemente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando

sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Segundo o STF, o trancamento da pauta da Câmara dos Deputados por conta de medidas provisórias (MPs) não analisadas no prazo de 45 dias, contados de sua publicação, só alcança projetos de lei sobre temas passíveis de serem tratados por MP (STF, MS 27931, Rel Min. Celso de Mello, j. 29/06/2017).

§ 7º Prorrogar-se-á uma única vez por igual período a vigência de medida provisória que, no prazo de sessenta dias, contado de sua publicação, não tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional.

§ 8º As medidas provisórias terão sua **votação iniciada na Câmara** dos Deputados.

§ 9º **Caberá à comissão mista de Deputados e Senadores examinar as medidas provisórias e sobre elas emitir parecer**, antes de serem apreciadas, em sessão separada, pelo plenário de cada uma das Casas do Congresso Nacional.

§ 10. É vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo.

§ 11. Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.

§ 12. Aprovado projeto de lei de conversão alterando o texto original da medida provisória, esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto.



Como anda o julgamento?

Os ministros **Alexandre de Moraes, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes** referendaram as medidas cautelares para AUTORIZAR que, **durante a emergência em Saúde Pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente do novo coronavírus**:



As medidas provisórias sejam instruídas perante o Plenário da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, ficando, excepcionalmente, autorizada a **emissão de parecer em substituição à Comissão Mista por parlamentar de cada uma das Casas designado na forma regimental**; bem como, que, em deliberação nos Plenários da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, **operando por sessão remota**, as **emendas e requerimentos de destaque possam ser apresentados à Mesa**, na forma e prazo definidos para funcionamento do **Sistema de Deliberação Remota (SDR) em cada Casa**; sem prejuízo da possibilidade das Casas Legislativas regulamentarem a complementação desse procedimento legislativo regimental.

Os ministros entenderam que a questão diz respeito à **harmonia e independência dos Poderes**, que deve ser compatibilizada com a prerrogativa presidencial de edição de medidas provisórias, presentes os requisitos de relevância e urgência, principalmente no momento atual. Saliaram que essa **espécie legislativa vem sendo utilizada com frequência para lidar com as situações EMERGENCIAIS** que se apresentam.

Nesse contexto, **é preciso manter o equilíbrio existente entre essa prerrogativa do chefe do Executivo e a competência exclusiva do Congresso Nacional** de tornar qualquer ato provisório em legislação definitiva, inclusive as medidas provisórias, estas no prazo máximo de 120 dias.

O SDR foi inaugurado pelo Congresso para que as **votações continuem em funcionamento durante o período de pandemia**. Isso significa que, por impossibilidade física, *as comissões parlamentares, inclusive a Comissão Mista, não estão se reunindo*. Essa realidade fática poderia se tornar, então, um obstáculo intransponível no processo legislativo das medidas provisórias. Por mais relevante e urgente que fosse a matéria tratada, o plenário ficaria impossibilitado, por consequência, de analisar o texto legal.

Desse modo, **haveria DESEQUILÍBRIO** entre os Poderes, porque as medidas provisórias editadas pelo presidente da República ficariam impossibilitadas de ser aprovadas ou rejeitadas pelo Congresso.

Isso NÃO significa, entretanto, que uma solução possível para esse impasse seria permitir que as medidas provisórias, uma vez editadas pelo chefe do Executivo, tivessem sua vigência e eficácia prorrogadas independentemente de tramitar perante o Legislativo, durante o estado de pandemia. Isso significaria retornar ao regime constitucional anterior, em que o presidente da República podia governar por meio de decretos-lei.

A Constituição de 1988, em relação às medidas provisórias, deixou claro que a **inércia do Legislativo em apreciá-las no tempo exigido equivale à rejeição do texto**. Foi a solução encontrada para evitar que o presidente da República se tornasse o único legislador do país.

Por outro lado, também NÃO se poderia aguardar o fim da situação de pandemia e a retomada das reuniões da Comissão Mista para que as medidas provisórias fossem devidamente analisadas, sob pena de **anular completamente essa prerrogativa presidencial durante a situação de emergência**. No ponto, é preciso

lembrar que a Constituição só admite a suspensão do prazo para análise das medidas provisórias em um único caso: durante o recesso parlamentar.



A hipótese NÃO existe sequer em estado de defesa ou estado de sítio.

É necessário compatibilizar o funcionamento do Congresso com as circunstâncias atuais, mantendo-se sua função deliberativa sobre as medidas provisórias, especialmente considerada a relevância dessa espécie legislativa durante a pandemia.

Em suma: **(a)** o processo legislativo respectivo não pode anular totalmente o presidente de República, como seria se fossem exigidas as reuniões da Comissão Mista, que não ocorrerão; **(b)** sequer pode anular o Legislativo, se fosse permitido manter a vigência e a eficácia das medidas provisórias decorrido prazo superior a 120 dias.

Assim, a **SOLUÇÃO** para a controvérsia está na possibilidade de, excepcionalmente, designar-se um deputado e um senador para apresentarem seus pareceres diretamente ao Plenário do Congresso. Essa alternativa **garante a participação paritária de ambas as Casas, não afasta a discussão da medida provisória pelo Legislativo**, sequer inviabiliza a apresentação de emendas, e **contempla um procedimento possível de ser realizado mediante teleconferência**.

Possibilita-se, portanto, durante o período de pandemia, que as medidas provisórias sejam emitidas, com a posterior e efetiva análise por parte do Legislativo, para transformá-las ou não em lei.

Divergência.

Em divergência, os ministros **Edson Fachin, Rosa Weber e Marco Aurélio** indeferiram os pedidos formulados nas medidas acauteladoras. Entenderam que, de acordo com a Constituição, **NÃO se admite substituir o parecer de comissão, no caso a Comissão Mista, por pareceres individuais**.

Ministros	Posição
Alexandre de Moraes Luiz Fux Ricardo Lewandowski Gilmar Mendes	ADMITE a possibilidade de, excepcionalmente, durante o período de pandemia, designar-se um deputado e um senador para apresentarem seus pareceres diretamente ao Plenário do Congresso, em substituição à comissão mista.
Edson Fachin Rosa Weber Marco Aurélio	NÃO se admite substituir o parecer de comissão, no caso a Comissão Mista, por pareceres individuais.

ADMITE-SE o parecer individual	NÃO admite substituir a Comissão
4 votos	3 votos

Para complicar.

Os ministros **Roberto Barroso** e **Cármen Lúcia** acompanharam o relator quanto aos **fundamentos de seu voto**. Entretanto, salientaram que no momento em que prestadas as informações, o ato em questão ainda não estava em vigor. Isso significa que o ato impugnado não existia quando da propositura de ambas as ADPFs, sequer quando do provimento cautelar que se pretende referendar. E **o STF não pode funcionar como órgão consultivo a respeito de ato ainda em gestação**. Além disso, não pode se manifestar sobre a constitucionalidade de ato sem que ele tenha sido impugnado e sem que ele tenha sido objeto de contraditório.

Assim, afirmaram, em *obiter dictum*, que o ato conjunto editado pelo Congresso tem presunção de validade e produz regularmente seus efeitos até que, eventualmente, o STF se pronuncie em sentido diverso. Então, NÃO concederam a cautelar para assegurar a validade de conteúdo do ato impugnado, pois ele não foi objeto das ações.

DIREITO DO TRABALHO

4.COVID-19: DIREITO DO TRABALHO E PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS

AÇÕES DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

É constitucional a Medida Provisória (MP) 927/2020, que dispõe sobre a possibilidade de celebração de acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, durante o período da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19), bem como sobre diversas providências a serem tomadas nesse período de calamidade pública relativas aos contratos de trabalho?

ADI 6342 Ref-MC/DF, ADI 6344 Ref-MC/DF, ADI 6346 Ref-MC/DF, ADI 6348 Ref-MC/DF, ADI 6349 Ref-MC/DF, ADI 6352 Ref-MC/DF, ADI 6354 Ref-MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio. (Info 974)

4.1. Situação FÁTICA.

Tendo em conta a crise do Coronavírus, a Presidência da República editou a Medida Provisória (MP) 927/2020, dispondo sobre a **possibilidade de celebração de acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, durante o período da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19)**, bem como sobre diversas providências a serem tomadas nesse período de calamidade pública relativas aos contratos de trabalho.

Galera pirou geral, alegando que há mácula à cidadania, à dignidade humana, ao Estado Democrático de Direito e ao que mais você possa imaginar... No aspecto formal, não haveria preenchimento dos requisitos para se promover tal alteração via Medida Provisória.

4.2. Análise ESTRATÉGICA.

O que rolou no julgamento?

O Plenário **INICIOU** julgamento conjunto de referendo em medida cautelar em ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas contra diversos artigos da Medida Provisória (MP) 927/2020.

O ministro Marco Aurélio (relator) referendou a **decisão negativa** de concessão do pedido cautelar em todas as ADIs.

Como anda o julgamento?

O ministro Marco Aurélio (relatou) votou.

Para ele, a **República pressupõe a observância da existência de três poderes, independentes e harmônicos**. Dessa forma, o controle concentrado de constitucionalidade de atos normativos deve ser feita de forma **cautelosa**, observando-se, tanto quanto possível, a higidez do diploma editado.

NÃO se pode potencializar, principalmente em época de crise, partindo para presunção de ofensa, a cidadania, a dignidade humana, o Estado Democrático de Direito. São institutos abstratos, que encerram verdadeiros princípios.

De igual modo, não se tem como assentar a impossibilidade de o chefe do Poder Executivo nacional atuar provisoriamente, ficando o ato submetido a condição resolutiva, considerado o crivo do Congresso Nacional, no campo trabalhista e da saúde no trabalho. **O presidente da República podia e deveria atuar, como o fez, nessas duas áreas sensíveis**. Portanto, a alegação de vício formal não se faz suficiente ao implemento da tutela de urgência.

No mérito:

Parágrafo único do art. 1º: assenta que durante o estado de calamidade pública, reconhecido por decreto legislativo, tem-se configurada, para fins trabalhistas, **situação jurídica de força maior**, remetendo ao art. 501 da CLT: considerada a pandemia que chegou ao Brasil, ninguém coloca em dúvida que se tem quadro a evidenciar o fenômeno tal como definido no aludido artigo. **Não se pode cogitar de imprevidência do empregador**. Também há de reconhecer-se que o **isolamento decorrente do estado de calamidade pública repercute na situação econômica e financeira das empresas**.

Art. 2º - versa que empregado e empregador poderão, com vistas à manutenção do vínculo empregatício, firmar **acordo individual**: a liberdade do prestador dos serviços, especialmente em época de crise, quando a fonte do próprio sustento sofre risco, há de ser preservada, desde que não implique, como consta na cláusula final do artigo, a colocação em segundo plano de garantia constitucional.

Art. 3º, VI - estabelece que o empregador poderá **suspender exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho**: as exigências estão direcionadas ao prestador dos serviços. O dispositivo deve ser encarado no sentido de afastar a **burocratização dos serviços**, exigências que acabem por gerar clima de tensão entre as partes relacionadas.

Art. 4º, § 5º - versa norma segundo a qual o período de uso de **aplicativos e programas de comunicação, fora da jornada de trabalho normal do empregado, não constitui tempo à disposição, regime de prontidão ou de sobreaviso**, exceto se houver previsão em acordo individual ou coletivo: normatização que, ao primeiro exame, **NÃO merece o afastamento**. A situação retratada, no campo de **excepcionalidade, cessada a prestação dos serviços com a continuidade da satisfação do salário, surge razoável**. Em última análise, o que afasta o preceito é a possibilidade de considerar-se o tempo nele referido como de trabalho prestado e caminhar-se para remuneração suplementar.

Art. 6º, § 2º - encerra a possibilidade de **empregado e empregador negociarem a antecipação de períodos futuros de férias**, mediante **acordo individual escrito**: mais uma vez, atente-se para a **excepcionalidade do momento vivenciado, buscando-se manter o vínculo empregatício**, uma vez *não havendo campo para a prestação de serviços e sendo possível ter-se o gozo de período futuro de férias*.

Art. 8º - trata da **concessão de férias durante o estado de calamidade pública**, e prevê que a **satisfação do adicional de um terço poderá ocorrer até a data na qual devida a gratificação natalina**: disposição legal voltada a fazer frente às consequências da calamidade. O artigo objetiva, sopesados valores, viabilizar a continuidade do vínculo empregatício, mitigando ônus.

Art. 9º - preceitua que o **pagamento da remuneração alusiva às férias concedidas, em razão do estado de calamidade pública, poderá ser efetuado até o quinto dia útil do mês subsequente ao início do gozo do descanso anual**, não aplicável o versado no art. 145 da CLT: o artigo apenas projeta o pagamento da remuneração das férias, estabelecendo o quinto dia do mês subsequente ao início.

Art. 13 - trata da possibilidade de os empregadores **anteciparem o gozo de feriados não religiosos federais, estaduais, distritais e municipais**, notificando, por escrito ou por meio eletrônico, o conjunto de empregados beneficiados com antecedência de, no mínimo, 48 horas: reputou que o dispositivo tem como objetivo maior **preservar a fonte de sustento do prestador dos serviços, mitigando ônus dos empregadores**.

Art. 14 - **interrupção das atividades e o regime especial de compensação de jornada** tendo em vista o **banco de horas**: mera compensação, fixando-se o prazo de até 18 meses, contado do encerramento do estado de calamidade, para o acerto, ou seja, a satisfação de horas não compensadas. Aliás, a **compensação quando o empregado, recebendo salário, fica sem prestar serviço, por força dos efeitos da calamidade pública, situa-se no campo da razoabilidade**.



Há de observar-se a excepcionalidade do quadro vivenciado no País e, portanto, a conveniência de sopesar-se valores.

