I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

ILTON GARCIA DA COSTA

RIVA SOBRADO DE FREITAS

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Ilton Garcia Da Costa

Lucas Gonçalves da Silva

Riva Sobrado De Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-066-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III

Apresentação

O I Evento Virtual do CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa que ocorreu nos dias 24, 25, 26 27, 29 e 30 de junho de 2020, cujo tema foi: CONSTITUIÇÃO, CIDADES E CRISE

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum ao mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção com fundamento nos temas apresentados.

No caso concreto, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III, coordenado pelos professores Lucas Gonçalves da Silva e Ilton Garcia Da Costa foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais e garantias fundamentais, ambos em espécie.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Com o objetivo de dinamizar a leitura, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática:

1 - PROCESSO ELEITORAL DEMOCRÁTICO: A NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO EFETIVA DO ELEITOR E DA PRESENÇA ATIVA DA MULHER NA POLÍTICA PARA A GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

2 - O DIREITO AO ESQUECIMENTO

3 - O DIREITO COMO INTEGRIDADE NA JURISPRUDÊNCIA DO STF: ESTUDO DE CASO DA DESCRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO ANENCEFÁLICO DECORRENTE DA ADPF N. 54

4 - O PRINCÍPIO JURÍDICO DA FRATERNIDADE E A CORRESPONSABILIDADE SOCIAL NOS CASOS DE REFÚGIO

5 - O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO DE FOMENTO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À INFORMAÇÃO NO ÂMBITO DAS ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS

6 - O ENTENDIMENTO DO STF ACERCA DO DIREITO À BUSCA DA FELICIDADE: UM ESTUDO DO DIREITO COMPARADO?

7 - LIBERDADE RELIGIOSA X DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO À SAÚDE: UMA ANÁLISE DA PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS

8 - DIREITO DE DISPOR SOBRE A PRÓPRIA MORTE: BREVE ESTUDO SOBRE A AUTONOMIA DA VONTADE À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

9 - FUNÇÃO SOCIAL DO TRIBUTO, LIVRE INICIATIVA E LIVRE CONCORRÊNCIA SOB A ÓTICA DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

10 - ESTADO LAICO E LIBERDADE RELIGIOSA SOB A ÓTICA DA RELIGIÃO E DO ESPAÇO PUBLICO: “A ÚLTIMA TENTAÇÃO DE CRISTO” E A SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

11 - CONFLITOS DECORRENTES DA UTILIZAÇÃO DO DIREITO DE IMAGEM EM LOCAIS PÚBLICOS PARA FINS ECONÔMICOS

12 - AS (I)LEGÍTIMAS INTERVENÇÕES MIDIÁTICAS, O DIREITO À PRIVACIDADE E A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL

13 - CRIANÇA É PRIORIDADE ABSOLUTA: DEPOIMENTO ESPECIAL COMO GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA PRESERVAÇÃO DA PERSONALIDADE?

14 - COMBATE AO TERRORISMO: IMPOSSIBILIDADE DE RETROCESSO DE DIREITOS HUMANOS/FUNDAMENTAIS

15 - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DIANTE DA POLÍTICA DE ISOLAMENTO SOCIAL

16 - A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA DE SAÚDE COMO FORMA DE GARANTIR SUA EFETIVIDADE POR PARTE DO ESTADO FRENTE À RECENTE DECISÃO DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) 566471

17 - A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL FRENTE A PANDEMIA COVID 19: IMPACTOS AMBIENTAIS, ECONÔMICOS E SOCIAIS

18 - A LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM ESTADOS AUTORITÁRIOS: ANÁLISE DA DISTOPIA DE GEORGE ORWELL E O BRASIL CONTEMPORÂNEO.

19 - A EFETIVIDADE DO DIREITO À SEGURANÇA PÚBLICA FRENTE AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

20 - O TEMPO DO DIREITO – A VISÃO DE FRANÇOIS OST ENTRE O TEMPO E A JUSTIÇA E A APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Destaca-se que além da rica experiência acadêmica, com debates produtivos e bem-sucedidas trocas de conhecimentos, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS III também proporcionou um entoado passeio pelos sotaques brasileiros, experiência que já se tornou característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil, e, portanto, ponto de encontro de pesquisados das mais diversas regiões do Brasil.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar do grupo de trabalho e da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Prof. Dr. Ilton Garcia Da Costa - UENP

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direitos e Garantias Fundamentais III apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

LIBERDADE RELIGIOSA X DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO À SAÚDE: UMA ANÁLISE DA PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS

RELIGIOUS FREEDOM VS. FUNDAMENTAL RIGHT TO HEALTH PROTECTION: AN ANALYSIS IN THE CONTEXT OF THE PANDEMIC CAUSED BY THE CORONAVIRUS

Aline Cristina Moura [1]
Renata Aparecida Pimenta [2]
Sthéfane Alves Vasconcelos [3]

Resumo

Diante a pandemia, a restrição da realização de reuniões que contenham aglomeração afeta o direito ao culto. Assim, o intuito deste trabalho é analisar a colisão entre direitos fundamentais à saúde e à liberdade religiosa, para compreender no sopesamento destes valores pela Administração Pública. A metodologia privilegiou o método dialético-crítico, com objetivo analisar interfaces entre os direitos à saúde e à liberdade religiosa nos casos de COVID-19. Nossa hipótese é que a Administração Pública deve agir de maneira proporcional na tomada de decisões mantendo a essencialidade dos direitos fundamentais analisados.

Palavras-chave: Pandemia, Liberdade, Culto, Proporcionalidade, Saúde

Abstract/Resumen/Résumé

In the face of the pandemic, the restriction of meetings that contain agglomeration affects the right to worship. Thus, the aim of this work is to analyze the collision between fundamental rights to health and religious freedom, to understand the weighting of these values by the Public Administration. The methodology favored the dialectical-critical method, with the objective of analyzing interfaces between the rights to health and religious freedom in the cases of COVID-19. Our hypothesis is that the Public Administration should act proportionately in making decisions while maintaining the essentiality of the fundamental rights analyzed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Pandemic, Freedom, Worship, Proportionality, Health

[1] Mestranda em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia.

