

# *A PROPORCIONALIDADE DAS MEDIDAS DE CONTENÇÃO DA PANDEMIA DE COVID-19: ANÁLISE EMPÍRICA SOBRE O BRASIL*

## *THE PROPORTIONALITY OF MEASURES TO CONTAIN THE PANDEMIC OF COVID-19: AN EMPIRICAL ANALYSIS OF BRAZIL*

Gabriel Lima Miranda Gonçalves Fagundes<sup>1</sup>  
Luciana Gaspar Melquíades Duarte Duarte<sup>1</sup>

Recebido em: 14/04/2022

Aceito em: 30/05/2022

[gabriel.lima.miranda@hotmail.com](mailto:gabriel.lima.miranda@hotmail.com)  
[lg.melquiades@uol.com.br](mailto:lg.melquiades@uol.com.br)

**Resumo:** O artigo busca responder, a partir de uma pesquisa empírica com abordagem qualitativa, se houve proporcionalidade na adoção de medidas de combate à pandemia de COVID-19 no Brasil nos anos de 2020 e 2021. Partiu-se da hipótese de que as medidas foram proporcionais, conforme defendia Carvalho Filho (2020) no campo teórico. A partir dos dados indiretos coletados, as medidas foram analisadas pelo método dedutivo considerando que, quanto maior o número de óbitos diários, mais justificável seria a adoção de medidas restritivas em maior grau, contrariamente, a sua adoção mesmo com número de óbitos baixo poderia se configurar abuso de poder pelo Estado. Para tanto, o trabalho se amparou nos estudos sobre o núcleo essencial do direito à saúde de Duarte (2020) e sobre poderes emergenciais de Ginsburg e Versteeg (2020), além de pesquisas e recomendações próprias da área de saúde. Concluiu-se que houve desproporcionalidade na adoção das medidas, tendo sido priorizadas pelo Governo brasileiro medidas mais restritivas de direitos individuais em detrimento de medidas menos restritivas e eficazes ao combate à pandemia.

**Palavras-chave:** proporcionalidade, ações, omissões, pandemia, poder executivo.

**Abstract:** The paper seeks to answer, from empirical research with a qualitative approach, if there was proportionality in the adoption of measures to combat the pandemic of COVID-19 in Brazil in the years 2020 and 2021. It was assumed that the measures were proportional, as advocated by Carvalho Filho (2020) in the theoretical field. Using the indirect data collected, the measures were analyzed by the deductive method in the way that the higher the number of daily deaths, the more justifiable would be the adoption of restrictive measures to a greater extent; conversely, their adoption even with a low number of deaths could be considered abuse of power by the State. To this end, the work was based on studies on the essential core of the right to health by Duarte (2020) and on emergency powers by Ginsburg and Versteeg (2020), in addition to research and recommendations in the health field. It was concluded that there was disproportionality in the adoption of the measures, once the most restrictive to individual rights measures were prioritized over able to combat the pandemic and least restrictive measures.

**Keywords:** proportionality, actions, omissions, pandemic, executive power.

### 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo verificar se houve proporcionalidade nas medidas de combate à pandemia de COVID-19 adotadas pelo Estado brasileiro em relação à gravidade do quadro epidemiológico, visando à proteção do direito à vida da população, durante os anos de 2020 e 2021. Conforme apontam Ginsburg e Versteeg (2020), existe o risco de abuso de poder pelo

---

<sup>1</sup> Universidade Federal de Juiz de Fora, Minas Gerais, Brasil.

Executivo durante o estado de emergência, inclusive com casos históricos de implantação de ditaduras na América Latina e na Europa, o que demonstra a relevância social desta pesquisa.

Partiu-se da hipótese de que as ações e omissões do Poder Executivo tiveram correspondência com o que era exigido nas fases de agravamento da pandemia, tal como afirma Carvalho Filho (2020, p. 856) teoricamente.

Para verificar tal hipótese, foi realizada uma pesquisa empírica mediante uma abordagem também qualitativa do objeto de pesquisa. Foi utilizado o método dedutivo, com a obtenção de dados indiretos sobre o grau de adoção de medidas de contenção da pandemia pelo Brasil, disponibilizados no site Our World in Data (RITCHIE, et al., 2021), bem como dos números de óbitos diários no país nesse período divulgados pela Fiocruz (2020) no site MonitoraCovid-19. Os gráficos resultantes da sobreposição dessas informações foram analisados diante da consideração de que, quanto maior o número de óbitos diários e a sua tendência de crescimento para os próximos dias, maior deveria ser o grau de implementação das medidas de combate à pandemia, sob pena de poder se vislumbrar negligência/omissão pelo Estado brasileiro na crise pandêmica. A adoção de medidas de elevado grau de restrição, diante de um baixo número de óbitos, sem tendência de crescimento, poderia ser caracterizado como abuso de poder pelo Estado.

Tais análises, entretanto, não podem ser efetuadas de maneira linear, uma vez que uma maior intensidade das restrições constatadas no início da crise sanitária é justificada como esforço de contenção do avanço do contágio. A pandemia é um fenômeno epidemiológico e social extremamente complexo, além de contar com inumeráveis variáveis. Portanto, os recortes já necessários em toda pesquisa empírica também se fazem presentes nas investigações sobre a pandemia e avultam as limitações que lhes são próprias.

A pesquisa foi amparada pelos estudos e recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS) na área da saúde que identificam as medidas que deveriam ser adotadas pelos governos para o controle da pandemia, bem como que apontaram o risco de vida derivado da doença e a potencialidade de colapso do Sistema Único de Saúde.

As principais referências teóricas desta investigação foram os estudos de Ginsburg e Versteeg (2020) sobre poderes emergenciais na pandemia, de Carvalho Filho (2020) sobre a constitucionalidade das medidas na realidade brasileira, e de Duarte (2020) sobre o conteúdo jurídico do direito à saúde.

## **2. PODERES EMERGENCIAIS NA PANDEMIA DE COVID-19**

A pandemia de COVID-19, que assola o Brasil desde março de 2020, gerou uma crise que impactou todo o sistema social com enorme magnitude (RODRIGUES; COSTA, 2021), que, apesar de prevista por Santos (2021), somou-se ao agravamento das crises financeira e política já observadas. Tal situação, para Carvalho Filho (2020, p. 851-852), configura um afastamento das condições normais de vida, ensejando uma legítima maior intervenção do Estado. O autor ressalta que a própria Constituição (BRASIL, 1988) permite a utilização de mecanismos restritivos de direitos excepcionais em situações de crise, sob o fundamento de preservação da ordem constitucional. Os

cenários de crise social foram concebidos no Direito pátrio como estado de calamidade pública, decretado pelo Congresso Nacional em 2020 - Decreto Legislativo nº 6 (BRASIL, 2020) - e por diversas Assembleias Legislativas Estaduais, estendendo-se até o ano de 2021, dando poderes para o Executivo gastar mais para mitigar os efeitos e proteger a população até que a crise seja superada.

Ginsburg e Versteeg (2020) pontuam que a doutrina estrangeira clássica sobre poderes emergenciais focou muito nas crises de segurança nacional ao defender o modelo schmittiano, que dá ao Executivo ampla discricionariedade e poderes nestas circunstâncias, praticamente inexistindo controle judicial e legislativo. No entanto, para eles, a crise pandêmica possui características muito diferentes daquelas que consolidaram essa teoria no Direito Constitucional. Uma crise de saúde gera informações descentralizadas e uma necessidade de ações específicas para cada localidade, sendo condenável o sigilo dos dados. Isso é exatamente o oposto do que ocorre em uma crise de segurança nacional, que exige a atuação centralizada no Executivo Federal com amplos poderes, conforme a teoria clássica.

Ginsburg e Versteeg (2020) ainda defendem que a atuação dos Poderes Judiciário e Legislativo e dos governos subnacionais nesse tipo de crise deve ser analisada sob os prismas da correção, legitimidade e adequação conforme as necessidades de cada local para a superação do quadro emergencial. Logo, para os autores, é desejável que o Poder Executivo esteja vinculado à juridicidade e controlado durante crises de saúde.

Na maioria das constituições modernas, inclusive a brasileira, foi previsto o sistema de freios e contrapesos para restringir poderes emergenciais como forma de evitar e combater os abusos que podem ocorrer. Ademais, muitas constituições os condicionam a alguns limites materiais, com a adoção somente das medidas necessárias ao combate da crise; processuais, com procedimentos específicos para a outorga dos poderes; e temporais, com prazos de duração estabelecidos (GINSBURG; VERSTEEG, 2020).

Na mesma linha, Carvalho Filho (2020, p. 855) defende que tais medidas excepcionais autorizadas ao Executivo possuem como limite material a necessidade da sua adoção para tentar atenuar ou fazer cessar a situação de “anomalia social”, e, como limite temporal, a duração desse estado anômalo. Portanto, para o autor (2020, p. 858), é teoricamente constitucional no sistema jurídico brasileiro a adoção de medidas restritivas de direitos que visem combater a pandemia, devendo ser feito o controle caso a caso por meio da máxima da proporcionalidade defendida por Alexy (2015), por se tratar de conflito entre direitos fundamentais, notadamente os direitos à vida e à liberdade. A aplicação da máxima no controle do Executivo durante a crise também é pontuada por Ginsburg e Versteeg (2020), tendo em vista que o quadro constitucional permanece em vigor, mesmo quando há uma lei autorizando medidas excepcionais e restritivas de direitos ao Executivo.

No Brasil, foi adotado o modelo de autorização legal para outorga dos poderes especiais ao governo. Em 06 de fevereiro de 2020, foi promulgada a Lei nº 13.979 (BRASIL, 2020), entregando poderes ao Executivo para adotar medidas de enfrentamento à pandemia, enquanto perdurar a emergência de saúde pública de importância internacional, sendo que esse período, estabelecido pelo Ministério da Saúde, não pode ser superior ao declarado pela OMS, conforme o parágrafo 2º do art. 1º do mencionado diploma legislativo. Porém, o texto legal vinculou a sua vigência à do decreto

de estado de calamidade pública, que caducou ao final de 2020. Em julgamento da ADI nº 6625 (BRASIL, 2021), o Supremo Tribunal Federal decidiu pela manutenção da vigência da lei enquanto perdurar a emergência de saúde pública com o desenvolvimento de novas cepas do coronavírus, sob o argumento da verdadeira intenção dos legisladores ao editarem a norma e com base na aplicação dos princípios da prevenção e da precaução em matéria de saúde. Portanto, verifica-se que os poderes excepcionais outorgados possuem o limite temporal defendido por Carvalho Filho (2020).