Art. 15 - suspende a obrigatoriedade de realização dos **exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, exceto para efeito de demissão**: a regência da matéria não está, de forma explícita, na Constituição Federal, mas nas regras normativas ordinárias de proteção ao trabalho. De qualquer forma, observado o § 1º contido nesse artigo, os exames hão de ser realizados no prazo de 60 dias, contado da data de encerramento do estado de calamidade. Prevaleceu o bom senso, a noção de **razoabilidade presente a óptica proporcionalidade**. Não há situação normativa a ser glosada de forma precária e efêmera.

Art. 16 - suspendeu a realização de **treinamentos periódicos e eventuais**: necessário cuidado na disciplina da matéria, não surgindo contexto a direcionar à suspensão da eficácia do que disposto. Esses treinamentos serão implementados no prazo de 90 dias, calculados da data de encerramento da situação que assola o País, e, durante o estado de calamidade, poderão ser realizados na modalidade de ensino a distância.

Art. 26 - permissão de, mediante acordo individual escrito, ter-se **jornada de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso**: a disciplina não conflita, de início, com a Constituição Federal.

Art. 28 - trata da **suspensão de prazos processuais** em procedimentos administrativos, considerado auto de infração trabalhista e notificação de débito alusivo ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço: reputou que se tem a **observância da razoabilidade** na disciplina, novamente presente o balizamento no tempo e a pandemia verificada.

Art. 29 - **afasta o enquadramento, como doença ocupacional, de caso de contaminação pelo coronavírus**: atende, de início, aos ditames constitucionais.

Art. 30 – determina que acordos e **convenções coletivas vencidos ou vincendos no prazo de 180 dias, contados da data de entrada em vigor da Medida Provisória, podem ser alvo de prorrogação**, a critério do empregador, pelo período de 90 dias: buscou-se certa segurança jurídica, na relação entre empregados e empregadores.

É difícil conceber-se, estando *os cidadãos em geral em regime de isolamento, não se vivendo dias normais, que sindicato profissional promova reunião dos integrantes da categoria, para deliberarem se aceitam, ou não, a prorrogação* de acordos e convenções coletivas vencidos ou vincendos.



O ministro Marco Aurélio ressaltou que se deve ter presente que a **quadra atual exige temperança, equilíbrio na adoção de medidas visando a satisfação de interesses isolados e momentâneos**, isso diante da pandemia que resultou no Decreto Legislativo 6/2020, por meio do qual reconhecido o estado de **calamidade pública**.

Cabe registrar a [inquietação de partidos políticos com a tomada de providências que urgiam](#), considerada a situação notada, deixando-se de aguardar a definição política de atos formalizados pelo Executivo nacional mediante medidas provisórias.

Em conclusão, [cumpra-se atentar para a organicidade do Direito e aguardar o crivo do Congresso Nacional](#) quanto ao teor do diploma — judicialização de medida provisória é exceção e não regra —, não se devendo atuar com açodamento, sob pena de **aprofundar-se, ainda mais, a crise aguda que maltrata o País**, em termos de produção, em termos de abastecimento,

DIREITO CONSTITUCIONAL

5. COVID-19 E PEDIDOS DE ACESSO À INFORMAÇÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Ante os princípios da publicidade e transparência, não é possível suspender os prazos de resposta a pedidos de acesso à informação nos órgãos ou nas entidades da administração pública cujos servidores estejam sujeitos a regime de quarentena, teletrabalho ou equivalentes e que, necessariamente, sequer durante o período de calamidade pública.

ADI 6351 MC-Ref/DF, ADI 6353 MC-Ref/DF e ADI 6347 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, julgamento em 30.4.2020. (Info 975)

5.1. Situação FÁTICA.

A MP nº 928/2020 incluiu o art. 6º-B na Lei 13.979/2020, de modo a suspender os prazos de resposta a pedidos de acesso à informação nos órgãos ou nas entidades da administração pública cujos **servidores estejam sujeitos a regime de quarentena, teletrabalho ou equivalentes** e que, necessariamente, dependam de acesso presencial de agentes públicos encarregados da resposta ou de agente público ou setor prioritariamente envolvido com as medidas de enfrentamento da situação de emergência. Esses pedidos ficariam pendentes de resposta, aguardando reiteração no prazo de dez dias do encerramento da calamidade pública.

A mídia foi à loucura, porque quer ter acesso justamente à documentação de aquisição de materiais (ex: máscaras e respiradores) adquiridos neste período e de outros elementos que permitam avaliar as medidas de enfrentamento tomados pelos governos. O tema chegou ao STF. Concedida a liminar monocraticamente, suspendendo a eficácia do dispositivo, a medida foi submetida ao plenário.

5.2. Análise ESTRATÉGICA.

Questão JURÍDICA.

Lei 13.979/2020: “Art. 6º-B. Serão atendidos prioritariamente os pedidos de acesso à informação, de que trata a Lei 12.527, de 2011, relacionados com medidas de enfrentamento da emergência

de saúde pública de que trata esta Lei. § 1º Ficarão suspensos os prazos de resposta a pedidos de acesso à informação nos órgãos ou nas entidades da administração pública cujos servidores estejam sujeitos a regime de quarentena, teletrabalho ou equivalentes e que, necessariamente, dependam de: I – acesso presencial de agentes públicos encarregados da resposta; ou II – agente público ou setor prioritariamente envolvido com as medidas de enfrentamento da situação de emergência de que trata esta Lei. § 2º Os pedidos de acesso à informação pendentes de resposta com fundamento no disposto no § 1º deverão ser reiterados no prazo de dez dias, contado da data em que for encerrado o prazo de reconhecimento de calamidade pública a que se refere o Decreto Legislativo 6, de 20 de março de 2020. § 3º Não serão conhecidos os recursos interpostos contra negativa de resposta a pedido de informação negados com fundamento no disposto no § 1º. § 4º Durante a vigência desta Lei, o meio legítimo de apresentação de pedido de acesso a informações de que trata o art. 10 da Lei 12.527, de 2011, será exclusivamente o sistema disponível na internet. § 5º Fica suspenso o atendimento presencial a requerentes relativos aos pedidos de acesso à informação de que trata a Lei 12.527, de 2011.”

CF: “Art. 5º (...) XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (...) LXXII – conceder-se-á habeas data: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; (...) Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)”

Pode restringir a publicidade?

R: NÃO.

A Constituição Federal de 1988 consagrou expressamente o **princípio da publicidade** como um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública no âmbito dos três Poderes. A publicidade específica de determinada informação somente poderá ser excepcionada quando o *interesse público assim determinar*.

Assim, salvo situações excepcionais, a Administração Pública tem o **dever de absoluta transparência** na condução dos negócios públicos, sob pena de desrespeito aos arts. 5º, XXXIII e LXXII, e 37, caput, da CF. Em outras palavras, à consagração constitucional de publicidade e transparência *corresponde a obrigatoriedade* do Estado em fornecer as informações solicitadas, sob pena de responsabilização política, civil e criminal.



Os princípios da transparência e o da publicidade são **corolários da participação política dos cidadãos em uma democracia representativa**. Essa participação somente se fortalece em um ambiente de total visibilidade e **possibilidade de exposição crítica das diversas opiniões** sobre as políticas públicas adotadas pelos governantes. A publicidade e a transparência são absolutamente **necessárias para a fiscalização dos órgãos governamentais**, consubstanciando verdadeira garantia instrumental ao pleno exercício do PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO, que abrange debater assuntos públicos de forma irrestrita, robusta e aberta.

É obrigação dos gestores prestar melhor ainda as informações num momento em que as licitações não são exigidas para a compra de inúmeros materiais, em virtude do estado de calamidade. Ou seja, essa **obrigação se torna ressaltada, não diminuída durante a pandemia do Coronavírus**.

O dispositivo em debate **transformou a regra constitucional de publicidade e transparência em exceção**, invertendo a finalidade da proteção constitucional ao livre acesso de informações a toda sociedade. Pretendeu-se restringir o livre acesso do cidadão a informações que a CF consagra.

Resultado final.

O Plenário **referendou medida cautelar** em ações diretas de inconstitucionalidade para suspender a eficácia do art. 6º-B da Lei 13.979/2020, incluído pelo art. 1º da Medida Provisória nº 928/2020, atos normativos que dispõem sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (Covid-19).

DIREITO DO TRABALHO

6. COVID-19: DIREITO DO TRABALHO E PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS

AÇÕES DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

(1) É constitucional a Medida Provisória (MP) 927/2020, que dispõe sobre a possibilidade de celebração de acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, durante o período da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19), bem como sobre diversas providências a serem tomadas nesse período de calamidade pública relativas aos contratos de trabalho. (2) A inconstitucionalidade resume-se aos artigos 29 (afasta o enquadramento, como doença ocupacional, de caso de contaminação pelo Coronavírus) e 31 (suspende, por 180 dias, a atuação completa dos auditores fiscais do trabalho no Ministério da Economia).

ADI 6342 Ref-MC/DF, ADI 6344 Ref-MC/DF, ADI 6346 Ref-MC/DF, ADI 6348 Ref-MC/DF, ADI 6349 Ref-MC/DF, ADI 6352 Ref-MC/DF, ADI 6354 Ref-MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 29.4.2020.(Info 975)

6.1. Situação FÁTICA.

Tendo em conta a crise do Coronavírus, a Presidência da República editou a Medida Provisória nº 927/2020, dispondo sobre a **possibilidade de celebração de acordo individual escrito, a fim de garantir a permanência do vínculo empregatício, durante o período da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19)**, bem como sobre diversas providências a serem tomadas nesse período de calamidade pública relativas aos contratos de trabalho.

Galera pirou geral, alegando que há mácula à cidadania, à dignidade humana, ao Estado Democrático de Direito e ao que mais você possa imaginar... No aspecto formal, não haveria preenchimento dos requisitos para se promover tal alteração via Medida Provisória.

6.2. Análise ESTRATÉGICA.

Agiu certo o governo?

R: Em partes!

O ministro Marco Aurélio, relator original votou no seguinte sentido.

A **República pressupõe a observância da existência de três poderes, independentes e harmônicos**. Dessa forma, o controle concentrado de constitucionalidade de atos normativos deve ser feita de forma **cautelosa**, observando-se, tanto quanto possível, a higidez do diploma editado.

NÃO se pode potencializar, principalmente em época de crise, partindo para presunção de ofensa, a cidadania, a dignidade humana, o Estado Democrático de Direito. São institutos abstratos, que encerram verdadeiros princípios.

De igual modo, não se tem como assentar a impossibilidade de o chefe do Poder Executivo nacional atuar provisoriamente, ficando o ato submetido a condição resolutiva, considerado o crivo do Congresso Nacional, no campo trabalhista e da saúde no trabalho. **O presidente da República podia e deveria atuar, como o fez, nessas duas áreas sensíveis**. Portanto, a alegação de vício formal não se faz suficiente ao implemento da tutela de urgência.

No mérito:

Parágrafo único do art. 1º: assenta que durante o estado de calamidade pública, reconhecido por decreto legislativo, tem-se configurada, para fins trabalhistas, **situação jurídica de força maior**, remetendo ao art. 501 da CLT: considerada a pandemia que chegou ao Brasil, ninguém coloca em dúvida que se tem quadro a evidenciar o fenômeno tal como definido no aludido artigo. **Não se pode cogitar de imprevidência do empregador**. Também há de reconhecer-se que o **isolamento decorrente do estado de calamidade pública repercute na situação econômica e financeira das empresas**.

Art. 2º - versa que empregado e empregador poderão, com vistas à manutenção do vínculo empregatício, firmar **acordo individual**: a liberdade do prestador dos serviços, especialmente em época de crise, quando a

fonte do próprio sustento sofre risco, há de ser preservada, desde que não implique, como consta na cláusula final do artigo, a colocação em segundo plano de garantia constitucional.

Art. 3º, VI - estabelece que o empregador poderá **suspender exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho**: as exigências estão direcionadas ao prestador dos serviços. O dispositivo deve ser encarado no sentido de afastar a **burocratização dos serviços**, exigências que acabem por gerar clima de tensão entre as partes relacionadas.

Art. 4º, § 5º - versa norma segundo a qual o período de uso de **aplicativos e programas de comunicação, fora da jornada de trabalho normal do empregado, não constitui tempo à disposição, regime de prontidão ou de sobreaviso**, exceto se houver previsão em acordo individual ou coletivo: normatização que, ao primeiro exame, **NÃO merece o afastamento**. A situação retratada, no campo de **excepcionalidade, cessada a prestação dos serviços com a continuidade da satisfação do salário, surge razoável**. Em última análise, o que afasta o preceito é a possibilidade de considerar-se o tempo nele referido como de trabalho prestado e caminhar-se para remuneração suplementar.

Art. 6º, § 2º - encerra a possibilidade de **empregado e empregador negociarem a antecipação de períodos futuros de férias**, mediante **acordo individual escrito**: mais uma vez, atente-se para a **excepcionalidade do momento vivenciado, buscando-se manter o vínculo empregatício**, uma vez *não havendo campo para a prestação de serviços e sendo possível ter-se o gozo de período futuro de férias*.

Art. 8º - trata da **concessão de férias durante o estado de calamidade pública**, e prevê que a **satisfação do adicional de um terço poderá ocorrer até a data na qual devida a gratificação natalina**: disposição legal voltada a fazer frente às consequências da calamidade. O artigo objetiva, sopesados valores, viabilizar a continuidade do vínculo empregatício, mitigando ônus.

Art. 9º - preceitua que o **pagamento da remuneração alusiva às férias concedidas, em razão do estado de calamidade pública, poderá ser efetuado até o quinto dia útil do mês subsequente ao início do gozo do descanso anual**, não aplicável o versado no art. 145 da CLT: o artigo apenas projeta o pagamento da remuneração das férias, estabelecendo o quinto dia do mês subsequente ao início.