[2] Mestranda em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia.

[3] Mestranda em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia.

1 INTRODUÇÃO

A liberdade, um dos direitos fundamentais do ser humano, é o campo de atuação de um indivíduo imune à intervenção do Estado. Conforme inciso II do artigo 5º da Constituição Federal, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. A aplicação e proteção a um direito fundamental é assegurado constitucionalmente, não podendo ser restringido a ponto de lhe retirar o mínimo de eficácia.

Entretanto, não se pode falar de uma liberdade em grau absoluto, vez que há certas situações em que um direito fundamental entre em rota de colisão com outro, sendo que, para o exercício de um determinado direito, necessária a restrição de direito diverso.

E esta situação é visualizada no contexto atual, em meio à pandemia do Covid-19, em que, para a proteção da vida e saúde, estão sendo restringidas as liberdades de locomoção e participação de reuniões.

Na urgência de fornecer diretrizes no enfrentamento a esta pandemia, governantes têm expedido diversos atos normativos com série de restrições à população, dentre as quais as relacionadas à realização de cultos e outras manifestações com aglomeração de pessoas, o que, verificaremos consistir em afronta ao direito fundamental à liberdade religiosa.

O Covid-19 é uma doença infecciosa causada pelo novo Coronavírus, com alto potencial de transmissão, inclusive por pessoas assintomáticas, tendo sido identificado pela primeira vez em dezembro de 2019, iniciando como uma epidemia na China, primeiro país a apresentar a enfermidade. Por ter atingido inúmeros países do mundo, a Organização Mundial da Saúde (OMS), em 11 de março de 2020, classificou a doença como uma pandemia.

Segundo a Organização Mundial de Saúde, uma pandemia é a disseminação mundial de uma nova doença, e o termo é utilizado quando uma epidemia, que é o grande surto que afeta uma região, se espalha por diferentes continentes.

Conforme folha informativa do Covid-19 divulgada pela Organização Mundial de Saúde, até o dia 30 de abril de 2020, foram confirmados no mundo 3.090.445 casos de COVID-19 e 217.769 mortes até 30 de abril de 2020. No Brasil, foram confirmados 85.380 casos e 5.901 mortes pela doença.

Com a disseminação global do novo coronavírus, divergências surgiram quanto às medidas a serem tomadas durante a pandemia para reduzir o impacto causado na saúde da população, no sistema de saúde e na economia.

Uma delas foi quanto à forma de isolamento da população, tendo em vista a necessidade de imposição de distanciamento social para reduzir a circulação de pessoas e buscar conter a disseminação da doença.

O isolamento horizontal prevê a redução máxima do movimento da população, com paralisação das atividades, permanecendo apenas os serviços essenciais, como hospitais e supermercados. A despeito da medida ser defendida pela maioria dos profissionais da área da saúde e cientistas, destaca-se como ponto negativo o drástico impacto econômico.

Já o isolamento vertical prevê isolamento apenas das pessoas que fazem parte do denominado grupo de risco, quais sejam, idosos e indivíduos com doenças preexistentes, e pessoas já diagnosticadas com a Covid-19; sendo que os indivíduos menos vulneráveis permanecem realizando suas atividades normalmente. A principal crítica a esse modelo é a grande probabilidade de impactar mais fortemente o sistema de saúde.

> No isolamento vertical, apenas os grupos mais vulneráveis à doença são isolados. Já no isolamento horizontal, há uma maior restrição da circulação de pessoas, ocorrendo o fechamento de escolas, por exemplo. Embora existam defensores do isolamento vertical, segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), o isolamento horizontal é o ideal para se prevenir a disseminação de uma doença. (SANTOS, 2020, s/n)

O fato é que o recente cenário de pandemia pela propagação da Covid-19 demanda a adoção de medidas para que aglomerações sejam evitadas. Assim, trouxe à tona uma nova dinâmica para a compreensão dos direitos fundamentais.

Inegável que para proteger o bem maior, que é a vida humana, indispensável assegurar a saúde pública, por isso:

> (...) deve-se apontar o direito individual fundamental mais precioso, previsto no art. 5º, caput, da Constituição Federal, que é o direito à vida. Muitas enfermidades são capazes de produzir lesão à saúde, levando à morte. Por isso, como direito social, aponta o art. 6º, caput, da Carta Magna, expressamente, o direito à saúde (NUCCI, 2020, s/n).

Assim, em meio à pandemia global do novo coronavírus (Covid-19), e com diversos atos exarados por autoridades públicas determinando a restrição do exercício da liberdade religiosa, revela-se crucial o debate das medidas adotadas, considerando-se o sopesamento entre a colisão dos direitos fundamentais envolvidos.

2 OBJETIVOS

Analisar, no cenário da pandemia instalada pelo COVID-19, a relação de colisão entre o direito fundamental à saúde e o direito fundamental à liberdade religiosa, este no viés da liberdade de culto, para compreender, no sopesamento destes valores constitucionais feito pela Administração Pública, qual deve preponderar e quais as medidas necessárias para a garantia dos direitos observados.

3 METODOLOGIA

No que tange à metodologia utilizada, esta pesquisa privilegiou uma abordagem a partir do método dialético-crítico, e que tem por objetivo analisar as interfaces entre o direito fundamental à saúde e o direito fundamental à liberdade religiosa nos casos de COVID-19, com vistas a contribuir com subsídios para o aprimoramento das medidas de enfrentamento da emergência em saúde pública, quando essa colidir com outros valores constitucionais igualmente relevantes.