Já no tocante aos limites materiais, mas também reforçando o limite temporal, cumpre ressaltar que o art. 3º, parágrafo 1º, da referida lei estabelece que as medidas elencadas só podem ser adotadas “com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública” (BRASIL, 2020).

Como medidas autorizadas por lei estão: (a) isolamento; (b) quarentena; (c) determinação de realização compulsória de exames médicos, testes laboratoriais, coleta de amostras clínicas, vacinação e outras medidas profiláticas, ou tratamentos médicos específicos; (d) uso obrigatório de máscaras de proteção individual; (e) estudo ou investigação epidemiológica; (f) exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver; (g) restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos, de: entrada e saída do País, e locomoção interestadual e intermunicipal; (h) requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa; e (i) autorização excepcional e temporária para a importação e distribuição de quaisquer materiais, medicamentos, equipamentos e insumos da área de saúde sujeitos à vigilância sanitária sem registro na Anvisa considerados essenciais para auxiliar no combate à pandemia do coronavírus.

Portanto, tal como apontam Carvalho Filho (2020, p. 858), Ginsburg e Versteeg (2020), é necessário que a adoção de cada medida seja verificada quanto à sua pertinência para o controle da pandemia por meio da máxima da proporcionalidade defendida por Alexy (2015) - com suas submáximas de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito - de modo a identificar se o limite material defendido por Carvalho Filho (2020, p. 856) foi atendido ou extrapolado ao longo dos anos de 2020 e 2021, prejudicando a legitimidade e legalidade das ações.

O presente trabalho pretende esclarecer se as medidas adotadas atenderam às submáximas de adequação e de proporcionalidade em sentido estrito. Para a verificação da adequação das ações/omissões no período estudado, serão apresentados, a seguir, os resultados da pesquisa bibliográfica na literatura de saúde sobre o tema. Conforme leciona Alexy (2015), o cumprimento da submáxima de adequação corresponde à aptidão de meio para alcançar os resultados pretendidos, ou seja, deve ser verificada a capacidade das medidas de contenção da pandemia implementadas para controlar a crise de saúde pública.

### 3. A ADEQUAÇÃO DAS MEDIDAS DE CONTROLE

Exposto esse cenário, passa-se a verificar a adequação das medidas de controle da pandemia de COVID-19, tanto do ponto de vista jurídico, quanto do da saúde coletiva, de forma a constatar se as medidas adotadas foram devidas.

#### 3.1 O direito à saúde

O direito à saúde, tal como se conhece hoje no Brasil, surgiu como produto das reivindicações do movimento sanitário reformista, que atuou nas décadas de 1970 e 1980, segundo aponta Duarte (2020), resultando na sua positivação no art. 196 da Constituição (BRASIL, 1988) como um direito de todos e um dever do Estado. O texto detalha ainda mais ao dizer que deve ser garantida “mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (BRASIL, 1988).

Nesse ponto, cumpre trazer a teoria defendida por Alexy (2015) e incorporada no ordenamento jurídico brasileiro pela Suprema Corte nos últimos tempos, a partir da influência do Direito alemão. Segundo o autor, as normas de direitos fundamentais podem ser normas-princípios ou normas-regras, sendo necessária a aplicação da sua teoria dos princípios. Assim, os direitos sociais são mandamentos de otimização, produzindo direitos com caráter *prima facie*, que devem ser realizados na maior medida possível, considerando as condições fáticas e jurídicas de cada caso. Entretanto, existem limitações à garantia desses direitos em sua totalidade para todos, de modo que sempre deve ser preservado o seu núcleo essencial, de forma a garantir a dignidade humana. Nesse caso, o núcleo essencial dos direitos fundamentais, apesar destes serem normas-princípio, possuem natureza jurídica de normas-regra, sendo um comando deôntico para o Estado executá-lo em sua totalidade.

Para Duarte (2020), o direito à saúde, enquanto direito fundamental social, possui natureza de norma-princípio, devendo ser concretizado na maior medida possível, sendo influenciado pela escassez severa dos recursos disponíveis. Já o núcleo essencial do direito à saúde é compreendido como a sua interseção com a vida minimamente digna e possui o caráter de norma-regra do direito à saúde, com vinculação plena do Estado.

De modo a esclarecer os limites dessa zona cinzenta, Duarte (2020) defende a tese de que o direito à saúde compreende a prestação de demandas que podem ser de primeira ou de segunda necessidade. As demandas de primeira necessidade são aquelas aptas a tutelar a vida<sup>2</sup> ou a dignidade humana de modo grave ou intenso<sup>3</sup>, isto é, “relacionadas à garantia de condições mínimas para o exercício do direito à vida com dignidade” (2020, p. 137). Já as demandas de segunda

---

<sup>2</sup> Abrangendo: ações de saneamento; ações preventivas, como a vacinação contra doenças fatais; tratamentos de doenças crônicas capazes de gerar óbito; situações de urgência e emergência (DUARTE, 2020).

<sup>3</sup> Abrange, por exemplo, o fornecimento de fraldas descartáveis geriátricas; tratamentos referentes aos órgãos sensoriais e membros superiores e inferiores (DUARTE, 2020).

necessidade são aquelas “aptas a aumentar o bem-estar físico, mental e social humano (...), porém, desconexas da preservação da vida e da fruição da dignidade em condições mínimas” (2020, p. 138), ou seja, preservam a dignidade de forma moderada ou leve.

Nessa perspectiva, Duarte (2020) aponta que o núcleo essencial do direito à saúde compreende o oferecimento pelo Estado tão somente das demandas de primeira necessidade, sendo exigíveis judicialmente. Do outro lado, as demandas de segunda necessidade terão natureza de norma-princípio, carecendo da aplicação da máxima da proporcionalidade proposta por Alexy (2015) entre os direitos fundamentais colidentes, notadamente os do demandante e os da coletividade, e a reserva do possível. Neste caso, Duarte (2020) defende que seja dada prioridade para as decisões exaradas dos Poderes Executivos e Legislativos para a formulação das políticas públicas, por terem maior legitimidade para realizarem esse sopesamento para toda a sociedade de forma isonômica.

Portanto, pode-se verificar que a adoção de medidas restritivas de direitos fundamentais é possível, desde que visem preservar outros direitos fundamentais que possuem maior peso no caso concreto, a partir da aplicação da máxima alexyana. Em se tratando da preservação do núcleo essencial do direito à saúde, isto é, o direito à vida, considerado integrante do mínimo existencial por Toledo (2016), este irá prevalecer frente aos direitos de liberdade na maioria dos casos, por ser considerado um direito essencial para a própria fruição dos demais (DUARTE, 2020). Assim, é necessário verificar se a doença pandêmica tem o condão de violar esse núcleo e se as medidas adotadas possuem aptidão para frear o seu avanço, preservando vidas.

### **3.2 A pandemia de COVID-19 e o direito à saúde**

A COVID-19 é uma doença infectocontagiosa causada pelo SARS-CoV-2, um tipo de coronavírus que se espalha por meio de gotículas respiratórias e aerossóis que as pessoas infectadas expõem ao tossir, espirrar, falar, cantar ou respirar. Ela afeta o sistema respiratório causando sintomas como dispneia, febre, fadiga muscular, dor, náuseas, vômitos, diarreia, entre outros, podendo acarretar também casos assintomáticos. A maioria dos indivíduos sintomáticos apresentam quadros leves ou moderados, não necessitando de tratamento hospitalar. Entretanto, alguns indivíduos - principalmente os idosos e as pessoas com comorbidades, mas não somente eles - desenvolvem a forma grave da doença, carecendo de cuidados médicos hospitalares especializados, podendo levar à óbito (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2021; STASI *et al*, 2020). A taxa de letalidade no Brasil chegou ao pico de em torno de 5-6% entre abril e junho de 2020, tendo se estabilizado em torno de 2-3% a partir de então (RITCHIE, *et al.*, 2021).

As pessoas com quadro grave internadas em unidades de terapia intensiva (UTI) apresentam considerável mortalidade e morbidade, com alta demanda de terapia de suporte e internação prolongada, inclusive para aquelas que se encontram nas enfermarias. Dessa forma, o volume e a gravidade dos pacientes com COVID-19 internados acabam representando um grande ônus para o sistema de saúde brasileiro (CORRÊA *et al*, 2021).

Mesmo após curados, alguns pacientes apresentam o que é chamado de “COVID-19 longa” ou “síndrome pós-COVID-19”. Essa síndrome é caracterizada pela permanência dos sintomas mesmo

após quatro semanas da contração da doença e com ausência de replicação viral após a terceira semana. Estudos verificaram que entre 60 e 70% das pessoas informam a persistência de sintomas, que podem durar semanas ou até meses após o quadro agudo da doença. Entre os principais são destacados a fadiga/fraqueza muscular, a dispneia, a depressão/ansiedade, e as alterações do sono e cognitivas (FERREIRA; OLIVEIRA, 2021).

Desde o seu surgimento, o vírus que causa a doença sofreu inúmeras mutações, gerando diversas variantes de preocupação, como a *delta*, *beta*, *gama*, *ômicron*, entre outras, conforme classificação da OMS, possuindo, cada uma delas, características próprias sobre transmissibilidade, agressividade, escapamento da imunidade, por exemplo.

No tocante às medidas de combate à pandemia, a Organização Mundial de Saúde, em documento traduzido pela Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) (2021), esclarece que as medidas com maior eficácia, viabilidade e aceitabilidade na sociedade devem ser adotadas, sempre de forma dialógica com a comunidade para que elas sejam, de fato, seguidas pela população. Da mesma forma, a OMS orienta que medidas adicionais devem ser implementadas quando a situação epidemiológica se agravar, sendo que atrasos ocasionarão aumento da morbidade e mortalidade, além da necessidade de adoção de medidas mais rigorosas, que irão restringir ainda mais os direitos. Entre as medidas orientadas pela OMS para o controle estão: restrições para sair de casa, fechamento de comércio, melhoria na disponibilidade do transporte público, fechamento de escolas (somente em casos em que não houver alternativas para continuidade no modo presencial), cancelamento de eventos de massa e restrições para reuniões, garantia de apoio socioeconômico às famílias de baixa renda, rastreamento de contatos (quando na fase inicial de transmissão), testagem na população, uso de máscara, distanciamento social, medidas relacionadas a viagens internacionais e sequenciamento genético. A OMS também explica que medidas podem ser relaxadas para grupos que já possuem algum grau de imunidade, como vacinados e infectados, de forma a mitigar os efeitos econômicos negativos que as restrições causam, principalmente em grupos socialmente vulneráveis (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE, 2021).