Art. 13 - trata da possibilidade de os empregadores **anteciparem o gozo de feriados não religiosos federais, estaduais, distritais e municipais**, notificando, por escrito ou por meio eletrônico, o conjunto de empregados beneficiados com antecedência de, no mínimo, 48 horas: reputou que o dispositivo tem como objetivo maior **preservar a fonte de sustento do prestador dos serviços, mitigando ônus dos empregadores**.

Art. 14 - **interrupção das atividades e o regime especial de compensação de jornada** tendo em vista o **banco de horas**: mera compensação, fixando-se o prazo de até 18 meses, contado do encerramento do estado de calamidade, para o acerto, ou seja, a satisfação de horas não compensadas. Aliás, a **compensação quando o empregado, recebendo salário, fica sem prestar serviço, por força dos efeitos da calamidade pública, situa-se no campo da razoabilidade**.



Há de observar-se a excepcionalidade do quadro vivenciado no País e, portanto, a conveniência de sopesar-se valores.

Art. 15 - suspende a obrigatoriedade de realização dos **exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, exceto para efeito de demissão**: a regência da matéria não está, de forma explícita, na Constituição Federal, mas nas regras normativas ordinárias de proteção ao trabalho. De qualquer forma, observado o § 1º contido nesse artigo, os exames hão de ser realizados no prazo de 60 dias, contado da data de encerramento do estado de calamidade. Prevaleceu o bom senso, a noção de **razoabilidade presente a óptica proporcionalidade**. Não há situação normativa a ser glosada de forma precária e efêmera.

Art. 16 - suspendeu a realização de **treinamentos periódicos e eventuais**: necessário cuidado na disciplina da matéria, não surgindo contexto a direcionar à suspensão da eficácia do que disposto. Esses treinamentos serão implementados no prazo de 90 dias, calculados da data de encerramento da situação que assola o País, e, durante o estado de calamidade, poderão ser realizados na modalidade de ensino a distância.

Art. 26 - permissão de, mediante acordo individual escrito, ter-se **jornada de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso**: a disciplina não conflita, de início, com a Constituição Federal.

Art. 28 - trata da **suspensão de prazos processuais** em procedimentos administrativos, considerado auto de infração trabalhista e notificação de débito alusivo ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço: reputou que se tem a **observância da razoabilidade** na disciplina, novamente presente o balizamento no tempo e a pandemia verificada.

Art. 30 – determina que acordos e **convenções coletivas vencidos ou vincendos no prazo de 180 dias, contados da data de entrada em vigor da Medida Provisória, podem ser alvo de prorrogação**, a critério do empregador, pelo período de 90 dias: buscou-se certa segurança jurídica, na relação entre empregados e empregadores.

É difícil conceber-se, estando *os cidadãos em geral em regime de isolamento, não se vivendo dias normais, que sindicato profissional promova reunião dos integrantes da categoria, para deliberarem se aceitam, ou não, a prorrogação* de acordos e convenções coletivas vencidos ou vincendos.



O ministro Marco Aurélio ressaltou que se deve ter presente que a **quadra atual exige temperança, equilíbrio na adoção de medidas visando a satisfação de interesses isolados e momentâneos**, isso diante da pandemia que resultou no Decreto Legislativo 6/2020, por meio do qual reconhecido o estado de **calamidade pública**.

Cabe registrar a **inquietação de partidos políticos com a tomada de providências que urgiam**, considerada a situação notada, deixando-se de aguardar a definição política de atos formalizados pelo Executivo nacional mediante medidas provisórias.

Em conclusão, **cumpré atentar para a organicidade do Direito e aguardar o crivo do Congresso Nacional** quanto ao teor do diploma — judicialização de medida provisória é exceção e não regra —, não se devendo atuar com açodamento, sob pena de **aprofundar-se, ainda mais, a crise aguda que maltrata o País**, em termos de produção, em termos de abastecimento, em termos de empregos, em termos, alfim, de vida gregária, presente a paz social. Há de somar-se esforços objetivando não apenas mitigar os efeitos nefastos do estado de calamidade pública, mas também preservar a segurança jurídica, sem exacerbações, sem acirramentos!



Já o **Alexandre de Moraes** que não vislumbrou RAZOABILIDADE nos arts. 29 e 31 da MP 927/2020, e nisso saiu vencedor (acompanhou o voto do relator original em todos os demais itens acima).

Segundo entendeu, a MP 927/2020, em seu conjunto, veio para tentar diminuir os trágicos efeitos econômicos tanto em relação ao empregado, o desemprego, a ausência de renda para sua subsistência, subsistência da sua família, quanto para o empregador, com o fechamento de inúmeras empresas e, conseqüentemente, com uma crise econômica gigantesca. Ou seja, veio para tentar conciliar durante esse período de pandemia.

Por isso, **essas medidas emergenciais NÃO são inconstitucionais, porque realmente pretendem compatibilizar — e vêm atingindo em certo ponto esse objetivo — os valores sociais do trabalho**. Elas perpetuam o vínculo trabalhista, após, inclusive, o término do isolamento com a livre iniciativa, e, nesse sentido, **mantêm, mesmo que abalada, a saúde financeira de milhares de empresas, principalmente as micro, pequenas e médias empresas do setor de serviços, que geram milhões de empregos**. A ideia da medida provisória na manutenção desse equilíbrio é garantir a subsistência digna do trabalhador e sua família, que continuará, dentro desses parâmetros, mantendo o seu vínculo trabalhista.

Porém, **os artigos 29 e 31 fogem dessa ratio da norma, desse binômio manutenção do trabalho e renda do empregador**, sobrevivência da atividade empresarial, conciliação entre empregado e empregador para manutenção do vínculo trabalhista.

O **artigo 29**, que **afasta o enquadramento, como doença ocupacional, de caso de contaminação pelo Coronavírus**, é extremamente ofensivo relativamente aos inúmeros trabalhadores de atividades essenciais que continuam expostos aos riscos, como médicos e enfermeiros, para os quais a demonstração do nex

causal pode ser mais fácil, mas, também, relativamente aos funcionários de farmácias, de supermercados e aos motoboys que trazem e levam entregas de alimentos.

Quanto a estes últimos, o ministro salientou a sua dificuldade em comprovar eventual nexos causal, o que iria de encontro, ademais, ao recente entendimento firmado pela Corte, no RE 828.040, no sentido de reconhecer a responsabilidade objetiva em alguns casos em que o risco é maior. Ou seja, não se pode admitir que o citado dispositivo exclua da consideração da contaminação por coronavírus como ocupacional, de uma maneira tão ampla, inclusive esses profissionais.

O **artigo 31**, reputou-se inexistir razão para a **suspender, por 180 dias, a atuação completa dos auditores fiscais do trabalho no Ministério da Economia**.

O **estabelecimento de uma fiscalização menor atenta contra a própria saúde do empregado e em nada auxilia na pandemia**. Esclareceu que a norma não prevê, como razão da sua existência, a necessidade do isolamento dos auditores fiscais, mas simplesmente diminui uma fiscalização que é essencial em todos os momentos, inclusive nesse momento excepcional, em que vários direitos trabalhistas estão sendo relativizados. Considerou, no ponto, não estarem presentes os requisitos da relevância e urgência.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, em conclusão de julgamento conjunto de referendo em medida cautelar em ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas contra diversos artigos da Medida Provisória 927/2020, negou referendo ao indeferimento da medida cautelar somente em relação aos arts. 29 e 31 da referida MP e suspendeu a eficácia desses artigos.

7. COVID-19: SAÚDE PÚBLICA E COMPETÊNCIA CONCORRENTE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

O Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais, considerando a necessidade de se tomar medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Contudo, como a competência para questões de saúde é concorrente, na forma do art. 23, inciso II, da CF, o poder da União, sobretudo em caso de omissão, não diminui a competência própria dos demais entes da Federação na realização dos serviços de saúde.

ADI 6341 MC-Ref/DF, Plenário, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, julgamento em 15.4.2020. (Info 974)

7.1. Situação FÁTICA.

Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, o Presidente da República editou a Provisória 926/2020, que alterou o art. 3º, caput, incisos I, II e VI, e parágrafos 8º, 9º, 10 e 11, da Lei federal 13.979/2020, fixando quais medidas as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências.

Tratou das competências, visando o **isolamento, a quarentena, a restrição excepcional e temporária**, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por **rodovias, portos ou aeroportos** de entrada e saída do País, bem como locomoção interestadual e intermunicipal.

Ademais, trata da preservação do exercício e funcionamento dos serviços públicos e atividades **essenciais** e **atribui ao Presidente da República, mediante decreto, a definição dos serviços e atividades enquadráveis**. Veda restrição à circulação de trabalhadores que possa afetar o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais.

E aí vem a pergunta? Pode o Presidente dizer o que os governadores podem ou não podem fazer?

O relator (min. Marco Aurélio) deferiu, em parte, a medida acauteladora, para tornar explícita, no **campo pedagógico**, a **competência concorrente**.

7.2. Análise ESTRATÉGICA.

Questão JURÍDICA.

CF: “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;”

Lei 13.979/2020: “Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, as seguintes medidas: I – isolamento; II – quarentena (...) VI - restrição excepcional e temporária, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, por rodovias, portos ou aeroportos de: a) entrada e saída do País; b) locomoção interestadual e intermunicipal; (...) § 8º As medidas previstas neste artigo, quando adotadas, deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais. 9º O Presidente da República disporá, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais a que se referem o § 8º. § 10. As medidas a que se referem os incisos I, II e VI do caput, quando afetarem a execução de serviços públicos e atividades essenciais, inclusive as reguladas, concedidas ou autorizadas, somente poderão ser adotadas em ato específico e desde que em articulação prévia com o órgão regulador ou o Poder concedente ou autorizador. § 11. É vedada a restrição à circulação de trabalhadores que possa afetar o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais, definidas nos termos do disposto no § 9º, e cargas de qualquer espécie que possam acarretar desabastecimento de gêneros necessários à população.”

CF: “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;”

A MP é inconstitucional?

R: Não.

O STF concordou que, ante o quadro revelador de urgência e necessidade de disciplina, viável a edição de medida provisória com a finalidade de mitigar-se a crise internacional que chegou ao Brasil.

Não vislumbrou, na norma, transgressão a preceito da Constituição. Ressaltou que as providências adotadas **NÃO afastam atos a serem praticados por estados e municípios considerada a competência concorrente** na forma do art. 23, inciso II, da CF.

O Tribunal, no entanto, **conferiu interpretação conforme à Constituição** ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020. A Corte enfatizou que a emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde (OMS), **não implica, nem menos autoriza, a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do estado de direito democrático**. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual e, sim, também, para o **exercício da racionalidade coletiva**, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente.

O estado de direito democrático garante também o *direito de examinar as razões governamentais e o direito da cidadania de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante as emergências, quando são obrigados a justificar suas ações*. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais a serem observados pelas autoridades políticas. Esses agentes públicos devem sempre justificar as suas ações, e é à luz dessas ações que o controle dessas próprias ações pode ser exercido pelos demais Poderes e, evidentemente, por toda sociedade.

Então, quem é que manda?

R: Depende.

Segundo entendeu o STF, o pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo a OMISSÃO em relação às ações essenciais exigidas pelo art. 23 da CF. **É grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que estados e municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais**. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os estados-membros e os municípios.

O Congresso Nacional pode regular, de forma harmonizada e nacional, determinado tema ou política pública. No entanto, no seu silêncio, na ausência de manifestação legislativa, quer por iniciativa do Congresso Nacional, quer da chefia do Poder Executivo federal, **não se pode tolher o exercício da competência dos demais entes federativos na promoção dos direitos fundamentais**.



Logo, os estados e municípios também podem determinar o isolamento social, a quarentena, classificar os serviços essenciais e decretar a restrição excepcional e temporária de trânsito, desde que o façam dentro de suas competências constitucionais, sem embarçar a organização nacional (ex: os serviços federais como os Correios e o abastecimento de bens considerados essenciais pela União)



O caminho mais seguro para identificação do fundamento constitucional, no exercício da competência dos entes federados, é o que se depreende da própria legislação. A Lei 8.080/1990, a chamada **Lei do SUS - Sistema Único de Saúde**, dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde e assegura esse direito por meio da municipalização dos serviços. A **diretriz constitucional da hierarquização**, que está no caput do art. 198 da CF, **NÃO significou e nem significa hierarquia entre os entes federados, mas comando único dentro de cada uma dessas esferas respectivas de governo.**

É necessário, portanto, ler as normas da Lei 13.979/2020 como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica. Nos termos da Lei do SUS, o exercício dessa competência da União **não diminui a competência própria dos demais entes da Federação na realização dos serviços de saúde; afinal de contas a diretriz constitucional é a municipalização desse serviço.**

Por outro lado, **não podem os estados e municípios se transformar em repúblicas**, ou seja, fechar suas fronteiras e rodovias interestaduais e intermunicipais (“ninguém entra e ninguém sai”), porque isso iria **contra o federalismo** e embarçaria os serviços da união e o necessário enfrentamento NACIONAL da pandemia.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, referendou medida cautelar em ação direta, deferida pelo ministro Marco Aurélio (Relator), acrescida de interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979/2020, a fim de explicitar que, **preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do art. 198 da Constituição Federal (CF), o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais.**

DIREITO CONSTITUCIONAL

8. COVID-19: TRANSPORTE INTERMUNICIPAL E INTERESTADUAL E COMPETÊNCIA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

A União NÃO deve ter o monopólio de regulamentar todas as medidas que devem ser tomadas para o combate à pandemia. Ela tem o papel primordial de coordenação e de atuar quando houver interesse geral, mas a autonomia dos entes federados deve ser respeitada. Assim, os estados têm o poder de regulamentar o transporte intermunicipal para realizar barreiras sanitárias nas rodovias (interesse for regional). Contudo, NÃO podem fechar fronteiras, pois sairiam de suas competências constitucionais.

