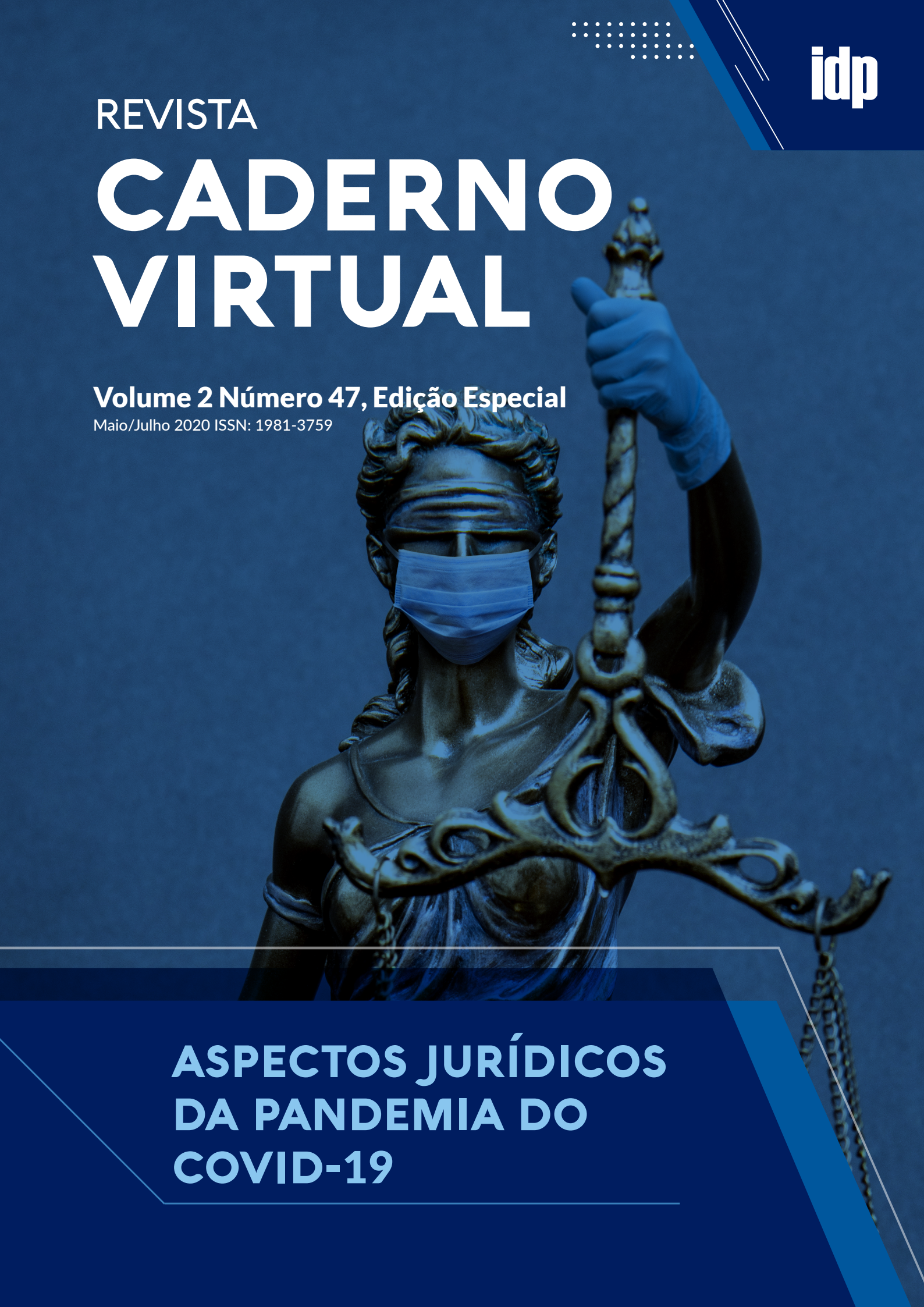
REVISTA

CADERNO VIRTUAL

Volume 2 Número 47, Edição Especial
Maio/Julho 2020 ISSN: 1981-3759



ASPECTOS JURÍDICOS DA PANDEMIA DO COVID-19

Caderno Virtual, Brasília, v. 2, n. 47, Maio/Julho 2020

ISSN: 1981-3759

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

Editores Chefes
Profª. Janete Ricken Lopes de Barros, IDP
Profª. Ariadne Moreira B. de Oliveira, IDP
Profª. Eduarda Toscani Gindri, IDP

Conselho Editorial

Profº. José dos Santos Carvalho Filho, IDP
Profª. Luciana Silva Garcia, IDP
Profº. Atalá Correia, IDP
Profº. Raphael Peixoto de Paula Marques, IDP Profª. Olívia Rocha Freitas, IDP
Profº. Fábio Lima Quintas, IDP
Profº. Marcelo Proença, IDP Profª. Marilda Silveira, IDP
Profº. Ulisses Schwarz Viana, IDP
Profº. Felipe Cortês, IDP
Profº. Pedro Palotti, IDP
Profº. Leandro do Nascimento Rodrigues, IDP
Profº. Mário Augusto Carboni, IDP
Profº. Bruno Magalhães D'Abadia, IDP
Profº. Daniel Falcão, IDP
Profº. Guilherme Pupe, IDP
Profº. Paulo Mendes, IDP
Profº. Rodrigo Mendonça, IDP
Profº. José Henrique Mouta, IDP
Profª Olivia Freitas, IDP
Profº. Daniel Falcão, IDP
Profº. Leonardo Estrela, IDP
Profº. Leandro Gobbo, IDP
Profº. Ivan Allegretti, IDP
Profª. Lahis da Silva Rosa, IDP
Profº Flávio José Roman, IDP
Profº. Rodrigo Becker, IDP

Comitê Executivo

Alessandro Freire
Renan Silveira Holtermann
Matheus Brito Fechine

Design

Júlia Pedrinha Soares

SUMÁRIO

Carta Editorial