Diante do exposto, fica claro que a doença representa um risco real para o direito à vida, o que se agrava com a possibilidade de colapso dos sistemas de saúde, o que elevaria ainda mais a taxa de mortalidade da moléstia. Portanto, é cristalina a necessidade de adoção de medidas como forma de impedir ou mitigar os impactos da pandemia no núcleo essencial do direito à saúde, preservando a vida. Outrossim, as medidas estudadas também foram apontadas pelos pesquisadores como adequadas e aptas para o controle da pandemia, devendo ser implementadas conforme a gravidade do quadro epidemiológico de cada região.

#### 4. METODOLOGIA DA PESQUISA EMPÍRICA

A pesquisa é caracterizada como empírica com abordagem qualitativa e dedutiva. Desse modo, é necessário esclarecer a metodologia adotada de forma a possibilitar a verificação dos dados coletados e dos resultados alcançados, bem como as limitações da investigação, própria das pesquisas empíricas das ciências sociais, que são, sempre, um recorte do fenômeno social estudado

(FELDMAN, 1989). Como já exposto, a pandemia coloca ao extremo a complexidade típica dos fenômenos sociais, já que possui implicações em diversas áreas, como economia, saúde e assistência social. Podem-se destacar inúmeras variáveis que influenciam o fenômeno pandêmico, como: clima da localidade, início tardio ou não da implementação de medidas de contenção, perfil populacional, cultura presente nos territórios, taxa de concentração urbana, prevalência de comorbidades na população, entre outras. Nesse diapasão, a presente pesquisa opera sobre um recorte do fenômeno estudado, a partir da metodologia que passa a se detalhar.

No primeiro momento, foram coletados dados indiretos sobre as ações/omissões de combate à pandemia de COVID-19 no Brasil, publicados na pesquisa empírica realizada por RITCHIE, *et al.* (2021) e disponibilizada no *site Our World in Data*<sup>4</sup>. O uso de dados indiretos se justifica pela inviabilidade de realizar um estudo diário dessa magnitude com uma equipe reduzida. A confiabilidade dos dados é embasada pela credibilidade do *site Our World in Data* na comunidade científica internacional, sendo as informações divulgadas utilizadas no ensino de universidades estrangeiras renomadas<sup>5</sup>, por pesquisadores das revistas *Nature* e *Science*, e por jornalistas da CNN, do *The New York Times*, do *The Guardian*, do *The Washington Post* e de outras mídias de destacada importância internacional.

Os dados disponibilizados no *Our World in Data* não distinguem as medidas adotadas pelos Estados e pela União, de modo que o grau elencado pela pesquisa pode não se aplicar a todos os níveis federativos. Para tanto, os pesquisadores alertam que um país é codificado com base na política mais rigorosa em nível subnacional para algumas medidas pesquisadas.

Com o objetivo de definir a gravidade do quadro epidemiológico no país, foi considerado o número de óbitos diários ao longo de todo o período estudado. Essa escolha se deve pela maior fidelidade para a mensuração do grau de exposição a risco da vida decorrente das complicações da doença. É importante alertar que estudos vêm apontando que existe subnotificação também nos dados de óbitos por COVID-19 (ORELLANA *et al.*, 2021), o que pode ser explicado pelo número de testes por mil habitantes realizados no Brasil ter sido expressivamente inferior aos realizados por países como Reino Unido, Israel, Estados Unidos e Canadá (RITCHIE, *et al.*, 2021), tendo a testagem pública sido restringida para casos graves na maior parte do período da pandemia. Ademais, conforme apontado, a adoção de uma medida restritiva do direito fundamental à liberdade se justifica mais fortemente em caso de violação do direito à vida, mostrando-se o número de óbitos como o dado mais adequado para realizar essa aferição.

Assim, foram coletados dados indiretos sobre o número de óbitos diários notificados, por meio do *site MonitoraCovid-19* (FIOCRUZ, 2020). Conforme a Fiocruz (2020) informa, os dados disponibilizados por ela são originários de diversas fontes. As informações sobre países foram

---

<sup>4</sup> Não foram fornecidos dados sobre as medidas adotadas a partir de 10 de dezembro de 2021, dia em que houve o ataque hacker ao sistema do Ministério da Saúde que reunia as informações sobre a pandemia no país. Ver: <https://www.poder360.com.br/governo/sites-do-ministerio-da-saude-sofrem-ataque-hacker-e-estao-fora-do-ar/>

<sup>5</sup> Como Universidade de Oxford, a Universidade de Stanford, a Universidade de Chicago, a Universidade de Cambridge e a Universidade da Califórnia Berkeley.

obtidas junto à *Johns Hopkins University Center for Systems Science and Engineering (JHU CCSE)*, e as dos estados e municípios obtidas na página oficial do Ministério da Saúde<sup>6</sup>.

Esses dados numéricos, referentes aos anos de 2020 e 2021, foram tabulados da seguinte forma:

- a. Data;
- b. Número de óbitos diários notificados;
- c. Grau de implementação de medidas de fechamento de escolas;
- d. Grau de implementação de medidas de fechamento de locais de trabalho;
- e. Grau de implementação de medidas de cancelamento de eventos públicos;
- f. Grau de implementação de medidas de restrição a reuniões públicas;
- g. Grau de implementação de medidas de fechamento do transporte público;
- h. Grau de implementação de restrições para ficar em casa;
- i. Grau de implementação de campanhas públicas de informação;
- j. Grau de implementação de restrições à movimentação interna pelo país;
- k. Grau de implementação de medidas de controle em viagens internacionais;
- l. Grau de abrangência das políticas de testagem;
- m. Grau de extensão do rastreamento de contato;
- n. Grau de implementação de políticas de uso de máscaras;
- o. Grau de disponibilização de vacinas contra COVID-19 para a população;
- p. Grau de implementação de políticas de manutenção da renda para as pessoas;
- q. Grau de implementação de políticas de alívio de dívida ou de contratos;

Para viabilizar a visualização da existência de uma correlação entre o grau de aplicação de uma medida e a gravidade da exposição a risco do direito à vida ao longo da pandemia, os dados foram transformados em gráficos lineares sobrepostos, com eixo o X contendo as datas e o eixo Y contendo informações em duas linhas, uma sempre com o número diário de óbitos notificados e outra com o grau de adoção de uma das medidas estudada. Já, para possibilitar uma visão panorâmica de todas as ações/omissões conjuntamente, foi criado um gráfico contendo, no eixo Y, o somatório dos graus de todas as medidas, no lugar dos dados de uma ação somente.

Por fim, os gráficos foram analisados a partir da consideração de que, quanto maior o número de óbitos diários e a sua tendência de crescimento para os próximos dias, maior deveria ser o grau de implementação das medidas de combate à pandemia, sob pena de poder se vislumbrar negligência/omissão pelo Estado brasileiro na crise pandêmica. Ao contrário, a intensificação das medidas de combate em ocasiões em que o número de óbitos se apresentasse baixo, sem tendência de crescimento, seria um indício de abuso de poder pelo Estado.

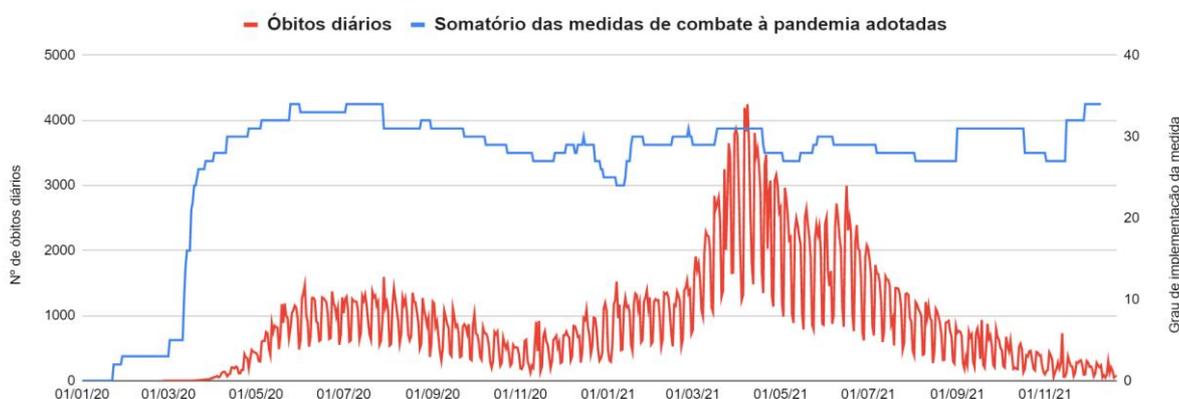
---

<sup>6</sup> As informações sobre o número de óbitos diários deixaram de ser registradas a partir de 21 de dezembro de 2021, provavelmente devido à instabilidade do sistema do governo federal após o ataque. Ver: <https://www.poder360.com.br/coronavirus/entenda-por-que-alguns-estados-nao-passam-dados-sobre-covid/>

## 5. PROPORCIONALIDADE DAS MEDIDAS: COMPARAÇÃO ENTRE AS MEDIDAS E OS ÓBITOS

Verifica-se que o somatório das medidas adotadas (gráfico 1) manteve-se em patamar que pode ser considerado elevado ao longo de todo o período estudado, tendo, na maior parte do tempo, leves aumentos quando houve agravamento da situação e diminuição leve quando houve uma melhora no quadro pandêmico. No entanto, durante o maior pico de óbitos da pandemia, em torno de abril de 2021, não se configurou a adoção máxima das medidas estudadas, o que merece ser analisado com maior atenção a seguir.