ADI 6343 MC-Ref/DF, Plenário, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 6.5.2020. (Info 976)

8.1. Situação FÁTICA.

A ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada contra dispositivos da Lei 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (Covid-19).

Mais especificamente, a ADI ataca dispositivos das Medidas Provisórias 926/2020 e 927/2020, que tratam da competência para restrição de transporte intermunicipal e interestadual durante a situação de emergência provocada pela pandemia do novo Coronavírus.

O ministro Marco Aurélio (relator) inicialmente **indeferiu** a medida cautelar, para manter as alterações promovidas pelas medidas provisórias, entendendo que o tratamento da locomoção de pessoas tem de se dar de forma linear, em todo o território nacional. A respeito do tema, não se pode enfatizar a descentralização do poder, para deixar a cargo de cada Estado-membro a restrição da locomoção.

8.2. Análise ESTRATÉGICA.

Quem é que MANDA na parada?

R: Cada um no SEU quadrado.

A União NÃO deve ter o monopólio de regulamentar todas as medidas que devem ser tomadas para o combate à pandemia. Ela tem o papel primordial de coordenação entre os entes federados, mas a autonomia deles deve ser respeitada. **É impossível que o poder central conheça todas as particularidades regionais.** Assim, a exclusividade da União quanto às regras de transporte intermunicipal durante a pandemia é danosa.

NÃO se exclui a possibilidade de a União atuar na questão do transporte e das rodovias intermunicipais, desde que haja interesse geral. Por exemplo, *determinar a eventual interdição de rodovias para garantir o abastecimento mais rápido de medicamentos, sob a perspectiva de um interesse nacional.*

Nem se pode exigir que estados-membros e municípios se vinculem a AUTORIZAÇÕES e decisões de órgãos federais para tomar atitudes de combate à pandemia. Há, isso sim, **critérios mínimos que TODOS os entes devem respeitar**, baseados em evidências científicas para serem impostas medidas restritivas, especialmente as mais graves, como a restrição de locomoção.



Os **ESTADOS** também devem ter o poder de regulamentar o transporte intermunicipal para realizar **barreiras sanitárias nas rodovias**, por exemplo, se o interesse for regional. De igual modo, o **MUNICÍPIO** precisa ter sua autonomia respeitada. Cada unidade a atuar no âmbito de sua competência. Contudo, municípios e estados **NÃO podem fechar fronteiras**, pois sairiam de suas competências constitucionais.

CONTUDO, a competência dos estados e municípios, assim como a da União, **NÃO lhes confere carta branca para limitar a circulação de pessoas e mercadorias com base unicamente na conveniência e na oportunidade do ato**. A emergência internacional não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. Assim, as medidas de restrição devem ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada do respectivo órgão de vigilância sanitária ou equivalente.

Em suma, a União pode e deve legislar sobre o tema, mas o exercício dessa competência deve **resguardar a atuação própria dos demais entes**, sem submetê-los, no plano da proteção à saúde, a uma **HIERARQUIA**, devendo-se, entretanto, **resguardar a locomoção dos produtos e serviços essenciais** definidos pelos entes federados no âmbito do exercício das correspondentes competências constitucionais (vide Informativo 973).

Divergência.

Vencido o ministro **Marco Aurélio (relator)**, que referendou o indeferimento da medida liminar. Para o relator, as alterações adversadas promovidas pelas Medidas Provisórias 926/2020 e 927/2020 devem ser mantidas até o crivo do Congresso Nacional. Saliou que **o tratamento da locomoção de pessoas tinha de se dar de forma linear**.

Ademais, tudo recomenda a tomada de providências a partir de dados científicos, e **não conforme critério que se eleja para a situação**. As medidas estratégicas para o combate à pandemia em termos de transporte devem ser tomadas com base em critérios científicos, o que evidencia ainda mais a necessidade de segurança jurídica na matéria. Os gestores locais de saúde devem se pautar pela coordenação central do Ministério da Saúde.



VENCIDO	VENCEDORES
Ministro Marco Aurélio	Ministros Alexandre de Moraes, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes

Vencidos também, em parte, os ministros **Edson Fachin** e **Rosa Weber**, que deferiram parcialmente a medida cautelar, para conferir interpretação conforme ao inciso II do § 7º do art. 3º da Lei 13.979/2020, que condiciona a atuação dos gestores locais à autorização do Ministério da Saúde, a fim de explicitar que, nos termos da regra constitucional que preconiza a descentralização do Sistema Único de Saúde, e desde que amparados em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde, estados, municípios e DF podem determinar as medidas sanitárias de isolamento, quarentena, exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáveres.

Resultado final.

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, **concedeu parcialmente medida cautelar** em ação direta de inconstitucionalidade para: (i) suspender parcialmente, sem redução de texto, o disposto no art. 3º, VI, b, e §§ 6º e 7º, II, da Lei 13.979/2020, a fim de **EXCLUIR** estados e municípios da necessidade de autorização ou de observância ao ente federal; e (ii) conferir **interpretação conforme** aos referidos dispositivos no sentido de que as medidas neles previstas devem ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada, devendo ainda ser resguardada a locomoção dos produtos e serviços essenciais definidos por decreto da respectiva autoridade federativa, sempre respeitadas as definições no âmbito da competência constitucional de cada ente federativo.

9. COVID-19: EMPRESAS DE TELEFONIA E COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES COM O IBGE

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

É inconstitucional a MP 954/2020, que dispõe sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) e de Serviço Móvel Pessoal (SMP) com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para fins de suporte à produção estatística oficial. A manipulação e tratamento de dados pessoais devem observar, sob pena de lesão a esses direitos, os limites delineados pela proteção constitucional. Não emerge da MP interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia, consideradas a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida, uma vez que não definiu apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, nem apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger tais dados.

ADI 6387 MC-Ref/DF, ADI 6388 MC-Ref/DF, ADI 6389 MC-Ref/DF, ADI 6390 MC-Ref/DF, ADI 6393 MC-Ref/DF, Plenário, rel. Min. Rosa Weber, julgamento em 6 e 7.5.2020. (Info 976)

9.1. Situação FÁTICA.

Entre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo Coronavírus (Covid-19), uma das mais polêmicas (adotadas pelo mundo) é o acesso aos dados de localização (e movimentação) das pessoas, captados pela utilização dos serviços de telefonia.

Aí vem o art. 2º da MP 954/2020 e impõe às empresas prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC e do Serviço Móvel Pessoal - SMP o compartilhamento, com o IBGE, da relação de **nomes, números de telefone e endereços de seus consumidores**, pessoas físicas ou jurídicas.

Vejam que não é, por ora, exatamente, rastreamento, mas sim acesso aos dados completos das pessoas, disponíveis nos bancos de dados das empresas de telefonia. Ainda assim, temendo por um Estado policaresco e bradando a privacidade, ADIs despencaram no STF.

9.2. Análise ESTRATÉGICA.

Há invasão da privacidade?

R: SIM.

As condições em que se dá a **manipulação de dados pessoais digitalizados**, por agentes públicos ou privados, consiste em um dos maiores DESAFIOS contemporâneos do *direito à privacidade*.

A Constituição Federal confere especial proteção à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas ao qualificá-las como invioláveis, enquanto direitos fundamentais da personalidade, assegurando indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X). O assim chamado direito à privacidade e os seus consectários direitos à intimidade, à honra e à imagem emanam do reconhecimento de que a personalidade individual merece ser protegida em todas as suas manifestações.

A fim de instrumentalizar tais direitos, a CF prevê, no art. 5º, XII, a *inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas*, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução penal.

Não sem razão (decorrência dos direitos da personalidade), o respeito à privacidade e à autodeterminação informativa foram positivados, no art. 2º, I e II, da Lei 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), como **fundamentos específicos da disciplina da proteção de dados pessoais**.

Nesse contexto, as informações, relacionadas à identificação – efetiva ou potencial – de pessoa natural (**nomes, números de telefone e endereços**), CONFIGURAM **dados pessoais e integram o âmbito de proteção das cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual** (art. 5º, caput), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (art. 5º, X e XII). Sua manipulação e seu tratamento, desse modo, devem observar, sob pena de lesão a esses direitos, os **limites delineados pela proteção constitucional**.

Assim, não pode a administração pública querer acessar esses dados ao seu bel prazer.

Mas não há acesso justificado no caso?

R: NÃO.

Por sinal, o único dispositivo da MP a dispor sobre a **finalidade** e o **modo de utilização** dos dados objeto da norma limita-se a enunciar que os dados em questão serão utilizados exclusivamente pelo IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar *entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares*. Não há **delimitação** do objeto da estatística a ser produzida, nem a finalidade

específica, tampouco sua **amplitude**. Igualmente não esclarece a necessidade de disponibilização dos dados nem como serão efetivamente utilizados.

O art. 1º, parágrafo único, da MP 954/2020 dispõe que o ato normativo terá *aplicação durante a situação de emergência de saúde pública decorrente do Covid-19*. Ainda que se possa associar, por inferência, que a estatística a ser produzida tenha relação com a pandemia invocada como justificativa da edição da MP, **tal ilação não se extrai de seu texto**.

Assim, NÃO emerge da MP, nos termos em que posta, interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia, consideradas a **necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida**.



Ao não definir apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, a MP não oferece condições para **avaliação da sua adequação e necessidade**, assim entendidas como a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas e sua limitação ao mínimo necessário para alcançar suas finalidades. Desatende, assim, a garantia do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), em sua **dimensão substantiva**.

E onde fica a segurança desses dados?

R: NÃO fica.

A MP dispõe que os dados compartilhados “**terão caráter sigiloso**” e “serão utilizados exclusivamente para a **finalidade prevista**” (estatística). **Veda-se ainda ao IBGE compartilhar os dados disponibilizados** com outros entes, públicos ou privados.

Nada obstante, a MP **não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados** pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida, seja na sua transmissão, seja no seu tratamento. Limita-se a delegar a ato do presidente do IBGE o procedimento para compartilhamento dos dados, sem oferecer proteção suficiente aos relevantes direitos fundamentais em jogo.

Ao não prever exigência alguma quanto a mecanismos e procedimentos para assegurar o sigilo, a hígidez e, quando o caso, o anonimato dos dados compartilhados, a MP não satisfaz as exigências que exsurtem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção de direitos fundamentais dos brasileiros.

Divergência.

Vencido o ministro Marco Aurélio, que NÃO referendou a medida cautelar e manteve hígida a medida provisória.

Pontuou que a medida provisória surgiu **diante da dificuldade de se colher dados, devido à impossibilidade de ter-se pessoas circulando, visitando os domicílios e residências**. A **sociedade perde com o isolamento do IBGE**, pois o levantamento de dados é necessário ao implemento de políticas públicas. Afastou a concepção segundo a qual existiria verdadeira conspiração por trás dessa medida provisória. Destacou que **não se pode presumir o excepcional ou extravagante**.

Afirmou que a **ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada contra ato precário e efêmero, que fica, uma vez formalizado pelo Executivo, submetido a condição resolutiva do Congresso Nacional**, que tem prazo para pronunciar-se a respeito. *Ao analisar a medida provisória, o Congresso Nacional aprecia sua harmonia ou não com a CF, bem como a conveniência e a oportunidade da normatização da matéria*. Haveria de se esperar o Congresso se manifestar primeiro.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, **referendou medida cautelar** em ações diretas de inconstitucionalidade para **SUSPENDER a eficácia da Medida Provisória 954/2020**, que dispõe sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) e de Serviço Móvel Pessoal (SMP) com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus (Covid-19).

DIREITO FINANCEIRO

10. COVID-19 E RESTRIÇÕES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

O surgimento da pandemia do Covid-19 é fato superveniente, imprevisível, cujas consequências gravíssimas eram impossíveis de serem programadas e exigem a atuação direta do Poder Público municipal, estadual e federal. Do ponto de vista jurídico e lógico, seria impossível a previsão dos efeitos econômicos quando aprovadas as leis orçamentárias. Assim, durante a emergência em saúde pública, deve-se afastar a exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias em relação à criação/expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do Covid-19, flexibilização que se aplica a todos os entes federativos (União, Estados e Municípios).

ADI 6357 MC-Ref/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 13.5.2020. (Info 977)

10.1. Situação FÁTICA.

O COVID-19 chegou com o pé na porta. Os Prefeitos, Governadores e mesmo o presidente da República se viram em apuros. Como fazer frente às necessidades de resposta à pandemia (o que enseja gastos elevados)

e ao mesmo tempo respeitar a LRF e a LDO? O estabelecimento de novas despesas necessárias em virtude da pandemia acabaria sendo passível de responsabilização se não houvesse uma interpretação conforme.

E assim moveu-se ADI no STF argumentando que se deveria afastar a aplicabilidade de restrições para fins de combate integral da pandemia, bem como para a manutenção de emprego e de empresas e a subsistência dos brasileiros.

O STF concedeu cautelarmente interpretação conforme à Constituição Federal aos arts. 14, 16, 17 e 24 da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal) e 114, caput e § 14, da Lei 13.898/2019 (Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2020).

A matéria foi submetida ao Plenário.

10.2. Análise ESTRATÉGICA.

Flexibiliza?

R: Yeap!

Segundo o STF, durante a emergência em saúde pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente do novo Coronavírus (Covid-19), **afasta-se a exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias** em relação à criação/expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do contexto de calamidade gerado pela disseminação de Covid-19, flexibilização que se aplica a **TODOS os entes federativos** que, nos termos constitucionais e legais, **decretaram estado de calamidade pública** decorrente da pandemia de Covid-19.

Prevaleceu o voto do ministro **Alexandre de Moraes** (relator), que referendou a liminar para garantir maior segurança jurídica, até porque o afastamento pretendido (flexibilização) NÃO afeta de forma alguma o mandamento constitucional de *transparência e de prudência fiscal*, consubstanciado na LRF.