Janete Ricken Lopes de Barros, Ariadne Moreira Basílio de Oliveira, Eduarda Toscani Gindri, Lahis da Silva Rosa

Artigos Acadêmicos

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE FRENTE AO IMPASSE DAS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERATIVOS NA CRISE GERADA PELA PANDEMIA DA COVID-19

Camilla Vítor Corrêa Sales

Professor Orientador: Victor Reis de Abreu Cavalcanti

RESSIGNIFICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL - A BUSCA POR UMA JURISDIÇÃO EFETIVA POR MEIO DE ATO CONCERTANTE PARA ORGANIZAR DEMANDAS DECORRENTES DA COVID-19

Camilo Amin Jreige Neto; Davi da Silva Filho

Professor Orientador: Paulo Mendes de Oliveira

O REGIME JURÍDICO DOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19

Carmelina Dias Bastos de Moura

Professor Orientador: Rafael da Silva Santiago

A FORMA CONSTITUCIONAL EM TEMPOS DE CRISE HUMANITÁRIA: A POSTURA DOS AGENTES PÚBLICOS DIANTE DA PANDEMIA DO COVID-19 NO BRASIL

Felipe Amário Silva Barros

Professor Orientador: Marcos Vinícius Lustosa Queiroz

A ATUAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE NO COMBATE AO NOVO CORONAVÍRUS E À ESCASSEZ DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI)

Francisco José Tavares da Rocha

Professor Orientador: Ramiro Nobrega Sant' Ana

VIGILÂNCIA MOVIDA A DADOS COMO MECANISMO DE COMBATE À COVID-19 E SEUS LIMITES ÉTICOS ENVOLTOS NA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Gabrielle Graça de Farias