Dessa maneira, segundo Lakatos (2008) o método dialético fornece bases para uma interpretação dinâmica da realidade, já que existe a compreensão de que os fatos sociais possuem várias influências de ordem política, econômicas e até mesmo culturais, não podendo, portanto, serem entendidos isoladamente, mas sobretudo, nas interconexões entre os diversos fatores, já que para a dialética existe processos de movimento e contradição, que na reconstrução se conflitam, mas neste mesmo processo depois se integram.

Para a efetivação dessa investigação, foram utilizadas como categorias analíticas do método dialético a contradição, a historicidade e a totalidade. Quanto às categorias teóricas explicativas da realidade estas foram: garantia do direito à saúde, direito à liberdade religiosa e também a colisão de valores constitucionais na perspectiva da pandemia do COVID-19.

Sobre o método de procedimento, optou-se pelo estudo de caso a partir do cotejo do Decreto nº 21.124 de 26 de março de 2020 do município de São Bernardo do Campo, que figura como objeto de análise do presente artigo, e que é um ato normativo regulamentador do direito à liberdade religiosa para salvaguardar o direito à saúde da coletividade enquanto perdurar os efeitos da pandemia de COVID-19.

Nas técnicas utilizadas, privilegia-se o levantamento de dados por documentação indireta por intermédio de pesquisa documental (ou em fontes primárias), conferindo ênfase ao levantamento de decretos e leis que regulamentem nuances da emergência de saúde pública decorrentes do Coronavírus.

De igual modo, adota-se, ainda, a pesquisa bibliográfica (ou em fontes secundárias) que será obtida por meio da leitura crítica de textos que fundamentam a análise do direito fundamental à saúde e do direito fundamental à liberdade religiosa, quando houver colisão de tais valores constitucionais nas situações de enfrentamento ao COVID-19, recorrendo-se, principalmente, a livros, revistas e jornais que explorem tal questão.

4 DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA

Primeiramente, será abordado o conceito do direito fundamental à saúde e sua importância no cenário constitucional. Após, pretende-se discorrer acerca do direito fundamental à liberdade religiosa, analisando seus atributos, bem como dos aspectos relacionados à liberdade de culto. Após isso, trataremos da colisão entre a liberdade religiosa à luz da teoria de Robert Alexy, verificando a carga dos direitos fundamentais aqui analisados como princípios e a ponderação como técnica jurídica para a solução da referida colisão. Após isso, procederemos à verificação do Decreto nº 21.124 de 26 de março de 2020, expedido pelo Município de São Bernardo do Campo – SP, a fim de observar como a Administração Pública pondera os valores constitucionais ora em análise no âmbito da pandemia causada pelo COVID-19. Ao final, apresentaremos as conclusões sobre o tema proposto.

4.1 Direito fundamental social à saúde

O direito fundamental à saúde possui tutela constitucional, sendo esculpido no artigo 6° que o mesmo é um direito social. No entanto, já que ele está erigido como um direito fundamental social a questão que se impõe não é de índole classificatória, mas sim de que forma se conseguirá a sua concretização.

Ressalte-se que esse direito possui fundamentalidade formal e material no plano constitucional, o que é traço característico das garantias constitucionais.

Assim, observar esse direito e sua real concretização neste cenário de COVID-19 é essencial para que se pensar em que medida a administração pública resguarda esse valor constitucional e o defende na colisão com direitos igualmente fundamentais.

Outros dispositivos da Carta Magna brasileira também tratam do direito à saúde, como é o caso do artigo 23, II, no qual se demonstra que há uma competência comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios para garantirem-na. Já o artigo 24, XII prevê competência concorrente no que tange a legislar sobre saúde para a União, Estados e Distrito Federal. Cabe aos municípios também essa competência, com base no artigo 30, I, no âmbito da competência local, podendo os municípios prestarem atendimentos de saúde com auxílio técnico e financeiro da União e do Estado, conforme preceitua o artigo 30, VII também da Constituição Federal.

Essa previsão da competência municipal é relevante no cenário do COVID-19, pois cada município, de maneira particular, pode vislumbrar, de maneira mais detida, quais são as reais afetações que esse vírus trouxe para a municipalidade de modo que, a partir de tais dados, é possível a verificação do arcabouço para a defesa da saúde e, visando ao interesse local, a adoção de medidas mais adequadas ao seu cenário particularizado.

Assim, os decretos municipais de regulamentação de procedimentos para restabelecer a atividade dos templos religiosos e cultos de qualquer gênero no município são tidos, aqui, como uma ferramenta capaz de disciplinar o direito ao culto sem desprestigiar o direito à saúde, analisando, no caso concreto, quais medidas restritivas são necessárias para proteger os cidadãos locais. Esse olhar pontual é essencial para que as medidas escolhidas sejam proporcionais ao espaço municipal em cotejo; já que não se pode perder de vista a noção de que o princípio de proteção da saúde visa tutelar, sobretudo, o direito à vida.

Neste contexto, um dispositivo que possui grande relevância é o artigo 196 da Carta Magna, já que expressamente prevê que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, devendo ser concretizado por meio de políticas públicas e econômicas.

Ademais, considerando que o artigo 197 dispõe que cabe ao Poder Público, nos termos da lei, regular, fiscalizar e controlar os serviços de saúde; portanto não é uma seara na qual aquele possa ser omisso, já que, por força do artigo 129, II, cabe ao Ministério Público zelar pelos serviços de utilidade pública, dentre os quais se destaca o serviço de saúde.

Cabe, aqui, destacar que, no contexto do COVID-19, a atuação do Ministério Público enquanto fiscal da lei é vital, pois cabe ao *parquet* observar se as medidas tomadas são suficientes e em consonância com a prevalência dos valores defendidos na Constituição Federal.

Com efeito, nítido é que são várias as normas constitucionais que tutelam nuances do direito à saúde, o que demonstra a relevância que tal direito possui no ordenamento brasileiro. E são elas que, em grande medida, embasam a urgência de tutela deste direito perante o cenário de COVID-19 neste momento, já que esta doença tem alto potencial de transmissão, mesmo por pessoas assintomáticas, o que redobra a necessidade de atenção necessária ao se pensar em atos para combatê-la, levando a Administração Pública a sopesar diferentes direitos fundamentais na construção de legislações atinentes a esse tema.

