

### A Liberdade de Reunião sob Cuidados Intensivos

#### *The Freedom of Assembly Under Intensive Care*

**HUGO CÉSAR ARAÚJO DE GUSMÃO<sup>1</sup>**

Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, Paraíba, Brasil.

**DIEGO FERNANDES GUIMARÃES<sup>2</sup>**

Universidad de Granada, Andaluzia, Espanha.

**RESUMO:** O presente trabalho tem por objetivo analisar os efeitos da persistente omissão legislativa acerca da liberdade de reunião sobre a normatividade da constituição, potencializados no momento de emergência sanitária provocada pelo Covid-19. Metodologicamente, a partir da pesquisa documental e bibliográfica, buscou-se demonstrar os aspectos que caracterizam a Constituição Federal de 1988 como constituição normativa, definir o conteúdo constitucional do direito de reunião e sua interação com as fontes externas incorporadas ao sistema de fontes do Direito, no particular a Convenção Interamericana de Direitos Humanos, bem como a influência negativa que a falta de normas paramétricas editadas pelas autoridades político-legislativas provoca à normatividade da Constituição. Conclui-se que a omissão legislativa exclui a dinâmica política e as forças de pressão da decisão normativa que será adotada pela jurisdição constitucional, a qual ainda passa a desempenhar uma função criativa legítima, mas exorbitante. Outrossim, a omissão legislativa ainda afeta a relação autoridades públicas – cidadania, ao não concretizar os elementos relevantes com respeito à forma de exercício da liberdade de reunião e a sua conciliação com outros direitos ou liberdades, permitindo que as autoridades públicas tomem decisões arbitrárias com aparência de legitimidade e que a cidadania não disponha em seu favor da certeza do direito aplicável.

**PALAVRAS-CHAVE:** Liberdade constitucional de reunião; Constituição normativa; omissão legislativa.

**ABSTRACT:** This paper aims at analyzing the impact of the persistent legislative omission on the right to peaceably assemble to the constitutional normativity, intensified by the Covid-19 pandemic health crisis. The bibliographic and documental researches were useful on demonstrating the normative nature of the current Brazilian Federal Constitution, on defining the constitutional meaning of the right to peaceably assemble and its relationship to external sources incorporated into Brazilian system of sources of law, particularly the American Convention on Human Rights, as well as the negative

---

1 Orcid: <<http://orcid.org/0000-0002-3636-2797>>.

2 Orcid: <<http://orcid.org/0000-0003-4179-8664>>.

effect caused by the lack of a parametric norms edited by the political-legislative authorities on the constitutional normativity. In conclusion, the legislative omission excludes political dynamics and the enforcement of the decision that will result from the judicial review, which still displays a legitimate, yet excessive, creative function. Furthermore, the legislative omission still affects the relationship between public authorities and citizens, by not materializing the relevant elements in the form of the exercise of the right to peaceably assemble and its conciliation with other rights or freedoms, leading public authorities to take arbitrary decisions disguised as legal ones and denying to citizens the certainty of the applicable law.

KEYWORDS: Right to peaceably assemble; Constitutional normativity; legislative omission.

SUMÁRIO: Introdução; 1 A normatividade da Constituição Federal de 1988; 2 Direito de reunião no sistema constitucional brasileiro; 2.1 Notas introdutórias; 2.2 Conteúdo constitucional do direito de reunião; 2.3 A influência da CIDH no regime jurídico da liberdade de reunião; 3 Conclusão: a persistente inércia legislativa sobre a liberdade de reunião e seus efeitos; Referências.

## INTRODUÇÃO

“Polícia atende recomendação do MP e coíbe carreatas de comerciantes no Centro de Macapá”<sup>3</sup>. “Manifestantes ignoram ordem judicial e protestam em frente à sede do Exército em Ribeirão Preto”<sup>4</sup>. “Governador do DF fecha a Esplanada para evitar manifestações em Brasília neste domingo”<sup>5</sup>. “Domingo de manifestações pelo Brasil”<sup>6</sup>. Essas são apenas quatro entre as incontáveis manchetes publicadas desde a decretação da emergência sanitária do Brasil que, ao mesmo tempo, espantam e surpreendem. Afinal, pode-se protestar nas ruas em tempos de pandemia? Em podendo, existem limitações? Se não pode, como o estão fazendo?

Como será demonstrado a seguir, esta situação de perplexidade e dúvida, embora potencializada pela necessidade de adoção de medidas restritivas diante da crise sanitária, transcende ao momento e deriva da contínua e persistente omissão legislativa em promover a conformação legislativa da liberdade de reunião (art. 5º, XVI, da CF/1988 c/c o art. 15 da CIDH), que tem o negativo efeito de gerar crise de normatividade da Constituição e, conseqüentemente, insegurança jurídica e assunção, pela jurisdição consti-

---

3 Disponível em: <<https://g1.globo.com/ap/amapa/noticia/2020/03/28/policia-atende-recomendacao-do-mp-e-coibe-carreatas-de-comerciantes-no-centro-de-macapá.ghtml>>.

4 Disponível em: <<https://www.revive.com.br/noticias/coronavirus/manifestantes-ignoram-ordem-judicial-e-protestam-em-frente-sede-do-exercito-em-ribeirao-preto/>>.

5 Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/06/governador-do-df-fecha-a-esplanada-para-evitar-manifestacoes-em-brasilia-neste-domingo.shtml>>.

6 Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/album/2020/05/31/apoiadores-de-bolsonaro-fazem-atos-neste-domingo.htm?mode=list&foto=36>>.

tucional, de uma atividade que, embora legítima, não contribui, essencialmente e dadas as suas limitações institucionais, para a dinâmica geral da democracia pluralista.