Professor Orientador: Guilherme Pereira Pinheiro

O IMIGRANTE E O DIREITO NA PANDEMIA COVID-19: DESARRANJOS E TRANSGRESSÕES NO CONTINENTE EUROPEU

Isabela Cesário Baldini

Professor Orientador: Gabriel Rezende de Souza Pinto

SANÇÕES ECONÔMICAS E PANDEMIA DO COVID-19: A NECESSIDADE DE REVISÃO DAS MEDIDAS COERCITIVAS INTERNACIONAIS SOB A ÓTICA DA EFETIVIDADE E DIREITOS HUMANOS

Vanessa Machado Arcoverde

Professor Orientador: Leonardo Estrela Borges

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

Carta Editorial

A presente edição da revista Caderno Virtual (CV) - publicação oficial da Escola de Direito e de Administração Pública - EDAP, do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP) - traz aos seus leitores um conjunto de artigos com pesquisas acerca dos aspectos jurídicos da pandemia causada pelo COVID19: CADERNO TEMÁTICO - ASPECTOS JURÍDICOS DA PANDEMIA DO COVID-19.

Os artigos acadêmicos foram produzidos por alunos da graduação da Escola de Direito no âmbito do programa de incentivo à iniciação científica e à pesquisa, ProIC, e orientados pelos professores mestres e doutores integrantes do qualificado corpo docente do IDP - Gabriel Rezende de Souza Pinto, Guilherme Pereira Pinheiro, Leonardo Estrela Borges, Marcos Vinícius Lustosa Queiroz, Paulo Mendes de Oliveira, Rafael da Silva Santiago, Ramiro Nobrega Sant' Ana, Victor Reis de Abreu Cavalcanti.

A presente edição visa proporcionar um espaço de reflexão, promovendo o debate qualificado acerca de temas relevantes da pesquisa científica envolvendo temas interdisciplinares decorrentes da pandemia causada pelo COVID-19. Trata-se de uma revista com periodicidade trimestral destinada a publicar trabalhos de qualidade científica para fomentar o debate acadêmico.

O Caderno Virtual objetiva, ainda, ser um espaço de atualização bibliográfica constante para a comunidade acadêmica do IDP e do país. O escopo editorial da revista passa a contemplar as seguintes linhas de pesquisa: a) Processo, Jurisdição Constitucional, Direitos e Garantias Fundamentais; b) Direito Privado e Constituição; c) Gestão Governamental e Políticas Públicas e d) Economia, Finanças e Desenvolvimento.

A fim de adequar-se aos quesitos estabelecidos pela regulação do Qualis Periódico, o CV conta com Equipe Editorial definida, por meio de Conselho Editorial, Comitê Executivo e Editores Chefes, que se organizam para garantir o processo avaliativo sob o sistema do *duplo blind review* e ao convite para publicação de autores estrangeiros e pesquisadores de renome nacional e internacional.

É com grande satisfação que o Centro de Pesquisa (CEPES) em conjunto com as Coordenações dos Cursos de Graduação, Pós-Graduação *Lato Sensu* e Pós-Graduação *Stricto Sensu*, apresentam a 47ª edição do Caderno Virtual – edição especial - ASPECTOS JURÍDICOS DA PANDEMIA DO COVID-19.

Diante de todo o material qualificado reunido na presente edição, esperamos que a revista contribua para promover discussões, debates e divulgação de conhecimento científico qualificado.

Profª. Janete Ricken Lopes de Barros

Profª. Ariadne Moreira Basílio de Oliveira

Profª. Eduarda Toscani Gindri

Profaª. Lahis da Silva Rosa

Editoras Chefes

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE FRENTE AO IMPASSE DAS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERATIVOS NA CRISE GERADA PELA PANDEMIA DA COVID-19.