Tal ideia é de fundamental relevância ao se pensar nas restrições que deverão, via medidas legislativas, serem impostas a fruição de outros direitos para no caso concreto do COVID-19 resguardar o direito à saúde dos cidadãos.

Pode-se dizer, então, que essa teoria dos deveres de proteção prevê uma prevalência do Poder Legislativo na conciliação dos direitos fundamentais e não do Poder Judiciário, exceto quando "o legislador não proteger adequadamente o direito fundamental em jogo" (MATEUS, 2008, p.113). Assim, nota-se que a atuação do Poder Judiciário é subsidiária a do Poder Legislativo ou da função legislativa atípica.

Justamente com base nisto é que se reconhece que os direitos fundamentais influenciam a interpretação e a aplicação das normas procedimentais, além do que auxiliam na "formatação do direito organizacional e procedimental que auxilie na efetivação da proteção dos direitos fundamentais, de modo a se evitarem os riscos de uma redução do significado do conteúdo material deles" (SARLET, 2010, p.150).

Frisa-se que as normas emergenciais que disciplinam a regulação de direitos perante a pandemia do COVID-19 são exemplos de regras procedimentais.

Deste modo há que se observar que, ao mesmo tempo, os direitos fundamentais são "dependentes da organização e do procedimento (no mínimo, sofrem uma influência da parte destes), mas simultaneamente também atuam sobre o direito procedimental e as estruturas organizacionais" (SARLET, 2010, p.150).

Com efeito, as limitações estatais impostas à fruição de direitos em virtude do COVID-19 visam assegurar a proteção ao direito à saúde e tal como salienta Sarlet; Weingartner Neto (2020) de forma legítima e sem esvaziar a essencialidade dos outros direitos que por ventura estejam em colisão com este, como no caso em tela se afigura o direito ao culto. Logo, cabe reconhecer que na colisão irá sobressair um valor importante da ordem comunitária para a Constituição.

4.2 Direito fundamental à liberdade religiosa

O princípio da dignidade da pessoa humana é que fornece a base para os direitos fundamentais, ele que tutela a liberdade de pensamento, de consciência e de religião, o qual se encontra protegido, em âmbito global, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, pelo Pacto Internacional Direitos Civis Políticos, e pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Cumpre ressaltar que o Brasil promulgou o Pacto Internacional Direitos Civis Políticos, por meio do Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992, e ratificou Convenção Americana de Direitos Humanos, incorporando-a ao ordenamento jurídico com hierarquia normativa.

Em que pese a liberdade religiosa ter sido conquistada tardiamente no Brasil, constitui hoje um direito fundamental protegido constitucionalmente, amparado pelo Estado Democrático de Direito.

4.2.1 Do Estado laico

Por meio da liberdade de pensamento, restou consagrada a liberdade da crença religiosa dos indivíduos, já que antes a pessoa humana era proibida de exteriorizar ou divulgar a sua fé. A liberdade de crença iniciou no Brasil com a República, que estabeleceu a separação da Igreja do Estado.

Assim, com a separação político-religiosa, e a posição neutra adotada pelo Estado brasileiro, originou a criação de mecanismos constitucionais capazes de permitir o exercício da liberdade de crença.

Nota-se que atualmente o Estado não adota qualquer religião e não se pronuncia sobre questões religiosas. A separação estrutural e organizacional entre o Estado e Igreja é rigorosamente respeitada.

Portanto, o Estado não pode subvencionar ou embaraçar cultos, preferindo-os ou preterindo-os; a atuação do Estado, em ações restritivas no sentido de limitar ou atrapalhar a manifestação de crença ou religião, são manifesta e claramente vedadas constitucionalmente.

A neutralidade do Estado está diretamente relacionada ao laicismo, que está embasado na tolerância, na liberdade de crença e de opinião e pensamento. Por isso “em um Estado laico, as normas religiosas das diversas confissões são conselhos dirigidos aos seus fiéis e não comandos para toda a sociedade” (LAFER, 2009, p.226).

Com efeito, pela liberdade religiosa e o Estado laico, a crença religiosa e espiritual, ou a sua a ausência, ditam condutas e a vida privada do indivíduo, não interferindo na condução do Estado, e o tratamento dispensado a outros direitos fundamentais, tais como o direito à privacidade e o direito à liberdade de expressão.

4.2.2 Do direito fundamental à liberdade religiosa

Seguindo a tendência internacional dos direitos humanos, a Constituição da República Federativa do Brasil adota o princípio da inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias, bem como seu funcionamento.

Em que pese a Constituição Federal de 1988 não consagrar a expressão "liberdade religiosa", mas fazendo referência a "culto", "religião" e "crença", inequívoco a existência do direito fundamental à Liberdade Religiosa, previsto nos incisos VI, VII e VIII do artigo 5º da Constituição Federal confere ao homem a liberdade de consciência e de crença, significando que este pode orientar-se pelos valores morais que escolher, não podendo ser privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção política.

Conforme leciona José Afonso da Silva (2000, p. 251) sobre a liberdade religiosa

> inclui entre as liberdades espirituais. Sua exteriorização é forma de manifestação do pensamento. Mas, sem dúvida, é de conteúdo mais complexo pelas implicações que suscita. Ela compreende três formas de expressão (três liberdades): a) a liberdade de crença; b) a liberdade de culto; c) e a liberdade de organização religiosa. Todas estão garantidas na Constituição.