## 1 A NORMATIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Se é certo que a Constituição é a norma jurídica suprema, dotada de rigidez e garantida judicialmente (Sanchez, 2008, p. 447), é inequívoco, também, que a Constituição Federal de 1988 tem um robusto perfil normativo, devido ao seu amplo conteúdo pluralista e vigoroso conjunto de garantias judiciais que permitem a defesa de suas normas.

De fato, desde o preâmbulo, passando pelo pluralismo político como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º), pela posição federativa singular dos Municípios (arts. 1º e 18), dotados de competências políticas paralelas e próprias, a declaração ampla de direitos fundamentais e a especificação de direitos em favor de certas minorias, tais como indígenas (arts. 231 e 232), quilombolas (art. 68 do ADCT), ex-combatentes (art. 53 do ADCT), soldados da borracha (art. 54 do ADCT) e, ainda, na enunciação expressa do “direito constitucional da cultura” (Häberle, 2016, p. 216-228), por exemplo, a Constituição de 1988 (arts. 215 e 216) explicita o seu caráter pluralista e, de outro lado, se apresenta como veículo de amplos consensos básicos sobre o modo de organização política da sociedade brasileira.

Ademais, a rigidez constitucional (art. 60 da CF/1988), as cláusulas pétreas (art. 60, § 4º), o sistema misto de controle de constitucionalidade, o qual combina modelo de controle jurisdicional difuso, de inspiração norte-americana (e que já estava previsto desde o Decreto federal nº 848/1890<sup>7</sup>, prévio à primeira Constituição republicana), com o modelo austríaco de controle concentrado no Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, a), com respeito a normas paramétricas da Constituição Federal ou nos Tribunais de Justiça estaduais (art. 125, § 2º), em relação às normas paramétricas previstas nas respectivas constituições, além de uma ampla legitimidade e diversidade de instrumentos processuais – tais como o mandado de segurança, o *habeas data*, a ação popular, o mandado de injunção –, dão o tom da garantia judicial das normas constitucionais.

A normatividade da Constituição, porém, não é uma opção teórica ou ideológica, mas uma realidade de fato, uma fase histórica no constitucio-

---

7 Decreto federal nº 848, que organiza a Justiça Federal, de 11 de outubro de 1890 (CLBR de 1890).

nalismo que redimensiona a relação comandantes-comandados, reconhecendo que os comandados compõem uma pluralidade de interesses, visões de mundo e modos de vida que disputarão constantemente o acesso às posições de comando, de modo que as normas básicas acerca desta disputa e, obviamente, sobre o modo de exercício da posição de comandante serão juridicamente afirmadas e estarão previstas na própria Constituição.

Daqui derivam três consequências relevantes. Em primeiro lugar, a normatividade da Constituição pressupõe um modo de organização democrático, porque a democracia é o único modelo capaz de reconhecer o pluralismo e de solucionar os conflitos “mediante o consenso constitucional” (Callejón, 2013, p. 193). Em segundo lugar, o fenômeno político passa a submeter-se a “critérios jurídicos de exercício” (Callejón, 2013, p. 193) (limites formais e princípios constitucionais), de maneira que, mesmo apoiados por maiorias governamentais ocasionais, os programas e projetos políticos poderão ser legitimamente invalidados pela jurisdição constitucional, no que se expressa e se confirma o seu papel contramajoritário. Por último, a Constituição tem uma ânsia normativa persistente, isto é, a pretensão de regular permanentemente a comunidade política e, para este tanto, se vale de limites, mas também de traços redacionais amplos em seus consensos, admitindo a sua abertura no tempo em favor de programas políticos e governamentais diversos e até contraditórios ideologicamente, permitindo “a solução de novas realidades ou a mudança de orientação nos velhos problemas” (Sanchez, 2008, p. 453), desde que observados aqueles mesmos limites.

Nesse ponto, são precisas as lições de Konrad Hesse:

*La constitución es el orden jurídico fundamental de la comunidad. La Constitución fija los principios rectores con arreglo a los cuales se debe formar la unidad política y se deben asumir las tareas del Estado. Contiene los procedimientos para resolver los conflictos en el interior de la comunidad. Regula la organización y el procedimiento de formación de la unidad política y la actuación estatal. Crea las bases y determina los principios del orden jurídico en su conjunto. En todo ello es la Constitución “el plan estructural básico, orientado a determinados principios de sentido para la conformación jurídica de una comunidad”. (1992, p. 16)<sup>8</sup>*

---

8 Tradução livre: “A Constituição é ordem jurídica fundamental da comunidade. A Constituição fixa os princípios reitores de acordo com os quais se deve formar a unidade política e se devem assumir as tarefas estatais. Contém os procedimentos para resolver os conflitos no interior da comunidade. Regula a organização e o procedimento de formação da unidade política e a atuação estatal. Cria as bases e determina os princípios da ordem jurídica no seu conjunto. Por tudo, é a Constituição o projeto estrutural básico, orientado a determinados princípios de sentido para a conformação jurídica de uma comunidade”.

Já sobre a Constituição como um sistema aberto a múltiplas possibilidades no tempo, privilegiando a unidade, afirma Hesse que *“la Constitución debe permanecer incompleta e inacabada por ser la vida que pretende normar vida histórica y, en tanto que tal, sometida a cambios históricos”*<sup>9</sup> (1992, p. 18).