A LRF e a LDO pretendem **evitar gastos não previstos, a improvisação nas finanças públicas**, e NÃO vedar gastos orçamentários absolutamente **necessários destinados à vida, à saúde, ao trabalho e à subsistência dos brasileiros**.

O surgimento da pandemia do Covid-19 é fato superveniente, **imprevisível**, cujas **consequências gravíssimas eram impossíveis de serem programadas e exigem a atuação direta** do Poder Público municipal, estadual e federal. Do ponto de vista jurídico e lógico, seria **impossível a previsão dos efeitos econômicos quando aprovadas as leis orçamentárias**.

A interpretação conforme dada na cautelar se baseou nos **princípios da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana, na valorização do emprego e na saúde pública**. Esses preceitos e *princípios constitucionais seriam totalmente afastados* se não houvesse a possibilidade de os entes combaterem a pandemia, auxiliando a população, inclusive, com recursos públicos. Se a LRF continuasse a ser aplicada rigidamente, por exemplo, não seria possível a concessão do *auxílio emergencial* de R\$ 600,00 (seiscentos reais) durante a pandemia.

E o regime extraordinário?

R: Bem lembrado!

O STF acabou julgando extinta a ADI em virtude da superveniência da Emenda Constitucional 106/2020, que instituiu **regime extraordinário fiscal**, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia (trata de gastos que não devem implicar despesas permanentes e objetivam enfrentar, durante a vigência da pandemia, a calamidade pública e as suas consequências).



Os termos da EC substituíram o próprio entendimento da cautelar deferida, **desde que** aplicado à União, aos Estados-membros e aos municípios. A perda de objeto se dá com a interpretação de que a EC vale para os três entes da Federação.

Divergência.

Vencidos o ministro **Edson Fachin**, que não extinguiu a ação, e o ministro **Marco Aurélio**, que não referendou a cautelar.

O ministro **Edson Fachin** se ateu em ratificar a liminar. A respeito da perda de objeto, anotou que demandaria análise para verificar se há simetria entre a EC 106/2020 e o objeto da cautelar. **A medida anteriormente deferida cobre nitidamente os demais entes federativos e o art. 3º da EC faz referência ao Poder Executivo no singular.**

Por seu turno, o ministro **Marco Aurélio** há incongruência em extinguir-se a ação e referendar-se a cautelar. A seu ver, os atos praticados com base na medida anteriormente deferida foram encampados pelos congressistas mediante a EC 106/2020. Além disso, a interpretação conforme pressupõe preceito que contemple DUAS interpretações e o legitimado para a ação **não pode vir ao Supremo Tribunal Federal pedir carta em branco para descumprir lei**.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, referendou a medida cautelar anteriormente deferida e extinguiu a ação direta de inconstitucionalidade por perda superveniente de objeto.

11. COVID-19: SUSPENSÃO DE PRAZOS PARA FILIAÇÃO PARTIDÁRIA, COMPROVAÇÃO DE DOMICÍLIO ELEITORAL E DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Mesmo durante a pandemia do COVID-19 estão ausentes circunstâncias excepcionais justificadoras da flexibilização da eficácia dos prazos de desincompatibilização e de filiação partidária prévia de candidatos a cargos eletivos.

ADI 6359 Ref-MC/DF, rel. Min. Rosa Weber, julgamento em 14.5.2020. (Info 977)

11.1. Situação FÁTICA.

Você já deve saber, mas não custa lembrar: para concorrer às eleições, o candidato deverá possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição pelo prazo de seis meses e estar com a filiação deferida pelo partido no mesmo prazo (artigo 9º do Código Eleitoral). Além disso, a Lei Complementar 64/1990 estabelece vários prazos de desincompatibilização (em geral 6 ou 4 meses).

Alguns políticos estavam amuados com essa história de prazo em meio à pandemia do Coronavírus. Eles propuseram ADI alegando a necessidade de suspender (flexibilizar ou afastar) esses prazos, a fim de garantir ao máximo a possibilidade de participação dos cidadãos nos pleitos eleitorais. Sustentaram que, embora os atos normativos impugnados sejam em tese ainda constitucionais, estariam, em virtude do estado de coisas produzido pelas medidas de enfrentamento da pandemia da Covid-19, em **transição para a inconstitucionalidade, por inviabilizarem, nas eleições de 2020, a plena prevalência do princípio democrático e da soberania popular.**

11.2. Análise ESTRATÉGICA.

Suspende ou mantém?

R: Mantém os prazos.

O STF reputou ausentes circunstâncias excepcionais justificadoras da suspensão da eficácia dos prazos impugnados e considerou inadequada a aplicação da técnica da *lei ainda constitucional* para a solução da problemática sob análise.

Em **primeiro** lugar, não está demonstrado satisfatoriamente que o *parâmetro fático-social* decorrente da implementação das medidas de enfrentamento da pandemia da Covid-19 traduza, pelo menos até o momento, situação justificadora da suspensão da vigência de direito cuja validade não é de outro modo questionada.



Ao imporem restrições a diversas atividades cotidianas, as medidas voltadas a implementar o chamado distanciamento social provocam transtornos também a atividades de caráter político-partidário. Entretanto, NÃO é possível vislumbrar as supostas ofensas que os dispositivos normativos impugnados ocasionam aos princípios democrático e da soberania popular.

Em **segundo** lugar, a imediata suspensão dos prazos previstos nos atos normativos impugnados teria como **inadmissível consequência o enfraquecimento das proteções contra o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na Administração direta ou indireta**. Isso **aumentaria de modo desproporcional o risco para a normalidade e a legitimidade das eleições** (CF, art. 14, § 9º) e, conseqüentemente, produziria um **estado de coisas com potencial ainda maior de vulneração ao princípio democrático e à soberania popular**. Além disso, **colocaria em risco a cláusula pétrea da periodicidade do sufrágio** (CF, art. 60, § 4º, II) e, em consequência, a soberania popular e o Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, parágrafo único).

A tutela jurisdicional do pleito eleitoral tem como pressuposto a **prevalência da Constituição**, que instituiu um **Estado Democrático de Direito** marcado pela independência e harmonia entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Nesse contexto, as regras conformadoras dos ritos e procedimentos **ínsitos à democracia** devem ser reverenciadas como o que são: **garantias de existência perene do regime democrático**.



A ideia de democracia, particularmente, de **democracia representativa**, **NÃO pode ser tratada, juridicamente, como conceito meramente abstrato, ideal vago ou simples retórica**, sem *densidade semântica e normativa aptas* a determinar, na **vida prática da República**, os modos de funcionamento do Estado e de relacionamento entre as instituições e os poderes.

Prazos como o de desincompatibilização não são meras formalidades, mas visam a **assegurar a preponderância da isonomia**, **expressão que é do próprio princípio republicano**, na disputa eleitoral. Sua inobservância pode vulnerar a própria legitimidade do processo eleitoral, valor consagrado no art. 14, § 9º, da CF.

Ademais, a exigência da anterioridade da lei eleitoral (CF, art. 16) consubstancia marco temporal objetivo que tem por escopo impedir mudanças abruptas na legislação eleitoral, como forma de assegurar o devido processo legal eleitoral, o direito das minorias e a paridade de armas na disputa eleitoral. Desdobramento do postulado da segurança jurídica, o princípio da anterioridade – ou da anualidade – da lei eleitoral tem

sido consistentemente prestigiado pelo Supremo Tribunal Federal, que já assentou a sua extensão às decisões judiciais que impliquem alteração de jurisprudência.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, referendou decisão que INDEFERIU pedido de medida cautelar, formulado em ação direta de inconstitucionalidade, na qual se pleiteava a suspensão por trinta dias, a contar de 4 de abril de 2020, do prazo previsto no art. 9º, caput, da Lei 9.504/1997 (Lei das Eleições), bem como dos prazos previstos no art. 1º, IV, V e VII, da Lei Complementar 64/1990 e, por arrastamento, do art. 10, caput e § 4º, da Resolução 23.609/2019 do Tribunal Superior Eleitoral, que dispõem sobre a escolha e o registro de candidatos para as eleições, e das disposições correlatas da Resolução 23.606/2019 do Tribunal Superior Eleitoral, relativa ao Calendário para as Eleições de 2020.

DIREITO ADMINISTRATIVO

12. COVID-19 E RESPONSABILIZAÇÃO DE AGENTES PÚBLICOS

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Considerando as dimensões sanitária, econômica, social e fiscal derivadas da crise do Coronavírus, bem assim a responsabilidade civil e administrativa dos agentes públicos na tomada de decisões em combate à epidemia: 1. Configura erro grosseiro o ato administrativo que ensejar violação ao direito à vida, à saúde, ao meio ambiente equilibrado ou impactos adversos à economia, por inobservância: (i) de normas e critérios científicos e técnicos; ou (ii) dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção. 2. A autoridade a quem compete decidir deve exigir que as opiniões técnicas em que baseará sua decisão tratem expressamente: (i) das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas; e (ii) da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção, sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos.

ADI 6421 MC/DF, ADI 6422 MC/DF, ADI 6424 MC/DF, ADI 6425 MC/DF, ADI 6427 MC/DF, ADI 6428 MC/DF, ADI 6431 MC/DF, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 20 e 21.5.2020. (Info 978)

12.1. Situação FÁTICA.

O novo Coronavírus representa problemas em várias dimensões. Na dimensão SANITÁRIA, trata-se de uma crise de saúde pública, pois a doença se propagou sem que haja remédio eficaz ou vacina descoberta.

Segundo se vem afirmando (e muita gente, inclusive o STF) assume a ideia de que a única medida preventiva eficaz que as autoridades de saúde têm recomendado é o **isolamento social** em toda parte (?) do mundo.

O problema é que na dimensão ECONÔMICA, está ocorrendo uma recessão mundial. Na dimensão SOCIAL, existe uma grande parcela da população nacional que trabalha na informalidade, e/ou que não consta em qualquer tipo de cadastro oficial, de modo que há grande dificuldade em encontrar essas pessoas e oferecer a ajuda necessária. Por fim, há a dimensão FISCAL da crise, que consiste na pressão existente sobre os cofres públicos para manter os serviços, principalmente de saúde, em funcionamento.

Há muita preocupação quanto à responsabilidade civil dos agentes públicos pelas medidas tomadas de enfrentamento à pandemia (considerando todos esses elementos conflitantes). Nesse contexto, a Presidência da República editou a MP 966/2020, regulando tal responsabilidade. Estabeleceu, basicamente, que os agentes públicos somente poderão ser responsabilizados nas esferas civil e administrativa se agirem ou se omitirem com dolo ou erro grosseiro pela prática de atos relacionados, direta ou indiretamente, com as medidas de enfrentamento da pandemia.

Muita gente não gostou, afirmando que a MP está limpando a barra para eventuais medidas imprudentes tomadas pelos gestores públicos. Uma ADI foi proposta e, de lambuja, aproveitou para atacar o art. 28 do Decreto-Lei 4.657/2018 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ou LINDB), com a redação dada pela Lei 13.655/2018 (“o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”) e, ainda, os arts. 12 e 14 do Decreto 9.830/2019, que regulamentam o referido art. 28.

12.2. Análise ESTRATÉGICA.

Como fica o artigo 28 da LINDB?

R: Fica do jeito que está.

No que se refere a este dispositivo, o STF anotou que a lei é de 2018, portanto em vigor há mais de dois anos, sem que se tenha detectado algum tipo de malefício ou de transtorno decorrente de sua aplicação.

É uma lei que contém normas gerais, de direito intertemporal, de Direito Internacional Privado, de hermenêutica e de cooperação jurídica internacional. Assim, seu caráter abstrato, aliado à sua vigência por tempo considerável, tornam inoportuna sua análise em medida acauteladora nesse momento.

Por isso, o colegiado se limitou a analisar, exclusivamente, a MP 966/2020, no que se refere especificamente à responsabilidade civil e administrativa de agentes públicos no enfrentamento da pandemia e no combate a seus efeitos econômicos.

Ok. E quanto à MP?

O propósito dessa MP foi dar segurança aos agentes públicos que têm competências decisórias, minimizando suas responsabilidades no tratamento da doença e no combate aos seus efeitos econômicos.

Entretanto, há razões pelas quais ela não eleva a segurança dos agentes públicos. Isso porque um dos problemas do Brasil é que o controle dos atos da Administração Pública sobrevém **muitos anos depois dos**

fatos relevantes, quando, muitas vezes, *já não se tem mais nenhum registro*, na memória, da situação de urgência, das incertezas e indefinições que levaram o administrador a decidir.

Portanto, *a segurança viria se existisse desde logo um monitoramento quanto à aplicação desses recursos*, por via idônea, *no tempo real ou pouco tempo depois dos eventos*. Não obstante, o que se previu na MP não é o caso.



Situações como corrupção, superfaturamento ou favorecimentos indevidos são condutas ilegítimas independentemente da situação de pandemia. *A MP não trata de crime ou de ato ilícito*. Assim, **qualquer interpretação do texto impugnado que dê imunidade a agentes públicos quanto a ato ilícito ou de improbidade deve ser excluída**. O alcance da MP é distinto.

No tocante à saúde e à proteção da vida, a jurisprudência do Tribunal se move por dois parâmetros: o primeiro deles é o de que **devem ser observados padrões técnicos e evidências científicas sobre a matéria**. O segundo é que *essas questões se sujeitam ao princípio da prevenção e ao princípio da precaução*, ou seja, se existir alguma dúvida quanto aos efeitos de alguma medida, ela *não deve ser aplicada*, a Administração deve se pautar pela autocontenção.

É preciso ponderar a existência de agentes públicos incorretos, que se **aproveitam da situação para obter vantagem apesar das mortes que vêm ocorrendo**; e a de administradores corretos que podem temer retaliações duras por causa de seus atos.