A liberdade de crença constitui garantia da liberdade de consciência, a liberdade de ter ou não ter uma crença, liberdade de escolha, mudança ou não aderência a religião. A liberdade de culto, como será abordado a seguir, se divide em assegurar a liberdade de exercício dos cultos religiosos, e também proteger os locais de culto e suas liturgias, conforme artigo 5º, inciso VI, da Constituição Federal. E a liberdade de organização religiosa diz respeito à possibilidade de estabelecimento e organização das igrejas e suas relações com o Estado. Ressaltando que, conforme já abordado, o Estado brasileiro é laico.

Com fulcro na Constituição Federal, bem como no Estado Democrático de Direito, o exercício de tais liberdades deve ser assegurado, somente podendo ser restringido na forma prevista constitucionalmente.

Assim, implícito à dignidade da pessoa humana o direito à liberdade religiosa, a qual é assegurada em âmbito global e, portanto, inadmissível de total restrição.

4.2.3 Liberdade de culto

O culto é a exteriorização da religião. Apesar de crença e culto poderem ser conceitualmente separados, a religião perde sentido sem o culto, de forma que a garantia à liberdade de crença resulta na proteção à liberdade de culto.

> A religião não pode, como de resto acontece com as demais liberdades de pensamento, contentar–se com a sua dimensão espiritual, isto é: enquanto realidade ínsita à alma do indivíduo. Ela vai procurar necessariamente uma externação, que, diga-se de passagem, demanda um aparato, um ritual, uma solenidade, mesmo que a manifestação do pensamento não requer necessariamente" (BASTOS, 2004, p 54)

O culto envolve a construção de templos, a celebração de cerimônias, a necessidade de prestar coletivamente ao Deus de sua crença. Assim, pode-se falar em liberdade religiosa sem liberdade de culto, mas não há liberdade de culto sem a religiosa.

A liberdade de culto foi expressamente consagrada pela Constituição de 1988 na segunda parte do inciso VI do artigo 5º. A religião caracteriza-se não apenas pela existência de uma doutrina, mas também pela prática de ritos, cultos e cerimônias. A proteção ao culto é, portanto, uma garantia imprescindível para o pleno reconhecimento da liberdade religiosa.

Conforme bem elucida Jorge Miranda (2000) se o Estado, apesar de conceder aos cidadãos, o direito de terem uma religião, os puser em condições que os impeçam de a praticar, não haverá liberdade religiosa.

Se os cultos desenvolverem-se de maneira pacífica e sem contrariar a ordem pública, será vedada qualquer tipo de intervenção estatal.

> Destarte, o Estado não pode embaraçar as manifestações religiosas, desde que organizadas na forma da lei. Além do mais, cabe ao próprio Estado garantir a proteção aos locais de culto, mediante o exercício do poder de polícia. Por outro lado, o Estado não pode subsidiar a religião, tampouco pode estabelecer cultos. (SORIANO, 2002, p. 13)

Cumpre destacar que o Estado tem o direito-dever de exercer o poder de polícia sobre os cultos religiosos, pois, por não se tratarem de direitos absolutos, colocam-se como limites a ordem pública e os bons costumes.

E a discussão atual é exatamente os limites desse poder de polícia e a limitação à liberdade religiosa, especialmente no tocante ao direito ao culto, frente ao quadro vivido em razão da pandemia pelo Covid-19.

4.3 Liberdade religiosa X proteção à saúde: uma análise da aplicação do princípio da proporcionalidade à luz da teoria de Robert Alexy

Considerando a Pandemia causada pelo Covid-19 e as recorrentes medidas de restrição à liberdade de culto adotadas pela Administração Pública, no âmbito do exercício do Poder de Polícia, impõe-se a análise de qual direito deve prevalecer: o de proteção à saúde ou o da liberdade de culto?

Nesse contexto, é possível avocar a teoria da ponderação desenvolvida por Robert Alexy (1997), o qual apresenta pormenorizadamente os elementos que devem ser observados na colisão entre direitos.

No presente caso, a colisão entre direitos fundamentais deve ser analisada com bastante cautela, considerando o fato de tratar-se de direitos de mesma categoria, o que reclama uma fundamentação teórica eloqüente.

4.3.1 Direitos Fundamentais como princípios

Diante do conflito entre o direito fundamental à liberdade religiosa e o direito fundamental à proteção à saúde, no contexto da pandemia causada pelo COVID-19, mister a análise da estrutura dos referidos, os quais possuem segundo Pulido (2013) verdadeira natureza jurídica de princípios, pois são dotados de alto grau de abstração, e ordenam que seu objeto seja realizado na melhor medida possível, diante das situações jurídicas e reais existentes.

Acerca dos princípios, pode-se trazer à baila a conceituação de Miguel Reale, para quem aqueles consistem em juízos ou proposições assumidas como fundantes da validez de um sistema. (REALE, 1986). Nesse sentido, a violação aos direitos fundamentais, que são princípios previstos pelo próprio texto constitucional ou, ainda, implícitos, representa uma ofensa a todo o sistema de comandos.

Dessa maneira, diante da variedade de princípios existentes e, por conseguinte, de juízos fundantes do ordenamento, surge a questão de como conciliar eventuais situações em que houver o conflito entre eles ou, como prefere Alexy (1997) colisão.

Nesse sentido, ante a Pandemia causada pelo COVID-19, impende-se a reflexão sobre qual direito deve prevalecer. Para tanto, a técnica da ponderação, em que se aplica o princípio da proporcionalidade, pode ser avocada para a análise, nos termos a seguir demonstrados.

4.3.2 Da Ponderação como técnica jurídica para a solução da colisão de princípios

Para Ronald Dworkin, há uma diferença fundamental entre regras e princípios de acordo com as respectivas capacidades regulativas: enquanto aquelas possuem as condições necessárias para desencadear as conseqüências jurídicas, estes são razões que indicam decisões diversas a depender da existência de outro princípio, de acordo com o caso concreto. (DWORKIN *apud* SACRAMENTO, 2019)

A partir da doutrina de Dworkin, Robert Alexy desenvolve a ideia de que os princípios são mandamentos de otimização, que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas de cada caso.