Gráfico 1 - Visão panorâmica das medidas (somatório)



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Ao se analisar os gráficos disponíveis no apêndice, nota-se que as medidas de fechamento de escolas<sup>7</sup>, de locais de trabalho<sup>8</sup>, de cancelamento de eventos públicos<sup>9</sup>, de restrições a reuniões públicas<sup>10</sup> e às movimentações internas<sup>11</sup>, de manutenção da renda e de campanhas de informação<sup>12</sup>

<sup>7</sup> O fechamento de escolas foi separado nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendar o fechamento; 2 - exigir fechamento apenas para alguns níveis ou categorias, como ensino médio ou escolas públicas; 3 - exigir fechamento em todos os níveis.

<sup>8</sup> O fechamento de locais de trabalho foi separado nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendar fechamento ou o *home office*; 2 - exigir fechamento ou o *home office* para alguns setores ou categorias de trabalhadores; 3 - exigir fechamento ou o *home office* para todos, excetuados os serviços essenciais.

<sup>9</sup> A política de cancelamento de eventos públicos foi separada nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendação de cancelamento; 2 - exigência de cancelamento.

<sup>10</sup> A medida de restrição à reunião pública, foi separada nos seguintes graus: 0 - sem restrições; 1 - restrições para reuniões muito grandes, com limite acima de 1000 pessoas; 2 - restrições para reuniões entre 100-1000 pessoas; 3 - restrições para encontros entre 10-100 pessoas; 4 - restrições para encontros de menos de 10 pessoas.

<sup>11</sup> A restrição às viagens internas foi separada nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendar restrição de movimento; 2 - movimento restrito.

<sup>12</sup> A realização de campanhas públicas de informação sobre a COVID-19 foi separada nos seguintes graus: 0 - sem campanha; 1 - funcionários públicos pedindo cautela sobre COVID-19; 2 - campanha coordenada, por exemplo, nas mídias tradicionais e sociais.

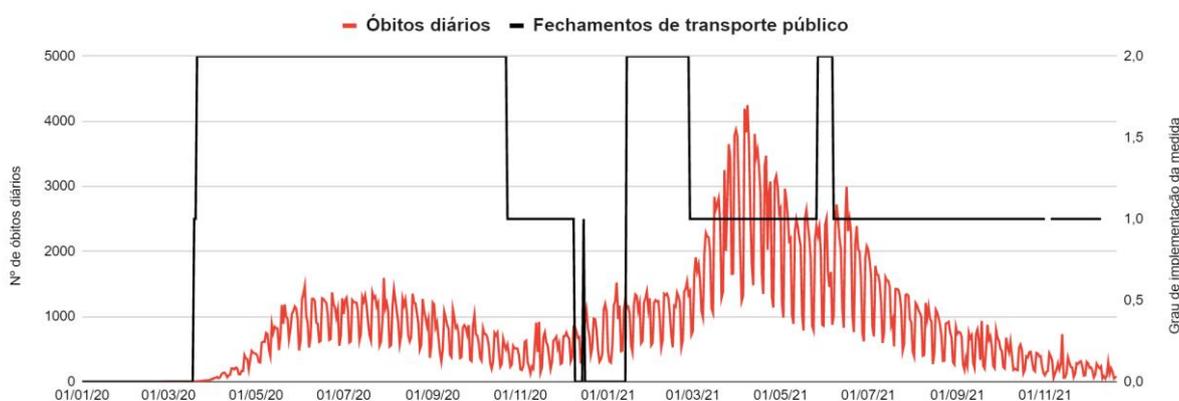
mostraram-se proporcionais ao longo de 2020 e 2021, segundo os dados coletados. No entanto, algumas medidas merecem análises mais detalhadas, que serão feitas na sequência.

Verifica-se que, na fase inicial da pandemia, com o número de óbitos ainda baixo, foi constatado um grau elevado nas medidas adotadas, que poderia ser considerado desproporcional. Entretanto, é necessário que se considere que, nesse período inicial, o maior rigor nas medidas é cabível em um esforço de contenção do contágio antes da disseminação generalizada da doença, diante da advertência dos cientistas e a experiência europeia sobre as elevadas taxas de transmissibilidade e letalidade do vírus e sua potencialidade de sobrecarga dos sistemas de saúde em todo o mundo, provocando aumento da mortalidade. Ademais, a ausência de imunidade da população ao vírus em virtude da ausência de vacinação ou de infecção prévia implicava maiores índices de letalidade da doença no início da pandemia. Logo, diante da necessidade de proteção do direito à vida, o elevado grau de medidas na fase inicial, mesmo com baixo número de óbitos, pode ser considerado como proporcional.

Por outro lado, também é importante ressaltar que, somente no final de 2021, o número de óbitos caiu para níveis que podem ser considerados baixos, o que foi acompanhado, porém, pelo receio de um agravamento do quadro sanitário com a identificação de uma nova variante, a *ômicron*, em novembro de 2021<sup>13</sup>. Portanto, a elevação das medidas a partir de novembro de 2021, mesmo com queda acentuada dos óbitos, pode ser considerada proporcional sob o argumento do princípio da prevenção em matéria de saúde, já que havia surgido uma nova cepa do vírus com impactos até então desconhecidos. Não obstante a maior transmissibilidade desta variante, que implicou o aumento abrupto no número de casos, ela também se revelou, com o passar do tempo, menos letal, de maneira que o aumento no número de óbitos constatado não foi proporcional ao de infecções, o que fez a taxa de letalidade, que estava estável em torno de 2,78% desde julho de 2021, cair para 2,22% em 2022. (RITCHIE *et al*, 2021).

## 5.1 Fechamento do transporte público

Gráfico 2 - Grau de implementação de medidas de fechamento de transporte público



<sup>13</sup> Veja: <https://www.cnnbrasil.com.br/saude/variante-omicron-veja-quais-paises-ja-tem-casos-da-nova-linhagem-da-covid-19/>

Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Sobre as medidas que restringiram o funcionamento do transporte público<sup>14</sup>, deve ser ressaltado que, conforme as orientações da OMS (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE, 2021), esse serviço deveria ser expandido durante as fases mais graves da pandemia, de modo a possibilitar que não haja aglomeração dentro dos modais. No entanto, observou-se, no Brasil, uma postura contrária às recomendações, com políticas de restrição e fechamento do transporte público. Isso pode ser explicado pela ausência de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos administrativos junto às concessionárias que prestam o serviço na maioria das grandes cidades do país. Ante a ausência de subsídio estatal, houve a diminuição da oferta do serviço para corresponder à menor demanda ocasionada pelo distanciamento social, como foi apontado por Lima, Carvalho e Figueiredo (2020). Nota-se que durante o pico da pandemia, em 2021, houve uma leve melhora no funcionamento desse serviço público.

Dessa forma, verifica-se que a diminuição na adoção dessa medida, que contribuiu negativamente no somatório das políticas adotadas no pico da pandemia, na verdade, impacta positivamente para a percepção da proporcionalidade geral durante o período mais crítico de perda de vidas. No entanto, o fechamento do transporte público ao longo de quase todo ano de 2020 e em alguns períodos de 2021 com elevados números de óbitos aponta para uma desproporção na aplicação da medida, que deveria ir no sentido contrário conforme as orientações da OMS.

## 5.2 Disponibilidade de vacinas

Gráfico 3 - Grau de disponibilidade de vacinas



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

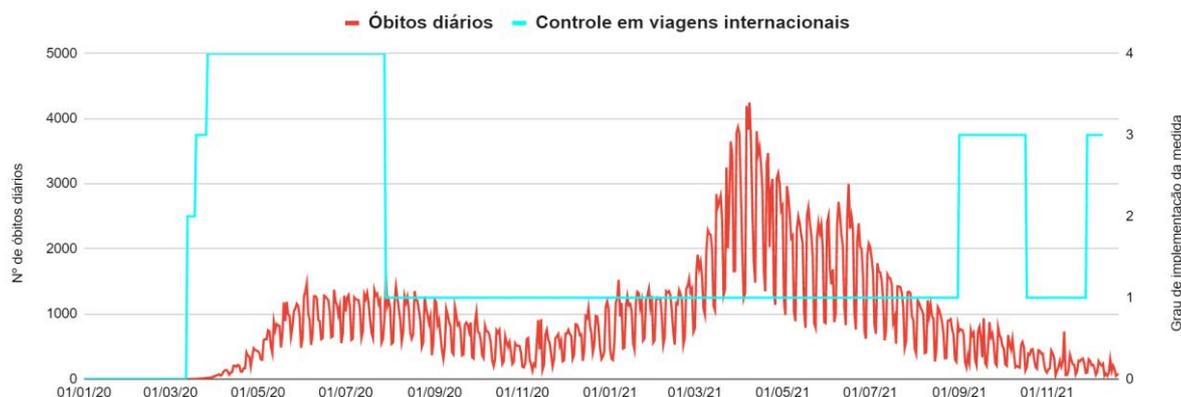
<sup>14</sup> O fechamento de transporte público foi separado nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendar fechamento ou reduzir significativamente o volume/rota/meios de transporte disponíveis; 2 - exigir o fechamento ou proibir a maioria dos cidadãos de usá-lo.

A disponibilidade de vacinas<sup>15</sup> foi crescendo no decorrer do tempo, como se espera em momentos de restrição de oferta do produto no mercado global, com dezenas de países querendo adquiri-las. No entanto, é necessário ressaltar que o início da vacinação foi atrasado em decorrência da recusa do governo federal de comprar vacinas dos vários fornecedores que as estavam desenvolvendo, ainda em meados de 2020<sup>16</sup>. Tal omissão, que só foi vencida em 2021 com a pressão da sociedade, acarretou atraso na chegada das doses adquiridas, tendo em vista que as empresas entregaram os primeiros lotes para os países que fecharam os seus contratos antes do Brasil. Caso as ofertas realizadas ao governo em 2020 tivessem sido aceitas, o país teria recebido suas primeiras vacinas já em dezembro do mesmo ano.

Estimativas feitas pelo pesquisador Pedro Hallal apontam que 95 mil vidas poderiam ter sido salvas caso não houvesse tido as recusas<sup>17</sup>. Portanto, não se pode considerar a adoção dessa medida como proporcional, mas somente como parcialmente proporcional, devido ao seu atraso na implementação que contribuiu fortemente para o aumento das vidas perdidas.