Nesse sentido, **o texto impugnado limita corretamente a responsabilização do agente pelo erro estritamente grosseiro**. O problema é *qualificar o que se entende por “grosseiro”*: além de excluir da incidência da norma a ocorrência de improbidade administrativa, que já é tratada em legislação própria, é necessário estabelecer que, na análise do sentido e alcance do que isso signifique — erro “grosseiro” —, **deve se levar em consideração a observância pelas autoridades, pelos agentes públicos, daqueles dois parâmetros**: os *standards, normas e critérios científicos e técnicos*, tal como estabelecidos por organizações e entidades médicas e sanitárias nacional e internacionalmente reconhecidas, bem como a observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção.

Além disso, a **autoridade competente deve exigir que a opinião técnica**, com base na qual decidirá, *trate expressamente das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria*, tal como estabelecido por organizações e entidades médicas e sanitárias, reconhecidas nacional e internacionalmente, e a observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção.



Foram firmadas as seguintes TESES:

1. Configura **ERRO GROSSEIRO** o ato administrativo que ensejar violação ao direito à vida, à saúde, ao meio ambiente equilibrado ou impactos adversos à economia, por inobservância: (i) de normas e critérios científicos e técnicos; ou (ii) dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção.
2. A autoridade a quem compete decidir **DEVE EXIGIR** que as opiniões técnicas em que baseará sua decisão tratem expressamente: (i) das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas; e (ii) da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção, sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos.

Resultado final.

O Plenário, em julgamento conjunto e por maioria, **deferiu parcialmente medidas cautelares** em ações diretas de inconstitucionalidade, em que se discute a responsabilização de agentes públicos pela prática de atos relacionados com as medidas de enfrentamento da pandemia do novo Coronavírus e aos efeitos econômicos e sociais dela decorrentes, para:

- a) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 2º da MP 966/2020, no sentido de estabelecer que, na caracterização de erro grosseiro, deve-se levar em consideração a **observância, pelas autoridades**: (i) de **standards, normas e critérios científicos e técnicos**, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente conhecidas; bem como (ii) dos **princípios constitucionais da precaução e da prevenção**.
- b) conferir, ainda, interpretação conforme à Constituição ao art. 1º da MP 966/2020, para explicitar que, para os fins de tal dispositivo, a autoridade à qual compete a decisão deve exigir que a opinião técnica trate expressamente: (i) das normas e **critérios científicos e técnicos aplicáveis** à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades reconhecidas nacional e internacionalmente; (ii) da **observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção**.

DIREITO CONSTITUCIONAL

13. COVID-19 E POVOS INDÍGENAS

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

Diante dos princípios da precaução e da prevenção, no que respeita à proteção à vida e à saúde; da necessidade de diálogo institucional entre o Judiciário e o Poder Executivo, em matéria de políticas públicas decorrentes da Constituição Federal (CF); e da imprescindibilidade de diálogo intercultural, em toda questão que envolva os direitos de povos indígenas, cabe o deferimento de liminar para determinar medidas ao Poder Público relacionadas ao combate à pandemia por Covid-19, considerando o alto risco de contágio e de extermínio de diversos povos indígenas.

ADPF 709 Ref-MC/DF, Plenário, rel. Min. Roberto Barroso, julgamento em 3 e 5.8.2020. (Info 685)

13.1. Situação FÁTICA.

Segundo o autor da ADPF, há indícios de expansão acelerada do contágio pelo Covid-19 nas comunidades indígenas e a insuficiência das ações promovidas pela União para sua contenção.

Questionou, por meio da ação, um conjunto de atos comissivos e omissivos do Poder Público Federal, relacionados ao combate à pandemia e que implicariam alto risco de contágio e de extermínio de diversos povos indígenas.

13.2. Análise ESTRATÉGICA.

Cabe deferir cautelar para obrigar o poder público a “agir certo”?

R: Segundo o STF, sim.

O relator salientou as TRÊS diretrizes a embasar a decisão:

- 1) os princípios da precaução e da prevenção, no que respeita à proteção à vida e à saúde;
- 2) a **necessidade de diálogo institucional** entre o Judiciário e o Poder Executivo, em matéria de políticas públicas decorrentes da Constituição Federal (CF); e
- 3) a imprescindibilidade de diálogo intercultural, em toda questão que envolva os direitos de povos indígenas.



Quanto aos princípios precaução e da prevenção, a preocupação concernente ao risco de extinção de etnias se a doença se espalhar de forma descontrolada. O objetivo é o de salvar o maior número de vidas possível e de preservar essas etnias.

No que se refere à **necessidade de diálogo institucional** (que na prática significa colocar a tripartição das funções estatais no moedor de carne), o STF afirmou que a concretização das políticas públicas necessárias implicam a mobilização de múltiplas instituições e agentes, com expertise técnica e experiência em suas respectivas áreas de atuação.

Ademais, demandam a **tomada de posição sobre temas a respeito dos quais as capacidades institucionais do Supremo Tribunal Federal podem ser limitadas**. Portanto, é imprescindível que se estabeleça uma INTERLOCUÇÃO entre os distintos órgãos do **Poder Executivo e o Poder Judiciário**, para que se busque, tanto quanto possível, uma solução consensual para o problema sob exame.

Relativamente à imprescindibilidade de diálogo intercultural, observou-se que cada comunidade possui particularidades, circunstâncias e cultura próprias. É preciso permitir que esses povos expressem suas necessidades e auxiliar o Estado na busca de soluções cabíveis. Por essa razão, toda e qualquer decisão que envolva povos indígenas deve assegurar também um diálogo intercultural.



Existe, inclusive, **tratado de direito internacional** ratificado e internalizado pelo Brasil que determina que decisões acerca da proteção da vida, da saúde e do meio ambiente que envolvam povos indígenas devem necessariamente ser tomadas **com a sua participação** (Convenção 169, da Organização Internacional do Trabalho - OIT).

Pois bem. Na ação, foram formulados pedidos específicos em relação **(1)** aos povos indígenas em isolamento ou de contato recente, bem como pedidos que se destinam aos **(2)** povos indígenas em geral.

No que respeita ao pedido de criação de barreiras sanitárias formulado em favor dos povos indígenas em isolamento ou de contato recente, considerou que a **opção pelo não contato decorre de direito desses povos à autodeterminação** e constitui uma forma de **preservar a sua identidade cultural** e as suas próprias organizações, usos, costumes e tradições.

Por isso, o ingresso de qualquer membro exógeno à comunidade, sem a sua autorização, constitui um ilícito. Tais povos têm direito ao isolamento e o Estado tem o dever de assegurá-lo. Ademais, na atual situação, com uma pandemia em curso, os povos em isolamento e de contato recente são os mais expostos ao risco de contágio e de extinção. Isso decorre das condições de vulnerabilidade imunológica e sociocultural.

De acordo com diretrizes internacionais da Organização das Nações Unidas (ONU) e da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), a medida protetiva mais eficaz a ser tomada em favor de tais povos é **assegurar-lhes o isolamento da sociedade envolvente**, por meio de **barreiras ou cordões sanitários que impeçam — inclusive com o uso da FORÇA, se necessário — o acesso de estranhos às suas terras**.

Com base nos princípios da precaução e da prevenção, reconheceu-se o direito à criação de uma **Sala de Situação**, prevista em norma federal expedida pelo Ministério da Saúde (Portaria Conjunta 4.094/2018, do Ministério da Saúde e da Fundação Nacional do Índio - FUNAI).



A sala de situação é um espaço físico e virtual em que a informação de certa matéria (no caso a pandemia) é analisada sistematicamente por uma equipe técnica, para caracterizar a situação com relação ao tema.

Portanto, para o STF, **NÃO há que se falar em interferência do Judiciário** sobre Políticas Públicas, mas em mera implementação judicial de norma federal que não está sendo observada pelo Poder Executivo. Isso sem falar do respaldo pela Convenção 169 da OIT.



O Poder Público deve assegurar os meios necessários para que as instituições responsáveis pela administração de programas no interesse das comunidades indígenas funcionem adequadamente. Essa norma acolhe o pleito de participação da Defensoria Pública da União e do Ministério Público Federal, que poderão apoiar os representantes dos povos indígenas. A Defensoria por seu papel na defesa dos necessitados (CF, art. 134) e o Ministério Público por seu papel de defesa dos direitos e interesses das populações indígenas (CF, art. 129, V).

No que tange ao pedido dirigido aos povos indígenas em geral, de retirada de invasores das terras indígenas, a presença desses grupos em terras indígenas constitui violação do direito de tais povos ao seu território, à sua cultura e ameaça à sua vida e saúde.

Essas invasões se deram para o **cometimento de crimes**, como o desmatamento, a extração ilegal de madeira e o garimpo ilegal. A remoção, portanto, é medida imperativa, imprescindível e dever da União, sendo inaceitável a inação do governo federal em relação a esse fato.

No entanto, a situação **NÃO é nova e não guarda relação com a pandemia**. Trata-se de problema social gravíssimo, que ocorre em diversas terras indígenas e unidades de conservação, de difícil resolução, dado o grande contingente de pessoas (mais de 20.000 invasores em apenas uma das áreas) e o elevado risco de conflito armado. Não há como equacionar e solucionar esse problema nos limites de uma medida cautelar.

Além disso, há considerável *periculum in mora inverso* na determinação da retirada como postulada, já que implicaria o **ingresso de forças militares e policiais em terra indígena**, com risco de conflito armado durante

a pandemia e, por conseguinte, poderia **agravar** a ameaça já existente à vida de tais povos. Recomendável que se considere, por ora, medida emergencial de contenção e isolamento dos invasores em relação às comunidades indígenas ou providência alternativa apta a evitar o contato.

A União deve se organizar para enfrentar o problema, que só faz crescer, e formular um plano de desintrusão.

É de se estender ainda o **Subsistema de Saúde Indígena** também aos indígenas URBANOS (não aldeados) e aos indígenas aldeados, residentes em terras indígenas, cuja demarcação e homologação ainda não foram concluídas pelo Poder Público.

Entretanto, tendo em conta que o subsistema precisará passar por uma considerável readequação, que tende a absorver parte significativa da sua capacidade institucional ao passar a atender, de imediato, os indígenas aldeados localizados em terras não homologadas, que não eram alcançados por seus serviços, o relator entendeu haver perigo na demora inverso no deferimento imediato da cautelar em face da eventual sobrecarga do subsistema. Por essa razão, determinou-se a extensão dos serviços do subsistema aos povos indígenas não aldeados, por ora, quando verificada barreira de acesso ao SUS geral.

O ministro Roberto Barroso (quase um Presidente da República) CONCLUIU pela **necessidade da elaboração e do monitoramento de um plano de enfrentamento da pandemia para os povos indígenas brasileiros** com a participação dos representantes dessas comunidades. Salientou que, a fim de assegurar o diálogo institucional e intercultural, por um lado, e de observar os princípios da precaução e da prevenção de outro, cabe à União a formulação do referido plano, com a participação do Conselho de Direitos Humanos, dos representantes dos povos indígenas e demais consultores *ad hoc*.

Resultado final.

O Plenário, por maioria, referendou cautelar deferida parcialmente em ação de descumprimento de preceito fundamental na qual se questiona um conjunto de atos comissivos e omissivos do Poder Público, relacionados ao combate à pandemia por Covid-19, que implicariam alto risco de contágio e de extermínio de diversos povos indígenas.

14. COVID-19: REQUISIÇÕES ADMINISTRATIVAS DE BENS E SERVIÇOS E FEDERALISMO COOPERATIVO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

As requisições administrativas realizadas por estados, municípios e Distrito Federal, no contexto da pandemia causada pelo Covid-19, independem da oitiva do atingido ou de prévia autorização do Ministério da Saúde, mas pressupõem, nos termos da lei, evidências científicas e motivação, observado o princípio da proporcionalidade.

ADI 6362/DF, Plenário, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 2.9.2020 – Info 989.

14.1. Situação FÁTICA.

A Confederação requerente pleiteava que fosse conferida interpretação conforme à CF aos dispositivos impugnados. Pretendia, em síntese, que o Ministério da Saúde coordenasse as medidas de requisições administrativas, que não poderiam ser levadas a efeito pelos entes subnacionais antes de estudos e do consentimento do órgão federal.

Requeria a consignação pelo STF de que, para ter-se a constitucionalidade do preceito, seria preciso a prévia audiência do atingido pela requisição, sempre acompanhada de motivação, tendo em conta o princípio da proporcionalidade e a inexistência de outra alternativa menos gravosa.

14.2. Análise ESTRATÉGICA.

Quem pode requisitar?

R: Todo mundo!!

O STF registrou que o **federalismo fortalece a democracia**, pois promove a **desconcentração** do poder e facilita a **aproximação do povo com os governantes**. Ele gravita em torno do PRINCÍPIO DA AUTONOMIA e da PARTICIPAÇÃO POLÍTICA. É natural que os municípios e os estados-membros sejam os primeiros a serem instados a reagir numa emergência de saúde, sobretudo quando se trata de pandemia.



O Estado federal repousa sobre DOIS VALORES importantes.

O **primeiro** refere-se à **inexistência de hierarquia** entre os seus integrantes, de modo a não permitir que se cogite da prevalência da União sobre os estados-membros ou, destes, sobre os municípios, consideradas as competências que lhe são próprias.

Já o **segundo**, consubstanciado no princípio da **subsidiariedade**.

Tudo aquilo que o ente menor puder fazer de forma mais célere, econômica e eficaz não deve ser empreendido pelo ente maior.

Dentro dos quadros do “**federalismo cooperativo**” ou “**federalismo de integração**”, compete concorrentemente à União, aos estados-membros e ao Distrito Federal legislar sobre a “proteção e defesa da **saúde**” (CF, art. 24, XII, § 1º). Constitui COMPETÊNCIA COMUM a todos eles, inclusive aos municípios, “cuidar da saúde e assistência pública” (CF, art. 23, II).