Camilla Vitor Corrêa Sales

Resumo

O presente artigo tem como objetivo apresentar as controvérsias dos papeis dos entes federativos diante das competências constitucionais aplicadas em momentos de crise, como, por exemplo, o atual cenário da pandemia da COVID-19. Primeiramente, é necessário que a própria Constituição preveja regras aplicáveis a situações atípicas, antecipando-se a momentos de crise, e que as tomadas de decisão estejam em conformidade com o dinamismo integrativo do federalismo cooperativo, visto que a nossa Constituição não detalha com exatidão os limites das competências de cada ente federativo, algo que, de fato, agrava a divisão dessas competências no caso concreto. Vale dizer também que o papel da nossa Suprema Corte é imprescindível na interpretação e uniformização das decisões que balanceiam os conflitos entre os entes da federação.

Palavras-chaves: Direito Constitucional; Competências Constitucionais; Federalismo Cooperativo; Estado de Exceção; Transporte; Saúde Pública; COVID-19; ADI 6341.

JUDICIAL REVIEW IN FRONT OF THE IMPASS OF THE FEDERATIVE ENTITIES COMPETENCIES IN THE CRISIS GENERATED BY COVID-19 PANDEMIC

Abstract

This article aims to present the controversies of tasks of federative entities in face of constitutional competences applied in times of crisis, such as the current pandemic scenario of COVID-19. First, it is necessary that the Constitution itself provides for rules applicable to atypical situations, anticipating moments of crisis and for decision making to be considered in accordance with the integrative dynamism of cooperative federalism, since our Constitution does not detail the limits of the competencies of each federative entity, which, in fact, aggravates the division of these competencies in the specific case. It is also worth

mentioning that the role of our Supreme Court is essential in the interpretation and standardization of decisions that balance conflicts between the entities of the federation.

Keywords: Constitutional Law; Constitutional powers; Cooperative Federalism; State of Exception; Transport; Public health; COVID-19; ADI 6341.

INTRODUÇÃO

Em decorrência de um novo vírus da família coronavírus, COVID-19, o qual abalou o cenário mundial e foi responsável por milhares de morte em vários países, dando vazão a uma das maiores crises econômicas mundiais, os Estados vêm tomando medidas que implicam a restrição de direitos constitucionais para diminuir e até dirimir os impactos negativos que a atual situação impõe.

Diante dessas medidas, evidencia-se o impasse travado entre leis constitucionais que positivam a divisão de competência dos entes da Federação e os atuais decretos estaduais que, aparentemente, exorbitam suas respectivas competências ao determinar o fechamento de aeroportos e rodovias interestaduais.

Conseguinte a isso, surgem algumas indagações: os decretos publicados pelos governadores estão de acordo com as regras que tratam das competências dos entes da Federação? Há legitimidade, segundo os parâmetros constitucionais, em determinar o fechamento de rodovias interestaduais e aeroportos por parte dos decretos estaduais? O momento de crise favorece um Estado de Exceção e justifica a relativização de normas constitucionais em nome do combate à nova pandemia?

Assim, o presente trabalho procura responder a essas questões, além de desenvolver uma análise sobre o papel dos órgãos de cúpula, em especial o STF, no trato de preceitos tradicionalmente considerados inconstitucionais. Necessita-se de uma reflexão acerca da supremacia do STF como guardião da CF, ou da relativização dessa função para o Legislativo, busca-se analisar teoria, doutrina e jurisprudência para chegar ao ponto mais aderente às premissas do Estado Democrático de Direito.

Portanto, Trata-se de uma pesquisa exploratória por sua necessidade de vasto estudo bibliográfico, contendo a exposição de citações e da análise de casos concretos. Haverá certas abordagens da pesquisa explicativa ao minuciar os casos apresentados pelo problema da pesquisa, afim de encontrar uma solução para a problemática social.

O Levantamento de dados se dará em torno das decisões tomadas pela Suprema Corte, dos decretos emitidos pelos governadores e da análise dos impactos refletidos na sociedade, levando em consideração as normas constitucionais e o vigente momento de crise.