A despeito da qualidade normativa intrínseca da Constituição de 1988, não é demais recordar que o processo de legitimação dessa normatividade é constante e depende da observância dos limites formais e princípios constitucionais pelas autoridades e forças políticas em condições de violá-los (Hesse, 1991), de modo que, em suma – e recorrendo às lições de Balaguer Callejón –, a normatividade da Constituição se ressentem: a) quando a jurisdição constitucional se omite no controle das maiorias ou em conciliar a realidade constitucional com o texto; b) quando o legislador não atua para concretizar a Constituição ou o faz de forma insuficiente; c) quando o constituinte se ausenta diante de problemas concretos da realidade constitucional inconciliáveis com o texto da Constituição (Callejón, 2003, p. 181-213).

Postas essas considerações iniciais, cabe perquirir se – e como – a realidade político-institucional que tem assolado o País desde a declaração de emergência em saúde pública de importância nacional pelo Ministério da Saúde (Portaria nº 188/2020, DOU 04.02.2020) e o reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Congresso Nacional (Decreto Legislativo nº 6/2020, DOU 20.03.2019), aos quais se sucederam diversos decretos estaduais e municipais declaratórios de estados locais de emergência, tem afetado a normatividade da Constituição.

E, para essa finalidade, o exemplo das possibilidades de exercício da liberdade de reunião em tempos de emergência é exemplificativo de um ambiente jurídico-político nebuloso causado pelo descompromisso das autoridades públicas com a normatividade da Constituição.

## 2 DIREITO DE REUNIÃO NO SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

### 2.1 NOTAS INTRODUTÓRIAS

As mais recentes manifestações que tomaram o País, especialmente desde o ano de 2013, empurradas, então, por um amplo debate sobre a

---

9 Tradução livre: “A Constituição deve permanecer incompleta e inacabada por ser a vida que pretende normatizar a vida histórica e, deste modo, submetida às mudanças históricas”.

mobilidade urbana que se transformou em uma onda de protestos mais amplos, contra a ineficiência do Estado e o esgotamento de práticas político-eleitorais que caracterizaram os sucessivos governos desde a redemocratização, que continuaram em evidência no período da copa do mundo de futebol (2014), na crise de legitimidade que culminou com o *impeachment* da ex-presidente Dilma Roussef (2015), na crítica às políticas liberalizantes do ex-presidente Michel Temer (2017), cuja baixa popularidade restou sepultada depois da greve geral dos caminhoneiros (2018) e que se seguem até o presente em favor e/ou contra<sup>10</sup> o modelo político-governamental em implementação pelo atual governo, refletem a crucial importância que o exercício da liberdade de reunião detém no Estado de Direito.

Aliás, essa importância não é localizada nem atual. Basta lembrar dos inúmeros movimentos que marcaram a história do Brasil, tais como a “revolta da vacina”, as manifestações contra a Ditadura em 1968, os movimentos das “Diretas Já” ou “Dos Caras Pintadas”, assim como também noutros países, como a “Primavera Árabe”, os “Coletes Amarelos” na França ou as manifestações em favor ou contra o Brexit.

Exatamente por essa razão que a análise do conteúdo, do alcance e de suas limitações e de possíveis restrições não prescinde de sua articulação em um contexto induzido pela globalização, caracterizado pela convergência dos sistemas nacionais e pela aproximação de *standards* jurídicos (Tushnet, 2009), sempre com atenção aos padrões incorporados ao texto constitucional.

Assim, precisamente, o direito de reunião surge como um “direito autônomo intermediário entre os direitos de livre expressão e de associação [...] que opera na forma de técnica instrumental posta à disposição do intercâmbio ou exposição de ideias ou defesa de interesses lícitos”<sup>11</sup>, como lecionou o Tribunal Constitucional espanhol (TC), ou como o qualificou o Supremo Tribunal Federal (STF), se trata de uma “liberdade-meio”, enquanto a liberdade de manifestação seria a “liberdade-fim”<sup>12</sup>.

Nesse ponto, é precisa também a visão do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, exposta no caso *Bączkowski and Others v. Poland*, ao associar a liberdade de reunião à democracia pluralista e, portanto, ao reconhecimento e respeito à diversidade e à dinâmica das tradições culturais,

---

10 Parte deste cenário se analisa em <<https://www.opendemocracy.net/es/2013-2016-polarizaci-n-y-protestas-en-brasil/>> (acesso em: 3 abr. 2019).

11 STC 85/1988, de 28 de abril. BOE nº 128, de 28 de maio de 1988. ECLI:ES:TC:1988:85.

12 STF, ADPF 187, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, J. 15.06.2011, DJE 29.05.2014.

de identidade étnica e cultural, arrematando que a interação harmoniosa das várias pessoas e grupos com identidades diversas é essencial à coesão social<sup>13</sup>.

Conceitualmente, a reunião é o agrupamento de pessoas, com duração transitória e finalidade lícita, realizado em lugar determinado e, no direito constitucional brasileiro, em caráter passivo e sem armas (Mendes, 2012, p. 336-339).

Na nossa tradição constitucional, a liberdade de reunião sempre esteve positivada no período republicano, já que a Constituição imperial de 1824, embora garantisse a liberdade de manifestação (art. 179, IV), não continha previsão sobre a liberdade de reunião, omissão que acabou por ser suprida com o art. 72, § 8º, da Constituição Federal de 1981, com a seguinte disposição: “A todos é lícito associar-se e reunir-se livremente e sem armas; não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem pública”. Foi sob a égide dessa disposição que foi proferido um importante precedente pelo STF, ao conceder a ordem de *habeas corpus*<sup>14</sup> em favor de Ruy Barbosa, então candidato a Presidente da República e que havia sido impedido, por forças policiais vinculadas a grupos oligárquicos opositores, a realizar comícios em praças, ruas, teatros ou qualquer outro recinto onde pudesse manifestar livremente suas opiniões.