### 5.3 Controle de viagens internacionais

Gráfico 4 - Grau de implementação de medidas de controle de viagens internacionais



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Por outro lado, as medidas de controle das viagens internacionais<sup>18</sup> tiveram uma queda expressiva de implementação durante a pior fase da pandemia, contribuindo negativamente para a

<sup>15</sup> A disponibilização de vacinas foi separada nos seguintes graus: 0 - sem disponibilidade; 1 - disponibilidade para um dos seguintes: trabalhadores-chave / grupos clinicamente vulneráveis / grupos de idosos; 2 - disponibilidade para dois dos seguintes: trabalhadores-chave / grupos clinicamente vulneráveis / grupos de idosos; 3 - disponibilidade para todos os seguintes: trabalhadores-chave / grupos clinicamente vulneráveis / grupos de idosos; 4 - disponibilidade para todos os três mais disponibilidade adicional parcial (grupos amplos / por idades); 5 - disponibilidade universal.

<sup>16</sup> Ver <https://www.nexojournal.com.br/expresso/2021/03/21/Como-Bolsonaro-atacou-e-atrasou-a-vacina%C3%A7%C3%A3o-na-pandemia> e <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-57286762>.

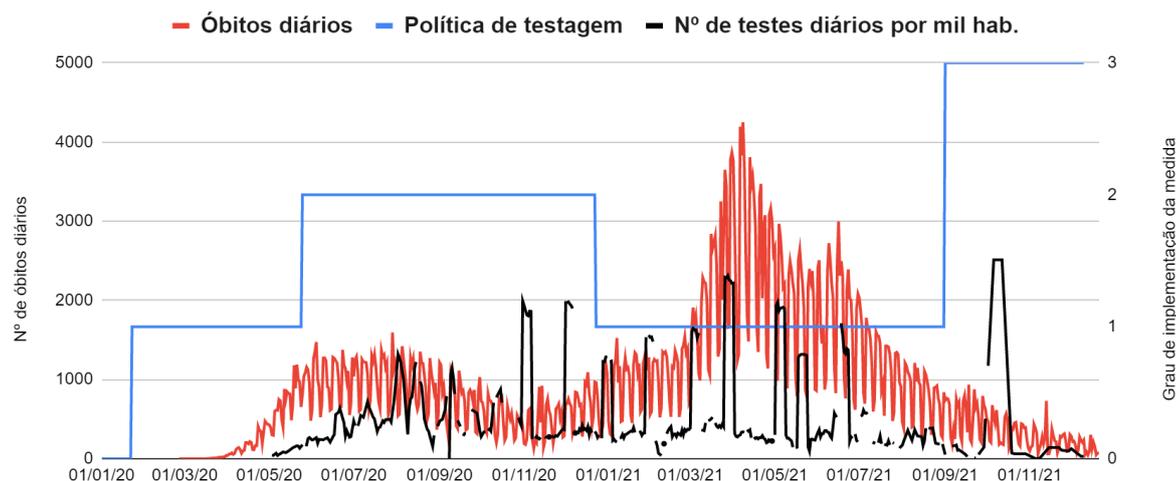
<sup>17</sup> Ver <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-57286762>

<sup>18</sup> O controle de viagens internacionais foi separado nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - triagem; 2 - adoção de quarentena para regiões de alto risco; 3 - proibição de entrada vindas de regiões de alto risco; 4 - fechamento total da fronteira.

percepção de proporcionalidade geral nas medidas adotadas durante o pico. Tendo em vista que o controle migratório é competência exclusiva da União (BRASIL, 1988), é notória a influência do Governo Bolsonaro na desproporcionalidade na adoção dessa medida, que, em inúmeras oportunidades, negou a adoção de medidas mais duras para viagens internacionais<sup>19</sup>.

#### 5.4 Política de testagem

Gráfico 5 - Grau de abrangência das políticas de testagem



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Na política de testagem<sup>20</sup>, observa-se uma discrepância entre as informações disponibilizadas pelo *Our World in Data*. No tocante à política em si, a pesquisa estrangeira considerou que houve momentos em que foram aplicados testes em todas as pessoas sintomáticas (grau 2), chegando até mesmo a serem aplicados nos indivíduos assintomáticos de forma ampla (grau 3). Esse é outro fator que contribuiu para um menor somatório de todas as medidas durante o pico em 2021, já que nesse período a testagem caiu do grau 2 para grau 1.

No entanto, esses dados sobre a amplitude da política contrastam com a informação sobre o número de testes realizados diariamente por mil habitantes no país, que, na maior parte do tempo, fica em patamar inferior a 1 teste. Vale ressaltar que há diversos intervalos de tempo sem a disponibilização desse dado, ocasionando em uma linha preta descontínua no gráfico 5. Isso pode ser explicado pelo fraco monitoramento estatístico de algumas informações pelo governo federal. Comparativamente, Reino Unido, Portugal, Estados Unidos e Israel aplicaram um número de testes por mil habitantes que chega a ser, no mínimo, 5 vezes maior, chegando a ser até 25 vezes superior no final de 2021 (RITCHIE *et al.*, 2021).

<sup>19</sup> Ver: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55398523>

<sup>20</sup> A abrangência da política de testagem foi separada nos seguintes graus: 0 - nenhuma política de teste; 1 - apenas aqueles que apresentam sintomas e atendem a critérios específicos, por exemplo, trabalhadores-chave, internados no hospital, que entraram em contato com um caso diagnosticado, que retornaram do exterior; 2 - teste de qualquer pessoa com sintomas de COVID-19; 3 - teste público aberto, por exemplo, teste em drive thru disponível para pessoas assintomáticas.

A ausência de política de testagem em massa que se constata também foi criticada pelo Observatório COVID-19 BR, ANESP e ABRASCO (2021), tendo inclusive afirmado a insuficiência do Plano Nacional de Expansão da Testagem para COVID-19 elaborado pelo governo federal. A testagem em massa constitui medida de elevada eficácia na contenção da doença, não implicando em restrição à liberdade, e a implementação desta política pública poderia ter tornado desnecessário o emprego de outras medidas mais restritivas. Assim, essa omissão do poder público brasileiro produz impacto negativo na aferição da proporcionalidade das outras medidas de contenção da pandemia adotadas, que podem ser consideradas mais gravosas que o necessário para o fim pretendido.

Quando se olha para o número de testes aplicados, verifica-se que houve, passada a fase pandêmica inicial, picos de maior realização de testes quando havia tendência de agravamento da pandemia, apesar de ainda serem em um número bastante limitado. Entretanto, não se pode considerar que essa medida tenha sido adotada em níveis satisfatórios, mesmo nas fases de maior gravidade do quadro epidemiológico, tendo em vista o baixíssimo número de testes realizados comparativamente a outros países.

### 5.5 Rastreamento de contato

Gráfico 6 - Grau de extensão do rastreamento de contato



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

O mesmo impacto negativo na análise panorâmica durante o maior pico da pandemia ocorreu com a adoção da política de rastreamento de contato<sup>21</sup>. Porém, cumpre ressaltar que, nas orientações da OMS (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE, 2021), fica claro que esse tipo de política deve ser intensificado quando há maior controle da pandemia, tendo um baixo número de novos casos, e não quando ela está descontrolada, sob pena de ser inviável e ineficaz a realização desse rastreamento. Portanto, apesar dessa política ter diminuído o somatório das medidas durante o

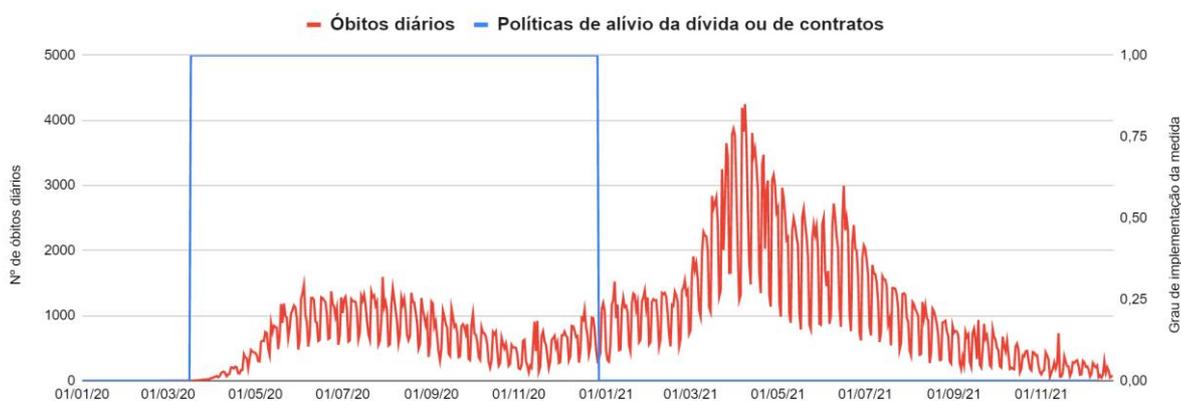
<sup>21</sup> A extensão do rastreamento de contato foi separada nos seguintes graus: 0 - nenhum rastreamento de contato; 1 - rastreamento de contato limitado, feito para alguns casos; 2 - rastreamento de contato abrangente, feito para todos os casos.

pico da pandemia em 2021, sua adoção foi reduzida conforme as orientações dos especialistas internacionais, não gerando prejuízo para a análise geral.

De igual forma, porém, o rastreamento de contatos se caracteriza como medida pouco restritiva a liberdade e de elevada eficácia na contenção da doença, de forma que seu emprego mais intenso em momentos de maior controle da pandemia teria tornado desnecessária a adoção de outras medidas mais gravosas. Logo, na fase inicial da pandemia, a medida foi desproporcional, devendo ter sido aplicada em grau máximo, o que não se verificou.