Assim, segundo os autores, os princípios são dotados de uma característica peculiar que os diferencia das regras: o peso. Isso significa que, em cada caso concreto, existe um peso diferente para o princípio analisado. A análise de qual carga deve predominar pode ser realizada por meio da técnica da ponderação.

Nota-se que “a ponderação é a técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais” (BECKER, 2005, p.94).

Diferentemente dos conflitos entre regras, em que se aplica a lógica excludente, prevalecendo um ou outro comando; a solução para a colisão de princípios, consoante a técnica da ponderação para Alexy (1997) está em sopesar os princípios envolvidos para, então, se determinar a solução para o caso concreto.

4.3.2.1 Da Estrutura da Ponderação consoante a teoria de Robert Alexy.

Nesse sentido, Alexy apresenta a Estrutura da Ponderação, que contempla os três elementos essenciais que devem ser observados na técnica do sopesamento: a lei da ponderação, a fórmula da ponderação e as cargas da argumentação.

Acerca da Lei da Ponderação nota-se que "quanto maior é o grau de não satisfação ou afetação de um dos princípios, tanto maior deve ser a importância da satisfação do outro" (PULIDO, 2013, p.95) assim indicando o procedimento a ser observado:

> No primeiro passo é preciso definir o grau de não satisfação ou afetação de um dos princípios. Logo, em um segundo passo, define-se a importância da satisfação do princípio que atua em sentido contrário. Finalmente, em um terceiro passo, deve-se definir se a importância da satisfação do princípio contrário justifica a afetação ou a não satisfação do outro. (PULIDO, 2013, p.95).

Para Pulido (2013) observando os ensinamentos de Alexy, às variáveis referidas à afetação dos princípios e ao peso abstrato pode ser atribuído um valor numérico, de acordo com a categoria leve, médio e intenso. Em relação às variáveis relativas à segurança das premissas fáticas, é atribuído um grau de acordo com a escala seguro, plausível e não evidentemente falso.

Outrossim, para Alexy (1997), não existe um critério objetivo para determinar as variáveis consideradas na lei de ponderação, havendo, para o autor, a distinção entre os casos fáceis de identificação da gradação das afetações e os casos difíceis, nos quais as premissas consideradas são de difícil verificação, os quais reclamam segundo Pulido (2013) uma tomada de posição por parte do intérprete sobre aspectos materiais, relativos à idéia de Constituição, de Estado e Justiça.

Dessa maneira, verifica-se que a ponderação não se trata de um procedimento matemático que, por si mesmo, garante uma única solução para todos os casos, de modo que, para a verificação de qual direito deve prevalecer no caso concreto, há variáveis que devem ser observadas caso a caso.

4.3.3 Aplicação da Estrutura da Ponderação na colisão entre o Direito Fundamental à Liberdade Religiosa e Direito Fundamental à Proteção à Saúde no âmbito da Pandemia causada pelo COVID-19

À luz da Teoria de Alexy alhures apresentada, é possível analisar qual princípio deve prevalecer na colisão entre liberdade de culto e proteção à saúde, no âmbito da Pandemia causada pelo COVID-19.

Pois bem, no tocante à definição do grau de afetação dos princípios envolvidos, verifica-se que o grau de afetação do direito à saúde, e, principalmente, do direito à vida é classificada na categoria máxima, a saber "intensa", porquanto a contaminação pode gerar consequências inafastáveis, dentre elas a morte.

Por outro lado, a classificação do grau de satisfação da liberdade de culto dos fiéis reserva-se à esfera do individual, podendo ser classificada apenas como leve ou média.

Acerca da variável do peso abstrato dos princípios envolvidos, verifica-se que, a despeito de pertencerem à mesma categoria, a saber, direitos fundamentais, é cediço que o princípio da proteção à vida, do qual decorre o princípio de proteção à saúde, tem um peso notadamente maior do que o da liberdade, considerando o fato de que para o exercício à liberdade, é necessário se ter vida e condições de saúde mínimas.

Acerca da variável da segurança das apreciações empíricas, no presente caso, esta seria a certeza que se tem em saber se o exercício da liberdade de culto se projeta, efetivamente, sobre o direito à vida e à proteção à saúde. Sem dúvidas, o alto potencial de transmissão do vírus COVID-2019, inclusive por pessoas assintomáticas, o que é intensificado pela aglomeração de pessoas, bem como a possibilidade de não observância às regras sanitárias por parte da população, e, finalmente, o alto grau de periculosidade do COVID, o qual pode ocasionar graves complicações à saúde, incluindo o óbito; enseja a afetação em alta intensidade.

Nesse sentido, considerando o alto grau de afetação do direito à saúde, dado o risco de morte e as complicações decorrentes e o médio grau de afetação do direito á liberdade de culto, nem é preciso a descrição numérica dos pesos, a fim de se obter o maior peso, considerando que nítido é a maior projeção do direito à vida.

Ademais, também não é necessária a aplicação das cargas da argumentação, considerando a inexistência de igualdade de carga dos princípios envolvidos. E mesmo que fosse cabível a utilização do elemento cargas da argumentação, verifica-se que a tomada de posição sobre os aspectos materiais relativos à concepção de Constituição, Estado e Justiça, não comporta outra opção senão o princípio da supremacia do interesse público, postulado que deve nortear a atuação da Administração Pública.

Ora, considerando que as medidas de restrição à liberdade de culto no âmbito da Pandemia causada pelo COVID-19 são efetuadas pela Administração no exercício do poder

de polícia, o qual visa restringir direitos e regular ações em homenagem ao interesse público e ao bem comum, tal princípio, que nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello é a própria condição de existência de uma sociedade (MELO *apud* MENDES, 2018) deve ser observado.