Posteriormente, já na Constituição Federal de 1946, o texto normativo se modificou, ao prever, em seu art. 141, § 11, que “todos podem reunir-se, sem armas, não intervindo a polícia senão para assegurar a ordem pública. Com esse intuito, poderá a polícia designar o local para a reunião, contanto que, assim procedendo, não a frustre ou impossibilite”. Disciplinando-o, foi editada a Lei nº 1.207/1950, tecnicamente ainda vigente, embora merecedora de filtragem constitucional em face do art. 5º, XVI, da Constituição Federal de 1988, quando novamente alterou-se o texto normativo para prever que “todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente”.

A doutrina brasileira se esforçou para demonstrar, ainda sob a égide de regime constitucional pretérito, que a finalidade política da reunião, in-

13 TEDH, Case of *Bączkowski and Others v. Poland*. Application nº 1543/06. 03.05.2007.

14 STF, HC 4781, Tribunal Pleno, Rel. Min. Edmundo Lins, J. 05.04.1919; *Colac*, v. 00980-01; *Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal*, v. 64, p. 288, 1922.

dependentemente do viés ideológico, não era um fim ilícito que justificasse o seu impedimento ou a sua suspensão (Mello Filho 1997, p. 163), algo que é perfeitamente enquadrável na atual dimensão constitucional da liberdade de reunião, associada ao ambiente de pluralismo democrático, a esse servindo como instrumento de participação ativa do indivíduo. Nesse sentido, afirmou o STF (monocraticamente):

O direito de reunião – que incluiu o direito de passeata e carreatas –, configura-se como um dos princípios basilares de um Estado Democrático, assim como a liberdade de expressão, pois não se compreenderia a efetividade de reuniões sem que os participantes pudessem discutir e manifestar suas opiniões livremente, tendo que se limitar apenas ao direito de ouvir, quando se sabe que o direito de reunião compreende não só o direito de organizá-la e convocá-la, como também o de total participação ativa.<sup>15</sup>

## 2.2 CONTEÚDO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE REUNIÃO

Obviamente, e mais uma vez como projeção da globalização sobre o direito positivo, a definição e o alcance do art. 5º, XVI, da CF/1988 são decididamente influenciados pelas normas internacionais de direitos humanos de que é parte o Estado brasileiro, seja pela recepção de *standards* inscritos em normas de *soft law*, seja porque aquelas normas se inserem no nosso sistema de fontes de direito em nível constitucional (quando aprovadas mediante o procedimento do art. 5º, §§ 3º e 4º, da CF/1988) ou supralegal (quando aprovados pelo procedimento ordinário de incorporação)<sup>16</sup>.

Dessa forma, prescreve o art. 20 da Declaração Universal de Direitos Humanos uma fórmula genérica, pela qual “toda pessoa tem direito à liberdade de reunião e de associação pacífica”. Porém, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), incorporado ao nosso ordenamento pelo Decreto Legislativo nº 226/1991 e, portanto, de nível supralegal, reconhece o direito de reunião pacífica no art. 21, adicionando que “o exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas”.

15 STF, ADPF 519-MC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, J. 25.05.2018, Processo Eletrônico, DJe-105 Divulg. 27.05.2018, Publ. 28.05.2018.

16 STF, RE 466343, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, J. 03.12.2008, Repercussão Geral, Mérito, DJe-104 Divulg. 04.06.2009, Publ. 05.06.2009.

De sua parte, a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) contém disposição textual semelhante, apenas adicionando que reconhece o direito de reunião sem armas em seu art. 15. Sobre a sua importância, a Corte IDH já se pronunciou sobre sua função instrumental ao jogo democrático<sup>17</sup> e, sobre o seu conteúdo, afirmou que “este direito abarca tanto reuniões privadas como reuniões na via pública, sejam estáticas ou com deslocamentos. A possibilidade de manifestar-se pública e pacificamente é uma das maneiras mais acessíveis de exercer o direito à liberdade de expressão, por meio da qual se pode reclamar a proteção de outros direitos”<sup>18</sup>.

Do art. 5º, XVI, da CF/1988 se pode extrair, inicialmente, que o direito de reunião é livre, desde que essa seja pacífica e sem armas. Ser pacífica significa que não esteja a reunião dirigida à conflagração física, ou seja, “em cuja base de inspiração e términos de convocação [não] revelem propósitos e métodos de violência física, armada ou beligerante”<sup>19</sup>. É, então, ilegítima a reunião em que seus participantes portem armas, próprias ou impróprias.

Ademais, o fato de a Constituição tratar do exercício do direito de reunião em “lugar aberto ao público” não pode significar que esteja proibido seu exercício em lugar privado, na medida em que permitida a realização de “assembleias, reuniões, marchas, passeatas ou encontros coletivos realizados em espaços públicos ou privados”<sup>20</sup>. Inclusive, o art. 1º da Lei nº 1.207/1950, em sua parte inicial, dispõe que “sob nenhum pretexto poderá qualquer agente do Poder Executivo intervir em reunião pacífica e sem armas, convocada para casa particular ou recinto fechado de associação [...]”.

Por outro lado, a previsão de reuniões realizadas “em lugar aberto ao público” vem ao encontro da “ideia democrática de que toda via pública é um lugar não apenas de trânsito, mas também de participação, protesto e de manifestação” (Mendes, 2012, p. 340), inclusive como restou assentado na ADI 1969, momento em que o STF declarou a inconstitucionalidade de um Decreto do Governo Distrital no qual se proibiam manifestações com utilização de carros e aparelhos sonoros na área pública de Brasília, onde se situam os principais órgãos constitucionais e estatais (“Praça dos Três Po-

---

17 Corte IDH. Caso Castañeda Gutman v. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C nº 184.

18 Corte IDH. Caso López Lone y otros v. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C nº 302.

19 STF, ADI 4274, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, J. 23.11.2011, Acórdão Eletrônico, DJe-084 Divulg. 30.04.2012, Publ. 02.05.2012; RTJ, v. 00222-01, p. 00146.