Vale lembrar que a Constituição prevê, **ao lado do direito SUBJETIVO público à saúde, o dever estatal de dar-lhe efetiva concreção**, 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 a sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196). Trata-se da **dimensão objetiva ou institucional do direito fundamental** à saúde.

O colegiado assinalou, portanto, que a defesa da saúde compete a qualquer das unidades federadas, sem que dependam da autorização de outros níveis governamentais para levá-las a efeito, cumprindo-lhes, apenas, consultar o interesse público que têm o dever de preservar.

A competência comum de cuidar da saúde compreende a adoção de quaisquer medidas que se mostrem necessárias para salvar vidas e restabelecer a saúde das pessoas acometidas pelo novo Coronavírus, incluindo-se nelas o manejo da requisição administrativa.

Ao analisar a ADI 6.341 MC-Ref, ficou assentado que os entes federados possuem **competência concorrente** para adotar as providências normativas e administrativas necessárias ao combate da pandemia em curso, dentre as quais se inclui a requisição administrativa de bens e serviços constante do art. 3º, VII, da Lei 13.979/2020.

O STF, fazendo política pela justiça, assentou que o pior erro na formulação das políticas públicas é a “omissão”, sobretudo para as ações essenciais exigidas pelo art. 23 da CF.

Mas não há hierarquização do sistema?

R: Hierarquização não significa hierarquização (entendeu?) kkkkk

A diretriz constitucional da HIERARQUIZAÇÃO, constante do caput do art. 198, não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles.

Ademais, o exercício da competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, que ensejou a elaboração da Lei 13.979/2020, não restringiu a competência própria dos demais entes da Federação para a implementação de ações no campo da saúde.

Então requisita?

R: Pra ontem!!!



O ordenamento jurídico brasileiro já era **pródigo em prever a possibilidade de acionamento da requisição administrativa** antes mesmo do advento da legislação contestada.

O instituto possui fundamento nos arts. 5º, XXIII e XXV, e 170, III, da CF. Mais especificamente, “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao

proprietário indenização ulterior, se houver dano” (art. 5º, XXV). Com base no art. 23, II, da CF, a medida pode ser desencadeada por qualquer dos entes.

Isso significa que a **requisição, embora constitua ato discricionário, é também, de certa maneira, vinculada, pois o administrador não pode dela lançar mão se ausente o pressuposto do perigo público iminente.** Ela foi concebida para arrostar situações urgentes e inadiáveis.

Distingue-se claramente da desapropriação, em que a indenização, como regra, é prévia. Dessa forma, a própria indenização, acaso devida, será sempre posterior. Conforme atesta a doutrina, a medida também abrange bens e serviços médico-hospitalares.

REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA	DESAPROPRIAÇÃO
Bens e SERVIÇOS	Bens
Indenização POSTERIOR	Indenização PRÉVIA

Por isso, o ato de requisição não dispensa sua apropriada motivação. A comprovação do atendimento do interesse coletivo, consubstanciado na necessidade inadiável do uso do bem ou do serviço do particular em decorrência de perigo público iminente, será contemporânea à execução do ato, possibilitando, assim, o seu posterior questionamento na justiça, se for o caso.

Quanto ao papel da União no combate à pandemia, o art. 21, XVIII, da CF defere-lhe a atribuição de “planejar e promover a defesa contra as calamidades públicas, especialmente as secas e inundações”. Lido em conjunto com o art. 198 da CF — o qual dispõe que o Sistema Único de Saúde (SUS) é organizado de maneira hierarquizada —, percebe-se que a ela compete assumir coordenação das atividades desse setor.

E o Ministério da Saúde, como fica?

R: Ele não é o “sabe-tudo” ...

Consideradas as consequências práticas da aplicação literal da Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/1990), **NÃO há evidências** de que o Ministério da Saúde, embora competente para coordenar, em âmbito nacional, as ações de vigilância epidemiológica e sanitária, tenha a capacidade de analisar e solucionar tempestivamente as multifacetadas situações emergenciais que eclodem em cada uma das regiões ou localidades do País (LINDB, art. 20).

Avalizar todas as requisições administrativas de bens e serviços de saúde privados, levadas a efeito por gestores **estaduais e municipais**, retiraria dos governos locais o poder de gestão autônoma que lhes é inerente e acarretaria a **absoluta ineficiência das medidas emergenciais** previstas pela Lei 13.979/2020, indispensáveis ao pronto atendimento da sociedade. A atuação da União é na linha de prover, amparar e auxiliar os demais entes sem substituí-los em suas competências derivadas da CF.

Nessa esteira, as requisições levadas a efeito pelos entes subnacionais **NÃO podem ser limitadas ou frustradas pela falta de consentimento do Ministério da Saúde**, sob pena de indevida invasão de competências que são comuns à União e aos entes federados, bem como diante do risco de se revelarem ineficazes ou extemporâneas.

Dado esse contexto, o Tribunal reputou ser incabível a exigência de autorização do Ministério da Saúde no concernente às requisições administrativas decretadas pelos estados-membros, Distrito Federal e municípios no exercício das respectivas competências constitucionais. Nesse sentido, a deliberação da Corte na ADI 6.343 MC-Ref.



O colegiado registrou que a exigência de fundamentação adequada se encontra prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 13.979/2020, cuja apreciação é atribuição exclusiva de cada uma das autoridades públicas integrantes dos três níveis político-administrativos da Federação brasileira. Isso, tendo em conta as situações concretas com as quais são defrontadas, sempre com a observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Como todas as ações estatais, além de serem balizadas pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, as requisições somente podem ser levadas a cabo após a constatação de que inexistem outras alternativas menos gravosas.

Consoante informações recebidas do Senado Federal, a Corte ressaltou que o Ministério da Saúde, autor da legislação, intencionalmente preferiu não condicionar as requisições a seu crivo prévio, tendo em vista a autonomia administrativa dos entes da Federação para promover requisições e a dinâmica de cada um deles, em função da realidade e de suas particularidades.

Essa escolha que foi referendada pela Presidência da República, ao enviar o projeto de lei para debate, e pelo Congresso Nacional, ao aprová-lo. Dito isso, a Corte compreendeu que vulneraria frontalmente o princípio da separação dos Poderes a incursão do Judiciário em seara de atuação privativa do Legislativo e do Executivo (ri alto!!!!), **substituindo-os na tomada de decisões de cunho eminentemente normativo e político-administrativo** (isso vale também para quando o STF não concorda com a medida ou só para quando concorda???)



Não cabe ao STF suprir ou complementar a vontade conjugada dos demais Poderes, que deu origem aos dispositivos legais contestados — claramente unívocos, porquanto despidos de qualquer ambiguidade —, de maneira a criar, por meio da técnica de interpretação conforme à Constituição, obrigação não cogitada por seus legítimos criadores (anote isso para lembrar depois rrsrsrs).

Resultado final.

O Plenário julgou improcedente o pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade contra o art. 3º, caput, VII, e § 7º, III, da Lei 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus.

15. COVID-19: DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO E DEVER ESTATAL DE TRANSPARÊNCIA NA DIVULGAÇÃO DOS DADOS REFERENTES À PANDEMIA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL

A redução da transparência dos dados referentes à pandemia de COVID-19 representa violação a preceitos fundamentais da Constituição Federal, nomeadamente o acesso à informação, os princípios da publicidade e transparência da Administração Pública e o direito à saúde.

ADPF 690 MC-Ref/DF, ADPF 691, ADPF 692, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento virtual finalizado em 20.11.2020(Info 1000)

15.1. Situação FÁTICA.

Trata-se de três Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental, tendo por objeto atos do Poder Executivo que teriam restringido a publicidade de dados relacionados à pandemia de Covid-19.

15.2. Análise ESTRATÉGICA.

É possível limitar a transparência dos dados referentes à pandemia de COVID?

R: Negativo!

A CF consagrou expressamente o princípio da publicidade como um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública, conferindo-lhe absoluta prioridade na gestão administrativa e garantindo pleno acesso às informações a toda a sociedade.

À consagração constitucional de PUBLICIDADE e TRANSPARÊNCIA corresponde a obrigatoriedade do Estado em fornecer as informações necessárias à sociedade.

O acesso às informações consubstancia-se em verdadeira garantia instrumental ao pleno exercício do princípio democrático.

Assim, salvo situações excepcionais, a Administração Pública tem o **dever de absoluta transparência** na condução dos negócios públicos, sob pena de desrespeito aos arts. 37, caput, e 5º, XXXIII e LXXII, da CF, pois “o modelo político-jurídico, plasmado na nova ordem constitucional, rejeita o poder que oculta e o poder que se oculta”.

Ademais, cumpre ressaltar que a República Federativa do Brasil é signatária de tratados e regras internacionais relacionados à divulgação de dados epidemiológicos, tais como o Regulamento Sanitário Internacional aprovado pela 58ª Assembleia Geral da Organização Mundial de Saúde (OMS), em 23 de maio de 2005, promulgado no Brasil pelo Decreto Legislativo 395/2009.

Resultado final.

O Plenário referendou a medida cautelar concedida, para determinar que: (a) o Ministério da Saúde mantenha, em sua integralidade, a divulgação diária dos dados epidemiológicos relativos à pandemia (COVID-19), inclusive no sítio do Ministério da Saúde e com os números acumulados de ocorrências, exatamente conforme realizado até o último dia 4 de junho de 2020; e (b) o Governo do Distrito Federal se abstenha de utilizar nova metodologia de contabilidade dos casos e óbitos decorrentes da pandemia da COVID-19, retomando, imediatamente, a divulgação dos dados na forma como veiculada até o dia 18 de agosto de 2020.

DIREITO FINANCEIRO

16. COVID-19: LIMITES DA DESPESA TOTAL COM PESSOAL E REGIME EXTRAORDINÁRIO FISCAL E FINANCEIRO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Os limites da despesa total com pessoal e as vedações à concessão de vantagens, reajustes e aumentos remuneratórios previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal somente podem ser afastados quando a despesa for de caráter temporário, com vigência e efeitos restritos à duração da calamidade pública, e com propósito exclusivo de enfrentar tal calamidade e suas consequências sociais e econômicas.

ADI 6394/AC, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento virtual finalizado em 20.11.2020(Info 1000)

16.1. Situação FÁTICA.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo governador do estado do Acre, mediante a qual requer seja conferida interpretação conforme a Constituição aos arts. 19, 20, 21, 22 e 23 da LRF, de modo a afastar as limitações de despesa com pessoal, contratação, aumento remuneratório e concessão de vantagens aos servidores da área da saúde em razão da pandemia que vivemos.

16.2. Análise ESTRATÉGICA.

Como afastar a LRF no caso?

R: Nops!

Como medida de combate aos efeitos negativos decorrentes da pandemia de COVID-19, o Congresso Nacional promulgou a Emenda Constitucional (EC) 106/2020 que instituiu o “**regime extraordinário fiscal**, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia”.

Nessa EC, há a previsão de uma autorização destinada a todos os entes federativos (União, estados, Distrito Federal e municípios) para a **flexibilização das limitações legais** relativas às ações governamentais que, **NÃO implicando despesas PERMANENTES**, acarretem aumento de despesa.



Como se constata da leitura do art. 3º da EC 106/2020, os pressupostos para que determinada despesa esteja desobrigada das limitações fiscais ordinárias, entre as quais aquelas previstas no art. 22 da LRF, são a exclusividade (a despesa deve ter como único propósito o enfrentamento da **calamidade** pública e suas consequências sociais e econômicas) e a **temporiedade** (a despesa deve ser necessariamente transitória e com vigência restrita *ao período da calamidade pública*).

Nesse contexto, medida que acarrete a execução de gastos públicos CONTINUADOS, como a contratação e aumento remuneratório e concessão de vantagens a servidores da área da saúde, *NÃO encontra fundamento constitucional*, nem mesmo no regime fiscal extraordinário estabelecido pela EC 106/2020.

Resultado final.

O Plenário conheceu parcialmente da ação e, na parte conhecida, julgou improcedente o pedido.

STJ

17. COVID-19, PRISÃO DOMICILIAR POR DÍVIDA ALIMENTAR

HABEAS CORPUS

Diante do iminente risco de contágio pelo Covid-19, bem como em razão dos esforços expendidos pelas autoridades públicas em reduzir o avanço da pandemia, é recomendável o cumprimento da prisão civil por dívida alimentar em prisão domiciliar.

HC 561.257-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 05/05/2020, DJe 08/05/2020 (Info 671)

17.1. Situação FÁTICA.

Arnaldo não pagou os três últimos meses da pensão alimentícia do seu filho. Sua justificativa é pífia. Seria o caso de decretar a prisão civil. Mas isso mesmo durante a crise do Covid-19?

17.2. Análise ESTRATÉGICA.

Prenda?

R: Só se for em casa.

O contexto atual de gravíssima pandemia devido ao chamado coronavírus desaconselha a manutenção do devedor em ambiente fechado, insalubre e potencialmente perigoso, devendo ser observada a decisão proferida pelo ilustre Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, publicada em 30/03/2020, nos autos do Habeas Corpus nº 568.021/CE, no qual se ESTENDEU a **TODOS os presos por dívidas alimentícias no país a liminar deferida no mencionado writ, no sentido de garantir prisão domiciliar, em razão da pandemia de Covid-19.**

Resultado final.

Durante a pandemia de Covid-19, em razão do risco de contágio, a prisão civil do devedor de pensão alimentícia deverá se dar na modalidade prisão domiciliar.

18. PRISÃO DOS DEVEDORES DE ALIMENTOS NO PERÍODO DE PANDEMIA (COVID-19)

HABEAS CORPUS

Em virtude da pandemia causada pelo coronavírus (covid-19), admite-se, excepcionalmente, a suspensão da prisão dos devedores por dívida alimentícia em regime fechado.

HC 574.495-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 26/05/2020, DJe 01/06/2020(Info 673)

18.1. Situação FÁTICA.

Em execução de alimentos houve decisão interlocutória determinando a prisão de Carlinho, o devedor de pensão.