Desse modo, de acordo com a Estrutura da Ponderação elaborada por Robert Alexy, verifica-se que o princípio da proteção à saúde, que visa, precipuamente, tutelar o direito à vida, deve preponderar sobre o princípio da liberdade de culto, dado o alto grau de afetação daquele em comparação a este. Alerta-se que o princípio da supremacia do interesse público deve prevalecer sobre as liberdades individuais, em homenagem ao bem comum, bem jurídico fundamental que deve ser preservado pelo Estado.

4.4 Os impactos causados pela pandemia do COVID-19 no direito à liberdade religiosa: desafios para a garantia de proteção à saúde

Os munícipios no seu âmbito de atuação buscam regular o isolamento social em tempos de COVID-19 para evitar sua propagação e preservar a saúde da população atendendo dessa maneira a supremacia do interesse público, bem como proteger a saúde da coletividade.

Tal medida é uma estratégia para evitar que os casos dessa doença não se multipliquem em uma escala que o sistema de saúde não comporte, com o intento de coibir mortes por essa razão, a normativa diretriz sobre a temática é a Lei nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020 que regulamenta medidas para enfrentamento da emergência em saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus, como pode se perceber com a leitura do art.1º desta legislação.

Com base nas diretrizes gerais desta lei os municípios, dentro de suas competências, estatuem normativas para abarcar nuances sobre essa temática de maneira local com o intuito de proteção da coletividade tal como preconiza a Lei nº 13.979/20.

Destaca-se neste contexto de atuação da municipalidade o Decreto nº 21.124, de 26 de março de 2020 que disciplina os procedimentos para restabelecer a atividade dos templos religiosos e cultos de qualquer gênero no território do Município de São Bernardo Campo.

Essa medida visa dar providências que sopesem no caso concreto o direito à liberdade religiosa no seu viés de efetivação pela liberdade de culto, mas sem desprestigiar o interesse público em garantir a saúde dos cidadãos.

Dessa maneira, cabe salientar que devido a importância de que essa abertura gradual de templos e cultos não seja um meio propagador do vírus é essencial que para o restabelecimento das atividades religiosas sejam tomadas medidas preventivas de segurança sanitária e de limpeza, comprovadas pelos seus responsáveis e passíveis de fiscalização pela Administração Pública local.

Até porque o COVID-19 possui alto poder de transmissão mesmo quando a pessoa se mostra assintomática.

Justamente com esse intento prevê o art. 1, IV deste decreto que deve ser disponibilizado álcool em gel ou produtos com função desinfetante na entrada do estabelecimento religioso, sendo estes de uso obrigatório do fiel que deseje adentrar ao recinto de fé.

Como a aglomeração de pessoas é um receio constante, pois comprovadamente amplia o número de infectados a capacidade máxima permitida leva em consideração que no espaço de realização do culto se obedeça a distância mínima de dois metros entre cada um dos participantes.

Outra medida que objetiva que essa espécie de reunião religiosa não propague o vírus é a limitação de tempo dessas referidas reuniões, que no caso do decreto em destaque tem duração máxima de 45 minutos e para garantir a segurança sanitária estabelece que tenha um intervalo de duas horas entre cada um desses cultos, já visando que o ambiente seja higienizado adequadamente para só após esse procedimento seja realizada nova reunião.

Frisa-se que além dessa duração máxima do culto a realização dos mesmos deve ficar adstrita ao horário compreendido das sete da manhã até as dezenove horas, sendo possível após tal horário apenas atendimentos individuais dos responsáveis religiosos conforme preceitua o art 1º, III do Decreto nº 21.124/20.

Em virtude de o fator de disseminação ser a preocupação principal neste momento delicado é que fica vedado, segundo art 1º, VI do referido decreto, receber bens, oferendas ou dízimos nestas celebrações para evitar que por meios físicos se propague esse vírus.

Tal preocupação se justifica, pois apesar do COVID-19 apresentar baixa letalidade em pessoas com bom quadro de saúde, ela possui grande disseminação, mesmo em assintomáticos como foi supracitado, sendo que a coibição dos meios de sua propagação se

fazem vitais para preservar a saúde de grupos vulneráveis e assim evitar a mortalidade dos mesmos.

Assim, ressalte-se que os grupos vulneráveis segundo orientações da Organização Mundial de Saúde são: idosos, pessoas com problemas cardíacos, com insuficiência renal crônica, doença respiratória crônica, e ainda diabéticos.

Por isso, pensar nos grupos vulneráveis é um fator de responsabilidade coletiva e que visa, sobretudo, a manutenção da vida como valor constitucional relevante.

Justamente pelo fator da vulnerabilidade é que existe ainda a recomendação de que as pessoas com sessenta anos ou mais não participem dos cultos, ressalvada a exceção do atendimento individual realizado pelos responsáveis dos estabelecimentos religiosos.

Cada espaço religioso deve de maneira individualizada comprovar perante o município que atendeu e está cumprindo as determinações previstas no artigo 1º do decreto para que possa funcionar, do contrário é possível que ele se sujeite as penalidades do código sanitário municipal e ainda existe a possibilidade de sua lacração, conforme art. 2º do referido decreto.

Todas essas medidas restritivas ao direito ao culto são formas de enfrentamento ao estado de calamidade pública que se instalou devido ao surto de COVID-19 no estado de São Paulo, mas que reflete um estado de emergência do sistema de saúde pública como um todo, que apesar de referente no caso em análise ao município de São Bernardo do Campo é um quadro instalado em todo o Brasil.

Assim é que a força das medidas locais e a preocupação nacional serão vitais para combater o alastramento desta pandemia pelos munícipios, estados e países, necessitando, portanto, de uma responsabilidade coletiva que fortifique em seus atos a preocupação pela manutenção da saúde como um todo.

5 CONCLUSÕES

A liberdade religiosa encontra-se protegida não apenas na Carta Magna, mas também em diversos instrumentos internacionais, de aplicação global, revelando sua notória importância. Sabe-se que o culto deve ser exercido em harmonia com os demais direitos fundamentais, evitando-se a colisão de direitos. Entretanto, o exercício do direito ao culto não

pode ser obstado pelo Estado, como expresso na Constituição Federal. Assim, sua proteção e garantia deve ser cuidadosamente analisada, mesmo que em tempos de crise.