20 STF, ADPF 187, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, J. 15.06.2011, DJE 29.05.2014.

deres, Esplanada dos Ministérios, Praça do Buriti” e suas vias adjacentes)<sup>21</sup>. Significa, portanto, que não cabe às autoridades a definição dos lugares públicos nos quais se possam realizar as reuniões, de tal maneira que estão derogadas, por não recepcionadas, as disposições do art. 3º da Lei nº 1.207/1950, que assim o facultava.

Sobre a necessidade de autorização, relacionada às reuniões em lugares públicos, e como forma de reação ao regime anterior do art. 150, § 27, da Constituição de 1967, a qual permitia que a lei fixasse as hipóteses nas quais seria exigida a comunicação e a designação de lugar pelas autoridades públicas, a CF/1988 explicitamente ordena a não necessidade de autorização prévia, ao passo em que introduz a exigência de aviso prévio. Aqui cabem as mesmas considerações já efetuadas pelo Tribunal Constitucional espanhol acerca da diferença entre comunicação (aviso) e autorização, pois a primeira trata de uma “declaração de conhecimento a fim de que a autoridade administrativa possa adotar as medidas pertinentes para possibilitar tanto o exercício em liberdade do direito dos manifestantes como a proteção de direitos e bens de titularidade de terceiros” (STC 66/1995)<sup>22</sup>, com o único acréscimo de que, no caso brasileiro, a comunicação prévia também permite o controle administrativo da preferência na realização de reuniões caso haja coincidência de lugar.

Cabe destacar que a liberdade de reunião é um direito fundamental protegido pelo art. 60, § 4º, da CF/1988, de modo que não pode ser excluído por ação do constituinte derivado e, obviamente, pela ação legislativa concretizadora do direito.

Outrossim, é importante destacar que a liberdade de reunião pode sofrer restrições, como medida coercitiva, durante o estado de defesa (art. 136, § 1º, I, a, da CF/1988) e sofrer suspensões durante o estado de sítio (art. 139, IV, da CF/1988).

Portanto, a delimitação da liberdade de reunião a partir do texto constitucional compreende os seguintes elementos: a) protege a reunião pacífica e sem armas; b) em lugar privado ou em lugar aberto ao público; c) em lugar aberto ao público, depende de aviso prévio; d) pode ser objeto de restrição, como medida coercitiva, no estado de defesa e de suspensão no estado de sítio; e) o Poder Público pode impedir legitimamente a ocorrência de reunião quando não pacífica ou quando haja aviso de outra reunião anterior-

21 STF, ADI 1.969, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, J. 28.06.2007, DJ 31.08.2007.

22 STC 66/1995, de 8 de mayo. BOE nº 140, de 13 de junho de 1995. ECLI:ES:TC:1995:66.

mente convocada para o mesmo local, além dos casos de descumprimento das restrições impostas no estado de defesa ou durante o estado de sítio.

A questão que fica em aberto, portanto, é se é cabível a restrição da liberdade de reunião em período de normalidade constitucional, isto é, fora dos contextos de estado de defesa e estado de sítio. A esse respeito, por exemplo, enquanto a Constituição italiana, em seu art. 17, ou a Constituição espanhola, em seu art. 21.2, admitem expressa e textualmente a restrição/proibição de reunião em situações de normalidade institucional, quando haja, respectivamente, motivo comprovado de risco à incolumidade pública ou razões fundadas de alteração da ordem pública, com perigo para pessoas ou bens, a Constituição brasileira não é explícita quanto a essa possibilidade.

### 2.3 A INFLUÊNCIA DA CIDH NO REGIME JURÍDICO DA LIBERDADE DE REUNIÃO

Como já mencionado antes, a CIDH se insere no sistema de fontes do Direito brasileiro com *status* de supralegalidade e, em seu art. 15, prevê a proteção da liberdade de reunião pacífica e sem armas, o que indiscutivelmente deve influenciar na definição do sentido e alcance do art. 5º, XVI, da CF/1988, bem como na atuação concretizadora por parte do legislador ordinário e, obviamente, quando de sua aplicação por parte das autoridades públicas.

O art. 15 da CIDH, contudo, admite a possibilidade de restrição da liberdade de reunião, submetendo-a, porém, às suas condicionantes:

É reconhecido o direito de reunião pacífica e sem armas. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei e que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas.

A primeira questão a examinar é se a norma convencional, subordinada à Constituição, poderia reduzir o espaço de atuação jurídica do direito fundamental previsto na Constituição. Isto é, se a Constituição permite a restrição da liberdade de reunião quando do estado de defesa, seria legítima a incidência do art. 15 da CIDH para as hipóteses de normalidade constitucional?

Do ponto de vista da lógica simbólica (Bobbio, 2006, p. 203-207), não há antinomia entre a norma constitucional e a convencional, simplesmente porque a norma do art. 136, § 1º, I, *a*, da CF/1988 é permissiva positiva, ao

facultar a restrição no estado de defesa, enquanto a norma convencional é igualmente permissiva positiva ao facultá-la em situações de normalidade. A aparente contradição surgiria se se considerasse que norma constitucional fosse interpretada como proposição proibitiva, argumento que não se pode extrair nem do texto constitucional, nem da doutrina jurisprudencial do STF, que inadmite a existência de direitos fundamentais absolutos.

A segunda questão a examinar é o conceito de “lei” presente no art. 15 da CIDH. Abrange qualquer norma ou comando geral editados pelo Poder Público?