A ordem de prisão foi mantida pelo Tribunal de Justiça local. A defesa de Carlinho impetrou Habeas Corpus, alegando que ele é vítima potencial do COVID-19 (ao cabo, todos somos, não é?), razão pela qual requereu a substituição da prisão em regime fechado pela prisão domiciliar. Requereu também que a prisão em regime fechado tenha seus efeitos suspensos até que não haja nenhum risco de contaminação pelo COVID-19.

18.2. Análise ESTRATÉGICA.

Cabe a suspensão da prisão em regime fechado dos devedores de alimentos em virtude de pandemia?

R: SIM, “excepcionalmente”.

A pandemia de covid-19 foi declarada publicamente pela Organização Mundial da Saúde - OMS - em 11 de março de 2020. Com base nessa realidade, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação CNJ n. 62/2020, que no seu artigo 6º RECOMENDA "aos magistrados com competência cível que considerem a colocação em prisão domiciliar das pessoas presas por dívida alimentícia, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus".

Mas aí substitui o regime fechado por domiciliar?

R: NEGATIVO!

Assegurar aos presos por dívidas alimentares o direito à *prisão domiciliar* é medida que **NÃO cumpre o mandamento legal** e que fere, por vias transversas, a própria **dignidade do alimentando**.

Ora, **não há falar na relativização** da regra do art. 528, §§ 4º e 7º, do Código de Processo Civil de 2015, que autoriza a PRISÃO civil do alimentante em regime fechado quando devidas até 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

NÃO é plausível substituir o encarceramento pelo confinamento social, o que, aliás, já é a realidade da maioria da população, isolada em prol do bem-estar de toda a coletividade.

Nesse sentido, diferentemente do que assentado em recentes precedentes desta Corte (HC 566.897/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 19/3/2020, e HC 568.021/CE, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 25/03/2020), que aplicaram a Recomendação n. 62 do CNJ (cuja competência é administrativa, não jurisdicional), **AFASTA-SE a possibilidade de prisão domiciliar dos devedores de dívidas alimentares para apenas suspender a execução da medida enquanto pendente o contexto pandêmico mundial.**

Portanto, a excepcionalidade da situação emergencial de saúde pública permite o DIFERIMENTO provisório da execução da obrigação cível enquanto pendente a pandemia. Em outras palavras, a prisão civil fica suspensa, mas terá seu CUMPRIMENTO no momento processual oportuno, já que a dívida alimentar remanesce íntegra, e não se olvida que, afinal, também está em jogo a dignidade do alimentando, em regra, vulnerável.

Resultado final.

Em virtude da pandemia causada pelo coronavírus (covid-19), admite-se, excepcionalmente, a suspensão da prisão dos devedores por dívida alimentícia em regime fechado, mas não há falar em substituição por prisão domiciliar.

19. SUSPENSÃO DO TRABALHO EXTERNO DE PRESO NO PERÍODO DE PANDEMIA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS

A suspensão temporária do trabalho externo no regime semiaberto em razão da pandemia atende à Resolução n. 62 do CNJ, cuja recomendação não implica automática substituição da prisão decorrente da sentença condenatória pela domiciliar.

AgRg no HC 580.495-SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, **Quinta Turma**, por unanimidade, julgado em 09/06/2020, DJe 17/06/2020(Info 673)

19.1. Situação FÁTICA.

Genivaldo atualmente cumprindo pena no regime semiaberto. Ele teve seu benefício de trabalho externo suspenso em razão da pandemia do Coronavírus. Inconformado, impetrou habeas corpus em que requereu a concessão de prisão domiciliar com direito a trabalho externo, uma vez que já fora confirmada a presença de infectados pelo covid-19 na penitenciária em que se encontra.

19.2. Análise ESTRATÉGICA.

É possível a suspensão do trabalho externo do reeducando devido a pandemia do covid-19?

R: Segundo a **Quinta Turma** do STJ, **SIM**.

NÃO há constrangimento ilegal na *suspensão temporária do trabalho externo*, pois, embora este constitua meio importante para a ressocialização do apenado, diante do cenário de crise em que o Brasil se encontra em razão da pandemia, tem-se que a suspensão do benefício encontra justificativa na *proteção de um BEM MAIOR*, qual seja, a **saúde do próprio reeducando e da coletividade**.

Aliás, a vedação do ingresso de pessoas nas unidades prisionais devido à pandemia visa a proteger, de modo eficiente, a integridade física dos apenados.



Seria incongruente permitir que os executados *deixassem o presídio para realizar trabalho externo* e a ele **retornassem diariamente, enquanto o restante da população é solicitada (obrigada) a permanecer em isolamento em suas residências**.

Ademais, a recomendação contida na Resolução n. 62, de 18 de março de 2020, do CNJ **não implica AUTOMÁTICA** substituição da prisão decorrente da sentença condenatória pela domiciliar.

É necessário que o eventual beneficiário do instituto demonstre: **(a)** sua inequívoca adequação ao chamado grupo de vulneráveis da covid-19; **(b)** a impossibilidade de receber tratamento no estabelecimento prisional em que se encontra; e **(c)** risco real de que o estabelecimento em que se encontra, e que o segrega do convívio social, cause mais risco do que o ambiente em que a sociedade está inserida.

Assim, a suspensão temporária do benefício vem ao encontro das ações adotadas pelo Poder Público, as quais, visando à **proteção da saúde da população carcerária**, têm ADMITIDO a *restrição ao direito de visitas ao preso, a prorrogação ou antecipação de outras benesses da execução penal*.

Resultado final.

A suspensão temporária do trabalho externo no regime semiaberto em razão da pandemia atende à Resolução n. 62 do CNJ, cuja recomendação não implica automática substituição da prisão decorrente da sentença condenatória pela domiciliar.

EM SENTIDO CONTRÁRIO

20. SUBSTITUIÇÃO DO REGIME SEMIABERTO POR DOMICILIAR DURANTE A PANDEMIA

HABEAS CORPUS

É cabível a concessão de prisão domiciliar aos reeducandos que cumprem pena em regime semiaberto e aberto que tiveram suspenso o exercício do trabalho externo, como medida preventiva de combate à pandemia, desde que não ostentem procedimento de apuração de falta grave.

HC 575.495-MG, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, **Sexta Turma**, por unanimidade, julgado em 02/06/2020, DJe 08/06/2020(Info 673)

20.1. Situação FÁTICA.

A Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais impetrou Habeas Corpus Coletivo, com pedido de liminar, em favor dos pacientes reeducandos que estavam em trabalho externo e saída temporária, sem falta disciplinar, mas que tiveram os benefícios suspensos em razão da Covid-19 e voltaram ao estabelecimento prisional.

Sustenta a nobre defensoria que os pacientes naquela situação foram trancafiados como se em regime fechado estivessem (suspensão do trabalho externo) e que as famílias necessitam dos valores decorrentes do trabalho externo dos reeducandos. Requereu em liminar a concessão de prisão domiciliar ou a possibilidade de monitoramento eletrônico para os pacientes elencados.

20.2. Análise ESTRATÉGICA.

Pode suspender o trabalho externo do preso?

R: Segundo a **Sexta Turma** do STJ, **NÃO**.

A revogação dos benefícios concedidos aos reeducandos configura FLAGRANTE ILEGALIDADE, sobretudo diante do recrudescimento da situação em que estavam na execução da pena, todos em regime semiaberto, evoluídos à condição menos rigorosa, trabalhando e já em contato com a sociedade.

A adoção de medidas preventivas de combate à pandemia da covid-19 extremamente restritivas **NÃO levou em conta os princípios norteadores da execução penal** (*legalidade, individualização da pena e dignidade da pessoa humana*), **nem a finalidade da sanção penal** de *reinserção* dos condenados no convívio social.

A suspensão do exercício do trabalho externo daqueles em regime semiaberto traz degradação à situação vivida pelos custodiados que diariamente saem do estabelecimento prisional para laborar, readaptando-se à sociedade; portanto, a obrigação de voltar a permanecer em tempo integral na prisão representa alteração na situação carcerária de cada um dos atingidos pela medida de extrema restrição.

É preciso ter em mente que o recrudescimento da situação prisional *somente é admitido em nosso ordenamento jurídico como forma de penalidade* em razão de cometimento de **falta disciplinar**, cuja imposição definitiva exige prévio procedimento disciplinar, com observância dos princípios constitucionais, sobretudo da ampla defesa e do contraditório.

Assim, é preciso dar imediato cumprimento à **Resolução n. 62/CNJ**, como medida de contenção da pandemia causada pelo coronavírus (covid-19), notadamente ao disposto no inc. III do art. 5º, que dispõe sobre a **concessão de prisão domiciliar para todas as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo juízo da execução**.

Resultado final.

É cabível a concessão de prisão domiciliar aos reeducandos que cumprem pena em regime semiaberto e aberto que tiveram suspenso o exercício do trabalho externo, como medida preventiva de combate à pandemia, desde que não ostentem procedimento de apuração de falta grave.

QUINTA Turma	SEXTA Turma
A suspensão temporária do benefício vem ao encontro das ações adotadas pelo Poder Público, as quais, visam à proteção da saúde da população carcerária.	A revogação dos benefícios concedidos aos reeducandos configura flagrante ilegalidade, sobretudo diante do <u>recrudescimento da situação em que estavam na execução da pena</u> .
MANTÉM PRESO	SOLTA TODO O MUNDO

21. RECOMENDAÇÃO N. 62/CNJ E RÉU QUE NÃO CUMPRE PENA NO BRASIL

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS

A Recomendação n. 62/2020 do CNJ não é aplicável ao acusado que não está privado de liberdade no sistema penal brasileiro.

AgRg no HC 575.112-RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 02/06/2020, DJe 10/06/2020(Info 673)

21.1. Situação FÁTICA.

Washington está vivendo numa boa nos EUA. Só que ele é cidadão brasileiro e réu no Brasil. Quando ficou sabendo que havia decisão de prisão preventiva contra si, ficou indignado. Aduziu que faz parte do grupo de risco em razão da idade e tabagismo. Requereu a revogação da ordem de prisão e imposição de medidas cautelares diversas, a teor da Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Só que o Tribunal de origem não foi simpático ao seu apelo, ao assentar que está Washington nos *istaites* em situação regular e não corre o risco de ser extraditado para o Brasil. Com bases nisso, o processamento do seu Habeas Corpus foi indeferido liminarmente.

Como fica o caso de Washington?

21.2. Análise ESTRATÉGICA.

As medidas previstas na Recomendação n. 62/2020 do CNJ são aplicáveis ao acusado que não cumpre pena no sistema penal brasileiro?

R: NÃO.

NÃO são aplicáveis as medidas previstas na Recomendação n. 62/2020 do CNJ à pessoa que não se encontra privada de liberdade no sistema penal pátrio.

Ademais, a idade e histórico de saúde do réu, bem como o fato de seus genitores e irmão se enquadrarem no grupo de risco da covid-19 em nada interferem na solução da lide.

Aliás, a revisão da cautela em face da pandemia tem o escopo específico de reduzir os riscos epidemiológicos em unidades prisionais brasileiras e não de blindar pessoas que residem no exterior e que estão em conflito com a lei de providências processuais.

Resultado final.

A Recomendação n. 62/2020 do CNJ não é aplicável ao acusado que não está privado de liberdade no sistema penal brasileiro.

22. COVID-19 E MANUTENÇÃO DA CRIANÇA COM A FAMÍLIA SUBSTITUTA

HABEAS CORPUS

O risco de contaminação pela Covid-19 em casa de acolhimento pode justificar a manutenção da criança com a família substituta.

HC 572.854-SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 04/08/2020, DJe 07/08/2020 (Info 676)

22.1. Situação FÁTICA.

O casal Eduardo e Mônica impetrou Habeas Corpus em favor de menor de idade (bebê nascido em 31/07/2019). Afirmaram que o menor já esteve sob a guarda deles, mas desde 16/03/2020 se encontra institucionalizado em abrigo.

Os impetrantes apontaram, ainda, a título de *fumus boni iuris*, o risco irreparável de a criança ser infectada pelo coronavírus, especialmente em virtude dos problemas respiratórios que possui desde seu nascimento, o que potencializaria a contaminação pela grave doença.

Conforme a decisão do Juízo de primeiro grau responsável, a família que o acolhia buscava burlar o procedimento de adoção previsto na legislação pátria, incorrendo na prática de adoção à brasileira. O Tribunal de Justiça local negou o Habeas Corpus anterior por entender que não havia qualquer indicação de que as visitas interrompidas possam trazer qualquer benefício a criança, atenta, portanto, ao melhor interesse da criança, mantendo, por ora, a proibição de visitas já imposta até a conclusão dos estudos.

22.2. Análise ESTRATÉGICA.

Possível o acolhimento ainda que provisório pela família?

R: SIM.

Inicialmente, o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA -, ao preconizar a doutrina da proteção integral (art. 1º da Lei n. 8.069/1990), torna imperativa a observância do melhor interesse da criança. No caso, não há nenhum perigo na permanência do menor com os impetrantes, que buscam regularizar a guarda provisória, já que existe a possibilidade de se investigar, em paralelo, eventual interesse de família natural extensa em acolher o menor ou até mesmo colocá-lo em outra família adotiva, ao menos até o trânsito final dos processos de guarda e acolhimento.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que, SALVO EVIDENTE risco à integridade física ou psíquica do infante, **não é de seu melhor interesse** o acolhimento institucional ou o acolhimento familiar temporário. Portanto, a criança deve ser **protegida de abruptas alterações**, sendo certo que no presente momento é preferível mantê-la em uma família que a deseja como membro do que em um abrigo, diante da pandemia da Covid-19 que acomete o mundo.

Resultado final.

O risco de contaminação pela Covid-19 em casa de acolhimento pode justificar a manutenção da criança com a família substituta.