Por isso, dentre outras, importante questão debatida nesses tempos de pandemia do COVID-19 são os limites e restrições impostas à liberdade religiosa, em especial ao direito de culto, vez que, independente do direito fundamental, não há suporte jurídico legítimo a permitir o esvaziamento do respectivo núcleo essencial.

Neste contexto então, advoga-se pela importância estratégica do Poder Legislativo e do Poder Executivo na implementação e fiscalização de medidas protetivas de saúde em âmbito municipal, visando refrear e combater o COVID-19, pois esse olhar local pode potencializar as ações de defesa ao direito fundamental à saúde, sem desprestigiar outros valores constitucionais igualmente relevantes, como o é o direito fundamental à liberdade religiosa.

Observando a estrutura da ponderação elaborada por Robert Alexy, verifica-se que o princípio da proteção à saúde, que visa, precipuamente, tutelar o direito à vida, e deve preponderar sobre o princípio da liberdade de culto, dado o alto grau de afetação daquele em comparação a este. Alerta-se que o princípio da supremacia do interesse público deve prevalecer sobre as liberdades individuais, em homenagem ao bem comum, bem jurídico fundamental que deve ser preservado pelo Estado.

Com o exposto, vislumbra-se que o ente público deve agir de maneira proporcional nas suas tomadas de decisões privilegiando a manutenção da essencialidade dos direitos fundamentais analisados, mesmos nos casos como este debatido que impõe restrições.

6 REFERÊNCIAS

ALEXY, R. **Teoría de los derechos fundamentales**. Ernesto Garzón Valdés (trad.). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

BECKER, Ricardo Fausto. **A técnica de ponderação dos princípios constitucionais Ricardo Fausto**. 2005. Disponível em:< https://ricardobecker.jusbrasil.com.br/artigos/310735233/a-tecnica-de-ponderacao-dos-principios-constitucionais>. Acesso em: 30 abr. 2020

BRASIL. Constituição Federal. 1988.

_____. **Lei nº 13.979**, de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm >. Acesso em: 30 abr. 2020.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988. 2 vol. 3 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **A supremacia do interesse público na ordem constitucional brasileira**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/24044/a-supremacia-do-interesse-publico-na-ordem-constitucional-brasileira>. Acesso em: 30 abr. 2020.

LAFER, Celso. **Estado Laico**. In: Direitos Humanos, Democracia e República – Homenagem a Fábio Konder Comparato. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2009.

LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos da metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2008.

MATEUS, Cibele Gralha. **Direitos fundamentais sociais e relações privadas** – o caso do direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MENDES. João Marcelo Thomaz. **Apontamentos sobre o princípio da supremacia do interesse público**. Disponível em: < https://jus.com.br/artigos/65559/apontamentos-sobre-o-principio-da-supremacia-do-interesse-publico>. Acesso em: 30 abr. 2020.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Tomo IV, direitos fundamentais. 3 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MONTEIRO, Nilton de Freitas. **Parâmetro constitucional de ensino religioso nas escolas públicas.** *In:* **Ensino religioso em escolas públicas:** impactos sobre o Estado laico. Org.: FISCHMANN, Roseli, São Paulo: Factash, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **A pandemia do coronavírus e a aplicação da lei penal.** Disponível em:< https://www.thomsonreuters.com.br/pt/juridico/blog/a-pandemia-do-coronavirus-e-a-aplicacao-da-lei-penal.html>. Acesso em: 30 abr. 2020.

PULIDO, Carlos Bernal, **O direito dos direitos**: Escritos sobre a aplicação dios direitos fundamentais, Marcial Pons: São Paulo, 2013.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

RODRIGO, Lincoln Almeida. **Dignidade da Pessoa Humana: do conceito a sua elevação ao status de princípio constitucional.** Disponível em:< http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/dignidade-da-pessoa-humana-do-conceito-sua-eleva%C3%A7%C3%A3o-ao-status-de-princ%C3%ADpio-constitucional-0>. Acesso em: 30 abr. 2020.

SACRAMENTO, Bruno. A ponderação de regras e alguns problemas da teoria dos princípios. **Revista direito GV**, vol.15, nº2. Disponível em:<https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200204 de Robert Alexy. https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322019000200204>. Acesso em: 30 abr. 2020.

SANTOS, Helivania Sardinha dos. **Isolamento vertical e horizontal.** Disponível em: <https://www.biologianet.com/curiosidades-biologia/isolamento-vertical-e-horizontal.htm>. Acesso em: 30 abr. 2020.

SÃO BERNARDO DO CAMPO. **Decreto nº 21.124**, de 26 de março de 2020. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sp/s/sao-bernardo-do-campo/decreto/2020/2113/21124/decreto-n-21124-2020-disciplina-os-procedimentos-para-restabelecer-a-atividade-dos-templos-religiosos-e-cultos-de-qualquer-genero-no-territorio-do-municipio-de-sao-bernardo-campo-e-da-outras-providencias >. Acesso em: 30 abr. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; WEINGARTNER NETO, Jayme. Direitos fundamentais em tempos de pandemia III: o fechamento de igrejas. **Revista Consultor Jurídico**. 20 abr. 2020. Disponível em:< https://www.conjur.com.br/2020-abr-20/direitos-fundamentais-tempos-pandemia-iii >. Acesso em: 30 abr. 2020.

SARMENTO, Daniel. **A proteção judicial dos direitos sociais**: Alguns parâmetros ético-jurídicos. In: Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (Coord.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade religiosa no direito constitucional e internacional.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

SOUZA, Charlyane Silva de. **A liberdade religiosa no Estado laico.** Disponível em:< https://jus.com.br/artigos/47749/a-liberdade-religiosa-no-estado-laico>. Acesso em: 30 abr. 2020.