Essa questão é de simples resposta, uma vez que a própria Corte IDH já se pronunciou em atuação não contenciosa que

não é possível interpretar a expressão leis, utilizada no art. 30, como sinônimo de qualquer norma jurídica, pois equivaleria a admitir que os direitos fundamentais pudessem ser restringidos pela simples determinação do Poder Público, sem outra limitação formal que a de consagrar tais restrições em disposições de caráter geral. [...] Por outro lado, o vocábulo leis cobra todo o seu sentido lógico e histórico se é considerado como uma exigência da necessária limitação à interferência do Poder Público na esfera dos direitos e liberdades da pessoa humana.<sup>23</sup> (tradução livre)

Logo, no contexto do nosso sistema de fontes do direito, a expressão “leis” presente no art. 15 da CIDH, aplicada ao contexto desta pesquisa, significa que as restrições à liberdade de reunião podem ser veiculadas por meios de normas com *status* de legalidade, em especial às categorias normativas do art. 59 da CF/1988 (e suas congêneres estaduais), respeitadas as suas limitações formais e materiais (p. ex., a medida provisória teria aplicação questionável em matéria de liberdade de reunião, diante do art. 62, § 1º, I, a, da CF).

Por fim, o último interrogante a examinar é o que se compreende por “restrições necessárias, num Estado Democrático” constante do art. 15 da CIDH. E, quanto a esta, também a própria Corte IDH tem jurisprudência firme, destacando-se que os *standards* de análise estão relacionados ao princípio da proporcionalidade:

Não obstante, de acordo com a própria Convenção, o direito de participar na política, a liberdade de expressão e o direito de reunião não são direitos absolutos e podem estar sujeitos a restrições. Este Tribunal estabeleceu na sua

---

23 Corte IDH, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A nº 6, párrs. 26 y 27.

jurisprudência que um direito pode ser restringido sempre que as ingerências não sejam abusivas ou arbitrárias, logo, devem estar previstas em lei, perseguir um fim legítimo e cumprir com os requisitos de idoneidade, necessidade e proporcionalidade.<sup>24</sup> (tradução livre)

Ou, mais recentemente, no original:

*Al respecto, la Corte recuerda que el derecho de reunión no es un derecho absoluto y puede estar sujetos a restricciones, siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias, por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo (los cuales están limitados por el artículo 15 de la Convención a la seguridad nacional, la seguridad o el orden público, o para proteger la salud o la moral pública o los derechos o libertades de los demás) y ser necesarias y proporcionales.*<sup>25</sup>

### **3 CONCLUSÃO: A PERSISTENTE INÉRCIA LEGISLATIVA SOBRE A LIBERDADE DE REUNIÃO E SEUS EFEITOS**

A partir da interação entre o Texto Constitucional e o art. 15 da CIDH, podem-se assim resumir os padrões normativos gerais da liberdade de reunião: a) é protegida a reunião pacífica e sem armas; b) em lugar privado ou em lugar aberto ao público; c) em lugar aberto ao público, depende de aviso prévio; d) pode ser objeto de restrição, como medida coercitiva, no estado de defesa e de suspensão no estado de sítio; e) pode ser objeto de restrição, em situação de normalidade constitucional, desde que prevista em lei, com o fim de proteger a segurança nacional, a segurança ou ordens públicas, a proteção da saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades dos demais, além de se mostrarem necessárias e proporcionais; f) o Poder Público pode impedir legitimamente a reunião quando não pacífica ou quando haja aviso de outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, além dos casos de descumprimento das restrições impostas no estado de defesa, durante o estado de sítio ou por meio de lei restritiva proporcional.

Por um lado, é certo que tais padrões normativos podem embasar qualquer tomada de decisão de autoridades jurídicas, quer políticas quer jurisdicionais. Porém, é igualmente certo que a concretização desses padrões

---

24 Corte IDH. Caso López Lone y otros v. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C nº 302.

25 Corte IDH. Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco v. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C nº 371.

tem o efeito de restringir o espaço de arbitrariedade e discricionariedade político-jurídicas, além de permitir o debate democrático em torno do exercício do direito fundamental sob análise.

Assim sendo, não é possível ignorar que o Direito brasileiro carece de uma norma geral concretizadora relativa ao exercício do direito de reunião. A Lei nº 1.207/1950, aqui várias vezes citada, é inútil porque apenas trecho do art. 1º estaria recepcionado pela atual ordem constitucional, estando os demais tacitamente revogados. Aliás, uma norma geral concretizadora serviria para estabelecer, *a priori*, além da forma de exercício da liberdade de reunião e a sua conciliação com outros direitos ou liberdades, os requisitos formais do aviso prévio e a definição de seus titulares, das hipóteses excepcionais de impedimento e, inclusive, das medidas concretas que poderiam ser utilizadas pelo Poder Público para a sua suspensão ou dissolução e aquelas de conteúdo sancionatório, civis e penais. No contexto atual, a edição dessa norma ainda permitiria um amplo debate acerca dos reflexos do uso de redes sociais, tanto para a convocação quanto para o exercício da liberdade de reunião.

Porém, diante da omissão legislativa concretizadora – que, por si, já expõe o exercício da liberdade de reunião à insegurança jurídica e, assim, fragiliza a sua normatividade –, a jurisdição constitucional (que, lembre-se, no Brasil, é exercida de forma difusa e concentrada) tem de exercer uma função que transcende a fiscalização da atividade legislativa ativa, qual seja, a de desempenhar a construção do direito imediatamente a partir dos paradigmas constitucionais, buscando ponderar direitos ou bens jurídicos com o fim de definir os contornos, sempre essencialmente casuísticos, das manifestações ou concentrações em lugares públicos.