## 5.6 Alívio de dívida e de contratos

Gráfico 7 - Grau de implementação de políticas de alívio de dívida ou de contratos



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

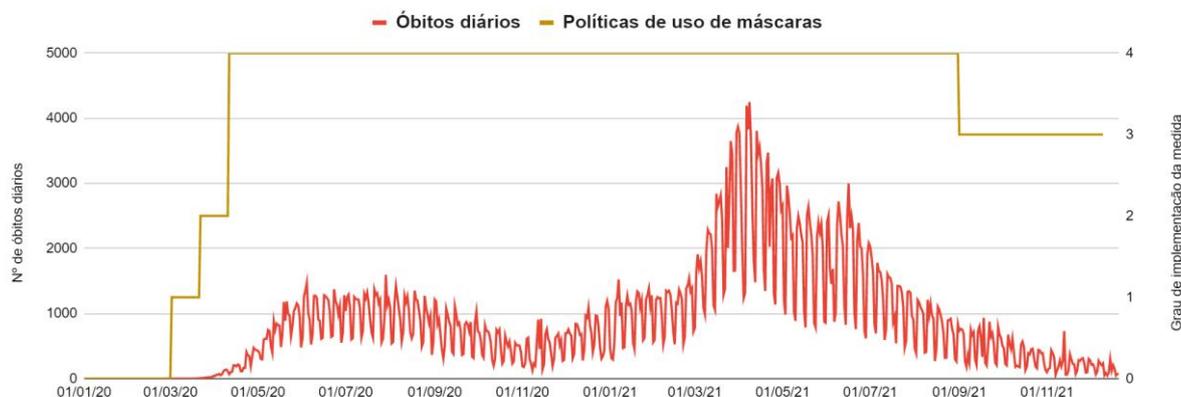
A última medida a afetar o somatório durante o pico foi a adoção de políticas de alívio de dívidas e de contratos<sup>22</sup>. A sua vigência permaneceu até dezembro de 2020, quando já estava se verificando, há alguns meses, um contínuo aumento na circulação de pessoas fora de casa (FIOCRUZ, 2020), e, conseqüentemente, a reabertura dos setores econômicos para o atendimento presencial. No entanto, o aprofundamento da crise em 2021, chegando ao seu ápice em abril e implicando a decretação de restrições para sair de casa pelos governos subnacionais em todo o país, deveria ter sido acompanhado do retorno dessas políticas socioeconômicas, de forma a garantir a subsistência das famílias, como preconiza a OMS (ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE, 2021).

Também essas políticas socioeconômicas, ao facilitar o recolhimento espontâneo dos indivíduos em casa, caracterizam-se como pouco restritivas, além de possuírem elevada eficácia, de maneira que a ausência da adoção delas nos períodos de aumento do número de óbitos diários por força da pandemia caracteriza a demanda por medidas mais gravosas desnecessariamente, o que também contribui para a conclusão pela desproporcionalidade da atuação estatal neste contexto de crise sanitária.

<sup>22</sup> A política foi separada nos seguintes graus: 0 - sem alívio da dívida; 1 - alívio estreito, específico para um tipo de contrato; 2 - alívio a ampla dívida/alívio contratual.

## 5.7 Uso de máscaras

Gráfico 8 - Grau de implementação de políticas de uso de máscaras



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Sobre a política de uso de máscaras<sup>23</sup>, é necessário tecer algumas observações que influenciam a análise do comportamento do estado brasileiro no contexto da pandemia de maneira substancial, uma vez que o uso de máscaras de forma massiva pela população é o método mais eficaz de contenção da transmissão de SARS-CoV-2 (BAGHERI *et al.*, 2021).

A utilização de máscaras caseiras, feitas de pano, foi incentivada em todo o mundo no início da pandemia, tendo em vista a escassez global das máscaras de boa qualidade, reservadas para os serviços de saúde. Porém, com o avanço da pandemia e, com ela, do conhecimento científico sobre o vírus, verificou-se que as máscaras FFP2, ou, na classificação brasileira, as PFF2, são muito mais eficientes para limitar a transmissão do que as caseiras e até mesmo do que as cirúrgicas. Assim, Bagheri *et al.* (2021) sugerem que o uso daquelas deve ser preferido.

A despeito disso, o governo federal brasileiro, por meio do *site* oficial do Ministério da Saúde (BRASIL, 2022), mantém até março de 2022, momento em que se acessou o *site*, a recomendação de uso de máscaras de tecido, entre outras, para toda a população. Isso encontra correspondência com o gráfico, já que os dados da medida dizem respeito a sua recomendação/determinação para a população.

A Lei nº 13.979 (BRASIL, 2020) prevê, em seu art. 3º-B o dever das empresas de fornecerem gratuitamente aos seus funcionários e colaboradores máscaras de proteção individual, mesmo que de fabricação artesanal, isto é, de tecido. Ortelan *et al.* (2021) apontam que tal artigo tinha sido vetado

<sup>23</sup> A implementação da política de uso de máscaras foi separada nos seguintes graus: 0 - nenhuma política; 1 - recomendado; 2 - obrigatório em alguns espaços públicos/compartilhados especificados fora de casa com outras pessoas presentes, ou em algumas situações em que o distanciamento social não é possível; 3 - obrigatório em todos os espaços compartilhados/públicos fora de casa com outras pessoas presentes ou em todas as situações em que o distanciamento social não é possível; 4 - obrigatório fora de casa em todos os momentos, independentemente da localização ou presença de outras pessoas.

pelo Presidente da República, tendo o veto sido derrubado pelo Congresso posteriormente. Outrossim, a legislação não impõe esse dever ao Estado de distribuir o produto à população em vulnerabilidade socioeconômica. Entretanto, alguns estados brasileiros realizaram essa distribuição, mas não foi uma política uniformemente adotada em todo o país (ORTELAN *et al*, 2020).

A ausência de distribuição gratuita de máscaras de boa qualidade, notadamente a PFF2, de forma massiva, principalmente para a população socioeconomicamente vulnerável - que é a mais afetada pela pandemia, inclusive com maiores taxas de mortalidade (OBSERVATÓRIO COVID-19 BR, 2020) – demonstra uma clara omissão do Poder Executivo Federal no combate à pandemia e reflete na necessidade do emprego de mais medidas restritivas desproporcionalmente.

Cumprе ressaltar, no entanto, que os dados constantes do *site Our World in Data*, que foram utilizados como fonte indireta desta pesquisa, referem-se à recomendação/determinação do uso de qualquer espécie de máscara, inclusive as de pano, que se manteve como medida de controle do contágio pelo coronavírus adotada no Brasil, e, assim, enquanto mera exigência desprovida do amparo público, caracteriza-se, também, pela desproporcionalidade para o controle da pandemia.

## 5.8 Restrições para ficar em casa

Gráfico 9 - Grau de implementação de restrições para ficar em casa



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Por último, nota-se que as restrições para ficar em casa<sup>24</sup> só foram adotadas em graus máximos por curtos períodos ao longo dos dois anos. Sendo uma medida que restringe gravemente o direito à liberdade, ela só deve ser adotada plenamente como último recurso em casos de gravíssimo risco à vida da população, sob pena de ser desproporcional sua aplicação. Considerando o elevado número de óbitos diários em meados de 2020 (mais de mil mortes) e de 2021 (mais de duas mil

<sup>24</sup> A implementação de restrições para ficar em casa foi separada nos seguintes graus: 0 - sem medidas; 1 - recomendar não sair de casa; 2 - exigir não sair de casa com exceções para exercícios diários, compras de supermercado e viagens 'essenciais'; 3 - exigir que não saia de casa com exceções mínimas (por exemplo, permissão para sair apenas uma vez a cada poucos dias, ou apenas uma pessoa pode sair de cada vez etc.).

mortes), a medida deveria ter sido adotada em grau máximo como forma de conter a alta mortalidade causada pela doença. Logo, sua aplicação foi desproporcional durante esses anos.

### 5.9 Outras considerações gerais

As medidas estudadas impactam de forma diversa tanto nos direitos de liberdade dos indivíduos quanto na contenção da pandemia, sendo algumas mais eficazes ou menos restritivas do que outras. Isso faz com que elas tenham pesos distintos que influenciam na análise proposta.

Como medidas menos restritivas ou com nenhuma restrição de direitos individuais podemos elencar: as políticas de manutenção de renda, as campanhas públicas de informação, a disponibilização de vacinas, as políticas de testagem em massa, de alívio de dívidas e contratos, de rastreamento de contatos, de uso de máscaras e de fechamento de transporte público (considerando que o recomendado pela OMS é o não fechamento, logo deve ser ampliada a disponibilidade). Por outro lado, as medidas mais restritivas de direitos são: as restrições à movimentação interna, a reuniões públicas e à viagem internacional, o cancelamento de eventos públicos, o fechamento de escolas e de locais de trabalho, e as restrições para ficar em casa.

Diante de todo o exposto, pode-se dividir as medidas estudadas da seguinte forma, considerando que o símbolo “-” significa medida menos restritiva e o símbolo “+”, medida mais restritiva:

Tabela 1 – Quadro de proporcionalidade das medidas

Proporcionais	Parcialmente proporcionais	Desproporcionais
Restrições à movimentação interna (+)	Disponibilização de vacinas (-)	Fechamento de transporte público (-)
Políticas de manutenção de renda (-)		Restrições à viagem internacional (+)
Campanhas de informação pública (-)		Testagem em massa (-)
Cancelamento de eventos públicos (+)		Alívio de dívidas e contratos (-)
Restrições a reuniões públicas (+)		Uso de máscaras (-)
Fechamento de escolas (+)		Rastreamento de contatos (-)
Fechamento de locais de trabalho (+)		Restrições para ficar em casa (+)

Fonte: Tabela elaborada pelos autores.

Ao longo da pesquisa se verificou que não houve manutenção de uma medida restritiva de direito em grau elevado quando houve a diminuição do risco de mortalidade sem que haja uma justificativa plausível para tanto. Algumas medidas sofreram diminuição em sua aplicação durante o maior pico da epidemia em 2021, como: fechamento de transporte (o que, na verdade, é uma ação positiva segundo a OMS, por aumentar a oferta de vias de deslocamento para as pessoas e, assim, a possibilidade de redução das aglomerações), restrições a viagens internacionais, testagem em massa, rastreamento de contato (não recomendado pela OMS para momentos de descontrole) e alívio das dívidas e dos contratos. No entanto, somente 2 dessas medidas possuíam uma justificativa favorável à sua diminuição diante da gravidade do quadro pandêmico.

Ademais, conforme se nota na tabela 1, a maioria das medidas menos ou não restritivas foi adotada de forma desproporcional ou parcialmente proporcional. Caso tais medidas menos restritivas e altamente eficazes tivessem sido adotadas, poderia ser observado um maior controle da pandemia, tornando desnecessária a maior restrição de direitos com medidas mais gravosas.