A esse respeito, não é despidendo frisar, ainda que rapidamente, que, de fato, as autoridades políticas e as jurisdicionais gozam de poder normativo para criar e para aplicar normas jurídicas. Diferenciá-las a partir da distinção entre as funções de criação, ordinariamente atribuída ao legislador, e de aplicação do direito, reservada à jurisdição e atuante em um momento cognoscitivo do direito e com o fim de reproduzir ou declarar o direito preexistente, não mais corresponde ao modelo de estado constitucional dotado de uma constituição normativa.

Efetivamente, se toda a produção jurídica encontra seu fator de unidade na Constituição normativa, e não mais na legislação – como, de resto, formulava o estado legal de Direito –, a atividade das autoridades político-legislativas deve observar as suas fontes superiores, especialmente as nor-

mas convencionais (se for o caso) e constitucionais, tendo-as como “limites negativos dos conteúdos dos seus resultados institucionais” (Regla, 2014, p. 147), isto é, como condicionantes únicos à sua ampla discricionariedade de conformação. Em contrapartida, a jurisdição também deve observar as normas convencionais (se for o caso) e constitucionais para – e aqui atuam como limites positivos –, no cotejo com a produção normativa político-legislativa (se existentes), e observando as técnicas particulares de controle de constitucionalidade e as propriedades dos fatos postos em juízo, construir as premissas normativas que, ao tornar efetivas as normas gerais, a elas adere e se incorporam, como precedentes judiciais, ao direito objetivo, ainda servindo para a solução dos casos concretos semelhantes. Essa construção judicial é, sem sombra de dúvidas, uma atividade criativa, mas de contornos diferentes da político-legislativa, já que não tem o poder de produzir mudança ativa no sistema jurídico, ou seja, não tem aptidão para legitimamente alterar o conteúdo normativo geral a partir do qual as decisões normativas (inclusive jurisdicionais) são tomadas.

À jurisdição constitucional, ainda e especificamente, é-lhe reconhecido um poder de criação normativo mais amplo, especialmente (conquanto não só por esta razão) nos sistemas constitucionais que reconhecem as técnicas de controle de constitucionalidade por omissão, como é o caso do sistema brasileiro (arts. 103, § 1º, e 5º, LXXI, da CF/1988) e de fórmulas possíveis de sentenças aditivas.

Entretanto, se, por um lado e dada a omissão legislativa, é legítimo que a jurisdição constitucional construa parâmetros normativos gerais referentes à liberdade de reunião diretamente dos referenciais normativos da Constituição e dos tratados internacionais sobre direitos humanos; por outro, não é uma atividade necessariamente positiva para o sistema constitucional.

Primeiro, porque é inegável a sua preferência em favor da atuação legislativa geral na enunciação de deveres jurídicos (art. 5º, II; art. 37, *caput*, da CF, entre outros), por força do princípio democrático, sendo próprio de sua produção normativa a interação entre as maiorias e minorias governamentais e o contato com os fatores sociais (sociedade civil, sindicatos, partidos políticos, grupos religiosos e sociais minoritários, etc.), enquanto a atividade jurisdicional se apoia no predomínio da racionalidade e na independência funcional, com sólida pretensão de afastamento do debate público.

Segundo, porque a atividade racional e criativa dos juízes é essencialmente fragmentária, casuística e assistemática, de modo que, quando dispõe como instrumentos de trabalho de padrões normativos gerais, vê facilitada a sua tarefa de reconstrução da unidade do Direito objetivo quando da solução do caso concreto e impõe maiores barreiras às possíveis incoerências normativas, no tempo e no espaço, produzidas pelas autoridades jurisdicionais.

Em outras palavras, e embora a pluralidade de métodos jurídicos seja característica dos estados constitucionais pluralistas atuais (Zagrebelski, 2011, p. 134), tendo como óbvio efeito a pluralidade de resultados interpretativos possíveis, o que, ao fim e ao cabo, remeterá a garantia de preservação da unidade do direito objetivo ao modo como se organizam as instâncias jurisdicionais – de que é exemplo o sistema de precedentes vinculantes do art. 927 do CPC/2015 –, o grau de probabilidade de produção de incoerências normativas é bem maior quando a autoridade jurisdicional dispõe apenas de normas *prima facie*, em comparação a quando dispõe de padrões normativos que especificam e concretizam tais normas *prima facie*.

Para além das dificuldades impostas sobre a jurisdição constitucional, que se situam no balanço entres os poderes instituídos, também há um outro que igualmente afeta a normatividade da Constituição e se refere à relação entre comandantes e comandados (autoridades públicas – cidadania) e que restou ainda mais patente no momento de emergência sanitária.

De fato, praticamente todos os Estados federados se valeram de sua competência em matéria de saúde pública e vigilância epidemiológica para editar decretos executivos que limitam, restringem ou até impedem a aglomeração de pessoas em vias públicas, sob a base das recomendações sanitárias de distanciamento e isolamento sociais.

Ocorre, e isso é tanto inegável quanto intuitivo, que a situação de emergência sanitária exige a adoção de medidas de proteção por parte de todos, com o fim de evitar o contágio pelo Covid-19. Porém, é evidente que tais decretos não podem servir para restringir o direito de reunião. Primeiro, do ponto de vista formal, na medida em que as restrições a esse direito fundamental só podem ser veiculadas por meio de categorias normativas com nível de lei. Segundo, é evidente que os conceitos de aglomeração e de reunião, para efeitos jurídicos, são diferentes, afinal, a liberdade de reunião é instrumental que serve ao exercício de direitos em sua dimensão coletiva, enquanto a aglomeração não seria dotada dessa finalidade.

Logo, a situação de emergência sanitária evidenciou, de forma ainda mais imperiosa, a necessidade de uma norma legislativa sobre o direito de reunião, que ponha abaixo as constantes incertezas que pairam sobre a atividade das autoridades públicas, mas também aquelas por parte dos titulares do direito, acerca de como exercê-lo, com quais limites e em quais circunstâncias, o mesmo se podendo dizer por parte daqueles que se vêm afetados, em suas liberdades, principalmente a ambulatorial e a circulação em vias públicas.

A solução que mais impulsiona a normatividade da Constituição é, sem dúvidas, ao menos neste período de crise sanitária, aquela que assegura o exercício conjunto de ambas as liberdades, sem que se possa, por meio da ponderação, dizer que uma liberdade prevalece sobre a outra, afinal, não se estaria diante de concordância prática, mas de aniquilação de um bem jurídico em favor do outro. E os elementos dessa ponderação, é de se repetir, devem ser antevistos e solucionados, preferencialmente, pelo legislador democrático, de forma sistemática e conferindo segurança jurídica aos cidadãos.

## REFERÊNCIAS

- BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*. São Paulo: Ícone, 2006.
- BRASIL. Decreto federal nº 848, de 11 de outubro de 1890 (CLBR de 1890).
- \_\_\_\_\_. STF, ADI 1.969, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, J. 28.06.2007, DJ 31.08.2007.
- \_\_\_\_\_. STF, ADI 4274, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, J. 23.11.2011, Acórdão Eletrônico, DJe-084 Divulg. 30.04.2012, Publ. 02.05.2012; *RTJ*, v. 00222-01, p. 00146.
- \_\_\_\_\_. STF, ADPF 187, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, J. 15.06.2011, DJE 29.05.2014.
- \_\_\_\_\_. STF, ADPF 519-MC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, J. 25.05.2018, Processo Eletrônico, DJe-105 Divulg. 27.05.2018, Publ. 28.05.2018.
- \_\_\_\_\_. STF, HC 4781, Tribunal Pleno, Rel. Min. Edmundo Lins, J. 05.04.1919; *Colac*, v. 00980-01; *Revista de Direito Civil, Commercial e Criminal*, v. 64, p. 288, 1922.
- \_\_\_\_\_. STF, RE 466343, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, J. 03.12.2008, Repercussão Geral, Mérito, DJe-104 Divulg. 04.06.2009, Publ. 05.06.2009.
- CALLEJÓN, Francisco Balaguer. Fuentes del derecho, espacios constitucionales y ordenamientos jurídicos. *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 23, n. 69, septiembre/diciembre 2003.

\_\_\_\_\_. Reserva de lei e potestade regulamentadora na Constituição normativa. *Revista da DPU*, n. 50, mar./abr. 2013.

CORTE IDH. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A nº 6.

\_\_\_\_\_. Caso Castañeda Gutman v. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C nº 184.

\_\_\_\_\_. Caso López Lone y otros v. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C nº 302.

\_\_\_\_\_. Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco v. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C nº 371.

ESPAÑA. STC 66/1995, de 8 de mayo. BOE nº 140, de 13 de junho de 1995. ECLI:ES:TC:1995:66.

\_\_\_\_\_. STC 85/1988, de 28 de abril. BOE nº 128, de 28 de maio de 1988. ECLI:ES:TC:1988:85.

HÄBERLE, P. *El estado constitucional*. 2. ed. México: Unam, 2016.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

\_\_\_\_\_. Concepto y cualidad de la Constitución. In: *Escritos de derecho constitucional*. 2. ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

MELLO FILHO, José Celso de. O direito constitucional de reunião. *Revista Justitia*, v. 98, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

REGLA, Josep Agiló. *Teoria geral das fontes do Direito*. Lisboa: Escolar Editora, 2014.

SÁNCHEZ, Miguel Azpitarte. Constitución del pluralismo y método jurídico. *UNED. Teoría y Realidad Constitucional*, n. 21, 2008.

TEDH. Case of *Bączkowski and Others v. Poland*. Application nº 1543/06. 03.05.2007.

TUSHNET, Mark. The Inevitable Globalization of Constitutional Law. *Harvard Public Law Working Paper*, n. 09-06. Last revised: 18 Jan 2009. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1317766](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1317766)>.

ZAGREBELSKI, Gustavo. *El derecho dúctil – Ley, derechos y justicia*. 10. ed. Trad. Marina Gascón. Madrid: Editorial Trotta, 2011.

**Sobre os autores:**

**Hugo César Araújo de Gusmão** | *E-mail:* hcesar\_gusmao@yahoo.com.br

Doutorado em Direito Constitucional Europeu (2008) pela Universidade de Granada (Espanha), Pós-Doutorado na Universidade de Granada (2013), Mestrado em Ciências da Sociedade pela Universidade Estadual da Paraíba (2001), “Diploma de Estudios Avanzados” (Universidad de Salamanca, 2006) na área de Direito Constitucional, Grau de Salamanca (2006) pela Universidad de Salamanca (Espanha), Professor do quadro efetivo do Departamento de Direito Público da Universidade Estadual da Paraíba (Brasil), Colaborador da Fundação Peter Häberle e do Centro de Excelência em Integração Europeia e Globalização, ambos da Universidad de Granada (Espanha).

**Diego Fernandes Guimarães** | *E-mail:* dfguimaraes@gmail.com

Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidad de Granada (Espanha), Mestre em “De-rechos fundamentales en perspectiva nacional, supranacional y global” pela Universidad de Granada (Espanha), Juiz Federal Substituto do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (Brasil).

Data de submissão: 30 de julho de 2020.

Data do aceite: 4 de novembro de 2020.