Seguindo a máxima da proporcionalidade de Robert Alexy, especificamente sua submáxima da necessidade, o Poder Público deve adotar o meio que promova um direito fundamental e que viole o outro de forma menos gravosa possível. Logo, a adoção dessas medidas deveria ter sido priorizada pela Administração Pública, em detrimento das demais que restringem outros direitos fundamentais de modo intenso.

Considerando as análises realizadas, pode-se concluir que, em geral, é possível a compreensão de que houve desproporcionalidade nas ações do Estado brasileiro de combate à pandemia, contrariando o que defendia Carvalho Filho (2020) no campo teórico. Dentro da proporcionalidade alexyana, foi observada a submáxima da adequação com a adoção de medidas aptas a produzirem o resultado almejado, mas não foi respeitada a submáxima da necessidade, priorizando medidas menos restritivas em maior grau como forma de se proteger no maior grau possível os demais direitos fundamentais.

Por fim, vale ressaltar que estudos apontam que o impacto da pandemia na violação do direito à vida, notadamente no número de óbitos, é impactado diretamente pela desigualdade de distribuição da estrutura do sistema de saúde brasileiro, bem como de acesso da população ao sistema (BEZERRA *et al*, 2020). A disponibilidade de leitos de UTI e de ventiladores pulmonares entre os estados também apresenta relação direta com a maior afetação do direito à vida pela pandemia (MOREIRA, 2020), principalmente quando o sistema de saúde entra em colapso (PEREIRA; OLIVEIRA; SAMPAIO, 2020). Nesse sentido, o aumento da disponibilidade dos serviços de saúde é uma atividade prestacional do Poder Público que não viola direitos, podendo ser considerada uma medida não restritiva eficaz para a mitigação do impacto da pandemia. Tal fator poderia ser um elemento a ser considerado na análise, não sendo incluído por coerência com a fonte adotada, de forma a não se gerar conflitos metodológicos.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa buscou verificar, empiricamente, se as ações e omissões do Poder Executivo tiveram correspondência com as fases e níveis de agravamento da pandemia. Partiu-se da hipótese de que os períodos de crise sanitária favorecem o aumento do autoritarismo, mediante embasamento na teoria sobre poderes emergenciais de Ginsburg e Versteeg (2020), bem como do trabalho de Carvalho Filho (2020), focado na realidade brasileira, e de Duarte (2020) sobre o direito à saúde. No campo da saúde propriamente, o trabalho de embasou em pesquisas do campo, bem como nas orientações da OMS e em produções científicas da área da saúde.

Os dados sobre a intensidade das ações do Estado brasileiro foram obtidos de forma indireta através do *site Our World in Data* (RITCHIE, *et al.*, 2021) e do *site MonitoraCovid-19* (FIOCRUZ, 2020), e foram separados em gráficos lineares de sobreposição.

Toda pesquisa empírica social é um recorte do fenômeno estudado e possui, por isso, inúmeras variáveis, o que exige a seleção de algumas para estudo e caracteriza as investigações científicas pelo recorte de uma realidade. A complexidade da pandemia enquanto fenômeno sanitário com intensos reflexos econômicos e sociais avultou o número de variáveis inerente ao seu contexto, implicando ainda mais a natureza amostral do recorte efetuado para fins de pesquisa. Desta forma, apesar de se reconhecer inúmeras outras variáveis na realidade pandêmica, impôs a seleção de algumas, cuja análise foi relatada neste trabalho.

Ao final, a análise foi efetuada considerando-se que, quanto maior o número de óbitos diários e a sua tendência de crescimento para os próximos dias, maior deveria ser o grau de implementação das medidas de combate à pandemia, sob pena de poder se vislumbrar negligência/omissão pelo Estado brasileiro na crise pandêmica. Um elevado grau de adoção das medidas restritivas adotadas e um baixo número de óbitos, sem tendência de crescimento, caracterizaria abuso de poder pelo Estado.

Os resultados permitem concluir que das medidas de combate à pandemia adotadas pelo Brasil, aproximadamente metade foi proporcional e a outra metade desproporcional. No entanto, a maioria das medidas que se caracterizam pela baixa restrição de direitos fundamentais não foram adotadas em nível satisfatório e, se adotadas, poderiam ter tornada desnecessária a adoção de medidas mais restritivas. Dessa forma, as medidas constritivas implementadas poderiam ter deixado de sê-lo caso a redução do contágio houvesse sido promovida mediante políticas menos gravosas. Esta constatação reverbera sobre a submáxima da necessidade, segunda máxima da proporcionalidade, que possui o condão de orientar a solução da colisão entre direitos fundamentais. Ainda que adequadas para conter o contágio pelo vírus, as medidas que foram adotadas não teriam sido necessárias, à vista da existência de outras vias menos lesivas aos direitos colidentes. Logo, pode-se concluir que houve desproporcionalidade nas ações do Poder Executivo brasileiro no combate à pandemia de COVID-19.

## REFERÊNCIAS

- ABRUCIO, Fernando Luiz et al. Combate à COVID-19 sob o federalismo bolsonarista: um caso de descoordenação intergovernamental. **Revista de Administração Pública [online]**. 2020, v. 54, n. 4, pp. 663-677. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/0034-761220200354>  
<https://doi.org/10.1590/0034-761220200354x> Epub 28 Ago 2020. ISSN 1982-3134. Acesso em: 17 fev. 2022.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2015.
- BAGHERI, Gholamhossein et al. An upper bound on one-to-one exposure to infectious human respiratory particles. **Proceedings of the National Academy of Sciences** Dec 2021, 118 (49) e2110117118; DOI: 10.1073/pnas.2110117118.
- BARBERIA, Lorena G. et al. The effect of state-level social distancing policy stringency on mobility in the states of Brazil. **Revista de Administração Pública [online]**. 2021, v. 55, n. 1, pp. 27-49. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/0034-761220200549> . Epub 05 Mar 2021. ISSN 1982-3134. Acesso em: 17 fev. 2022.
- BEZERRA, Évilly Carine Dias et al. Análise espacial das condições de enfrentamento à COVID-19: uma proposta de Índice da Infraestrutura da Saúde do Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva [online]**. 2020, v. 25, n. 12, pp. 4957-4967. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1413-812320202512.34472020> . Epub 04 Dez 2020. ISSN 1678-4561. Acesso em: 17 fev. 2022.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) . Acesso em: 14 dez. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm). Acesso em: 15 dez. 2021.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.625/DF. Requerente: Rede Sustentabilidade. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 08 de março de 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346127091&ext=.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2021.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Como se proteger?**. Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/como-se-proteger>. Acesso em: 26 mar. 2022.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. Crises, pandemia e direitos fundamentais: o perigo nas interseções. **Revista de Estudos Institucionais - REI**, [S.l.], v. 6, n. 3, p. 847-860, dez. 2020. ISSN 2447-5467. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/565>. Acesso em: 01 nov. 2021. doi: <https://doi.org/10.21783/rei.v6i3.565>.
- CORRÊA, Thiago Domingos *et al.* Clinical characteristics and outcomes of COVID-19 patients admitted to the intensive care unit during the first year of the pandemic in Brazil: a single center retrospective cohort study. **Einstein (São Paulo)**, São Paulo, v. 19, eAO6739, Nov. 2021. [https://doi.org/10.31744/einstein\\_journal/2021AO6739](https://doi.org/10.31744/einstein_journal/2021AO6739)
- DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades. **Possibilidades e limites do controle judicial das políticas públicas de saúde**: um contributo para a dogmática do direito à saúde. 2. ed. Revisão, atualização e ampliação Victor Luna Vidal. Belo Horizonte: Fórum, 2020. 410p. ISBN 978-85-450-0734-0.

DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades; OLIVEIRA, Lucas Barros de. Sistemas Públicos de saúde e medidas de contenção da pandemia do novo coronavírus: uma análise comparativa entre diversos países do mundo. In: DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades; VIDAL, Víctor Luna (org.). **Direito à Saúde: judicialização e pandemia do novo coronavírus**. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

FELDMAN, David. The nature of legal scholarship. **The Modern Law Review**, (Jul. 1989) v. 52, n. 4, pp. 498-517.

FERREIRA, E. V. M.; OLIVEIRA, R. K. F. Mechanisms of exercise intolerance after COVID-19: new perspectives beyond physical deconditioning. **Jornal Brasileiro de Pneumologia**, v. 47, n. 5, p. e20210406. Acesso em: 31 out. 2021.

FIOCRUZ. Instituto de Comunicação e Informação Científica e Tecnológica em Saúde (ICICT). **MonitoraCovid-19**. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://bigdata-covid19.iciict.fiocruz.br/>. Acesso em: 26 out. 2021.

GINSBURG, Tom; VERSTEEG, Mila. The Bound Executive: Emergency Powers During the Pandemic. **Virginia Public Law and Legal Theory Research Paper**, n. 2020-52, University of Chicago Public Law Working Paper n. 747, Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3608974>. Acesso em: 06 abr. 2021.

LIMA, Gregório Costa Luz de Souza; CARVALHO, Gabriel Stumpf Duarte de; FIGUEIREDO, Miguel Zobarán. A incompletude dos contratos de ônibus nos tempos da COVID-19. **Revista de Administração Pública [online]**. 2020, v. 54, n. 4, pp. 994-1009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/0034-761220200292> <https://doi.org/10.1590/0034-761220200292x> . Epub 28 Ago 2020. ISSN 1982-3134. Acesso em: 17 fev. 2022.

MOREIRA, Rafael da Silveira. COVID-19: unidades de terapia intensiva, ventiladores mecânicos e perfis latentes de mortalidade associados à letalidade no Brasil. **Cadernos de Saúde Pública [online]**. 2020, v. 36, n. 5, e00080020. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/0102-311X00080020> . Epub 18 Maio 2020. ISSN 1678-4464. Acesso em: 17 fev. 2022.

OBSERVATÓRIO COVID-19 BR; ANESP; ABRASCO. O Brasil precisa com urgência de uma política de testagem universal para contenção da Covid-19. **Análises comentadas**. Abril de 2021. Disponível em: <https://covid19br.github.io/analises.html?aba=aba22#> . Acesso em 23 de fev de 2022.

OBSERVATÓRIO COVID-19 BR. O impacto da desigualdade na mortalidade por COVID-19. **Análises comentadas**. Junho de 2020. Disponível em: <https://covid19br.github.io/analises.html?aba=aba6>. Acesso em: 2 de fev. de 2022.

OCDE. (2020) The territorial impact of COVID-19: managing the crisis across levels of government. Available at: <https://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/the-territorial-impact-of-covid-19-managing-the-crisis-across-levels-of-government-d3e314e1/> (Accessed: 25 July 2020).

ONYEAKA, Helen, et al. "COVID-19 Pandemic: A Review of the Global Lockdown and Its Far-Reaching Effects." **Science Progress**., Apr. 2021, doi:[10.1177/00368504211019854](https://doi.org/10.1177/00368504211019854).

ORELLANA, J. D. Y.; CUNHA, G. M.; MARRERO, L.; MOREIRA, R. I.; LEITE, I. C.; HORTA, B. L. Excesso de mortes durante a pandemia de COVID-19: subnotificação e desigualdades regionais no Brasil. **Cadernos de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v. 37, nº 1. jan. 2021. <https://doi.org/10.1590/0102-311X00259120>. Acesso em: 16 dez. 2021.

ORTELAN, Naiá et al. Máscaras de tecido em locais públicos: intervenção essencial na prevenção da COVID-19 no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva [online]**. 2021, v. 26, n. 02 [Acessado 18 Fevereiro 2022], pp. 669-692. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1413-81232021262.36702020> . Epub 12 Fev 2021. ISSN 1678-4561.

RITCHIE, Hannah *et al.* **Coronavirus Pandemic (COVID-19)**. Reino Unido, 2020. Disponível em: <https://ourworldindata.org/coronavirus>. Acesso em: 01 set. 2021.

RODRIGUES, Leo Peixoto; COSTA, Everton Garcia da. **O impacto da pandemia de Covid 19 ao sistema social e seus subsistemas**: reflexões a partir da teoria de Niklas Luhmann. Sociologias: Porto Alegre, ano 23, n. 56, jan-abr 21, p. 302-335.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A cruel pedagogia do vírus**. São Paulo: Bomtempo, 2021.

SOARES, Adilson; MENEZES, Ricardo Fernandes de. Coronavírus no Brasil: a marcha da insensatez. **Saúde e Sociedade [online]**. 2021, v. 30, n. 2 [Acessado 17 Fevereiro 2022], e200653. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-12902021200653> . Epub 28 Jun 2021. ISSN 1984-0470.

STASI, C.; FALLANI, S.; VOLLER, F.; SILVESTRI, C. Treatment for COVID-19: An overview. **European journal of pharmacology**, online, v. 889, 173644, dez/2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1016/j.ejphar.2020.173644>. Acesso em: 12 dez. 21.

TOLEDO, Cláudia. Mínimo existencial: a construção de um conceito e seu tratamento pela jurisprudência constitucional brasileira e alemã. In: MIRANDA, Jorge et al. (Org.). **Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 821-834.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Coronavirus disease (COVID-19)**. [s.l.], 2021. Disponível em: [https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab\\_1](https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_1). Acesso em: 12 dez. 2021.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. **Considerações sobre a implementação e o ajuste de medidas de saúde pública e sociais no contexto da COVID-19: Orientação provisória 14 de junho de 2021**. OPAS, 2021. Disponível em: [https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/54663/OPASWBAPHECOVID-19210063\\_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/54663/OPASWBAPHECOVID-19210063_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em 14 dez. 2021.

## APÊNDICE

Gráfico 10 - Grau de implementação de políticas de fechamento de escolas



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 11 - Grau de implementação de políticas de fechamento de locais de trabalho



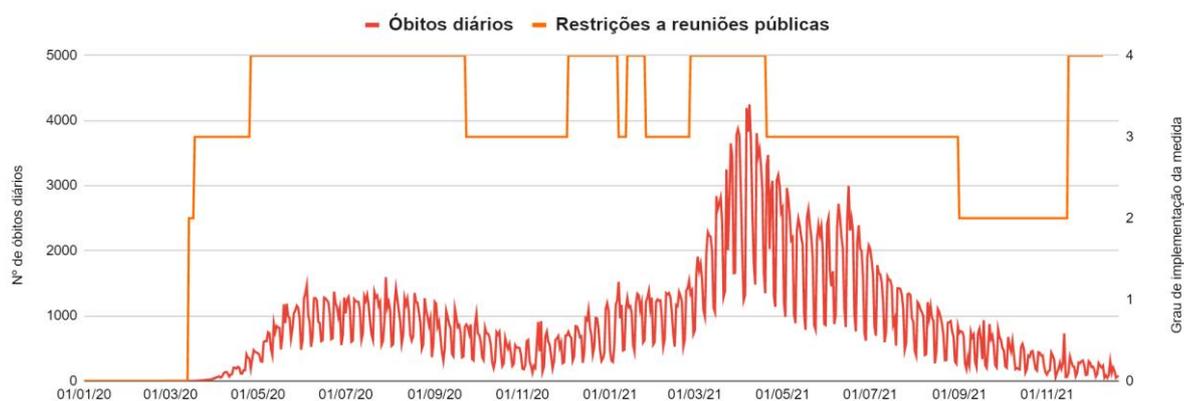
Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 12 - Grau de implementação de cancelamento de eventos públicos



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 13 - Grau de implementação de restrições a reuniões públicas



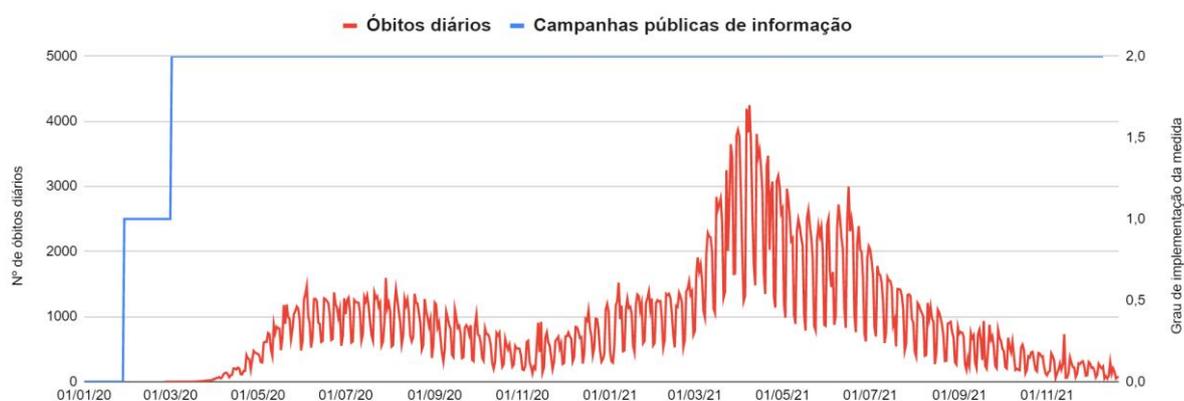
Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 14 - Grau de implementação de restrições à movimentação interna pelo país



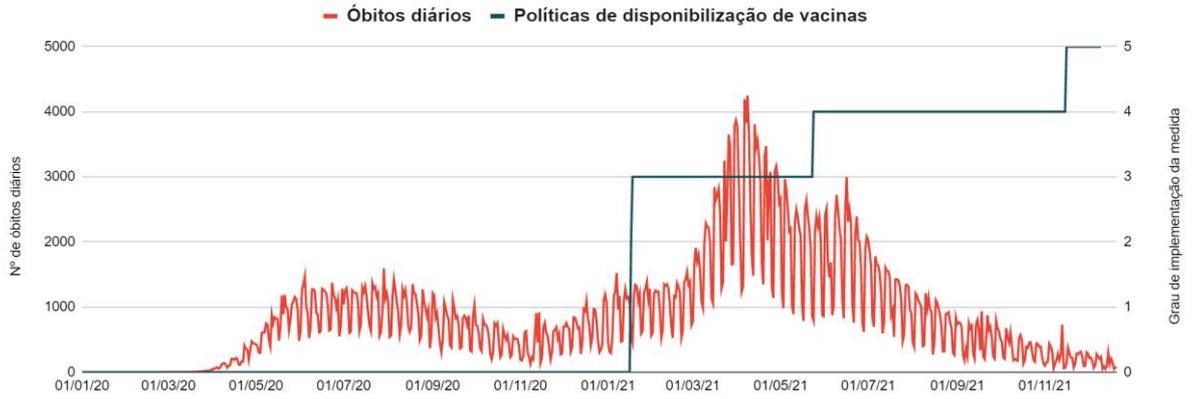
Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 15 - Grau de implementação de campanhas públicas de informação



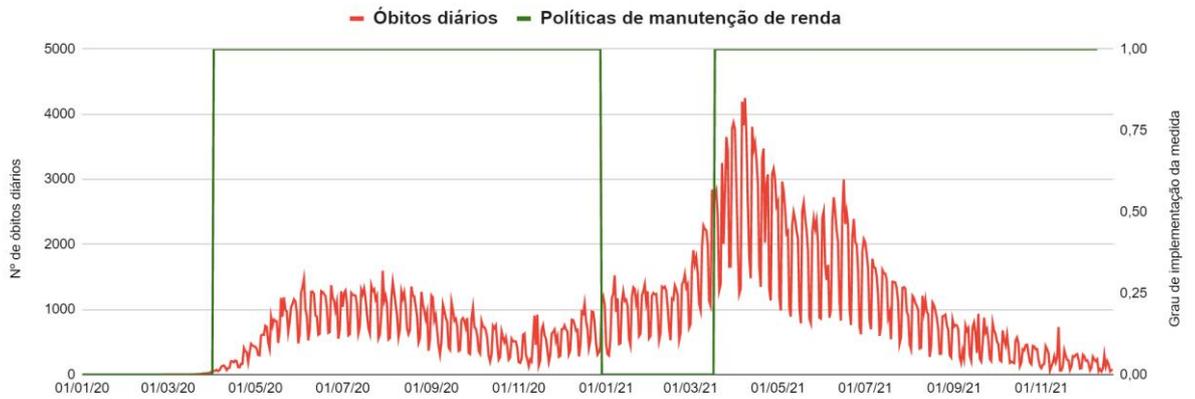
Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 16 - Grau de implementação de políticas de disponibilização de vacinas



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.

Gráfico 17 - Grau de implementação de políticas de manutenção de renda



Fonte: (RITCHIE, *et al.*, 2021; FIOCRUZ, 2020). Gráfico elaborado pelos autores.