O objetivo geral é a análise da constitucionalidade dos atos normativos expedidos pelos estados-membros e Distrito Federal, à luz da teoria do federalismo cooperativo, de que tratam os artigos 23 e 24 da Constituição. E para isso, avaliou-se o escopo, os fundamentos e as implicações jurídicas dos decretos estaduais, bem como as vertentes teóricas do federalismo, em especial, o federalismo cooperativo e suas implicações nos casos supracitados para responder as questões vigentes.

I. DA FORMA FEDERATIVA DE ESTADO

Não há como falar em divisão de competências entre os entes federados sem explorar o tema Federalismo. O surgimento do Federalismo deu-se pela necessidade de criação de um poder central forte, para resolver problemáticas que a Confederação não conseguira solucionar. Porém, ao mesmo tempo, tinha como pressuposto que esse poder central fosse limitado, a fim de que não se tornasse tirano, a ponto de suprimir direito individuais conquistados no decorrer da história constitucional do Estado.

Com isso, a solução dada na Conferência da Filadélfia de 1787, ao definir a Federação como Forma de Estado, proporcionando eficiência às decisões de governo e inibindo o autoritarismo do Estado, contribuiu de maneira eficaz à atuação do Estado Moderno (Almeida, 2014, p. 5). Isso porque houve uma avaliação crítica aos defeitos da Confederação, a qual preconizava a soberania dos Estados-membro, algo que resultava em dificuldade operacional da União em deter fundos para enfrentar uma guerra, por exemplo. Outro ponto crítico à Confederação era a maneira que as decisões da União eram sentidas, ou seja, apenas

como meras recomendações, cuja sanção para descumprimento por parte de algum confederado inexistia, o que de certo modo enfraquecia os Estado Unidos nas relações internacionais.

Contudo, um ponto crucial de falha na forma da Confederação:

> (...) consistia na inexistência de um tribunal supremo do Poder Judiciário capaz de interpretar as leis em última instância, para superar decisões conflitantes das judicaturas dos Estados, tanto mais previsíveis quanto mais complexas era a estrutura do sistema em que deveriam coexistir leis de conjunto e leis de cada participante da Confederação. (HAMILTON, 1984: Artigo no 22, 223-231 *in* Almeida, 2014, p.08).

Assim, a figura de uma Corte Superior é necessária para uniformização das decisões e da harmonização de leis não conflitantes com a Constituição no mesmo território nacional. A ingerência prática resultante da anterior forma de Estado concebeu a escolha e preferência pela forma federativa de Estado.

Diferentemente do que aconteceu nos Estados Unidos, o federalismo brasileiro se originou em decorrência de um poder central forte, que abriu mão de sua soberania para dar autonomia aos estados-membros, ou seja, deu-se por meio de uma força centrífuga, a qual resultou em entes federados sem hierarquia interna, todos possuem independência financeira-orçamentária para exercerem suas funções dentro das atribuições estipuladas pela Constituição Federal e Constituições Estaduais.

Nas palavras do professor Bercovici (2013, p. 19): “não se trata de mera descentralização administrativa, mas da existência conjunta de múltiplos centros de decisão política, cada qual com a exclusividade em relação a determinados assuntos”. Portanto, a divisão de competências é necessária para a existência do federalismo, ao passo que o controle de constitucionalidade é indispensável para a manutenção dessa forma de estado.

A evolução histórica mostra que o grande motor gerador do Federalismo foi a fragilidade dos modelos político-institucionais que o antecederam, como a Confederação, em especial, em face de crises internacionais, que exemplificaram a teoria de Maquiavel sobre a facilidade de se conquistar um principado desunido, ou os problemas de se enfrentar uma guerra munido de um poder central fraco.

Diante dessa perspectiva, conclui-se que momentos de crise tendem a fortalecer o poder central, sendo este mais capacitado para ajudar os estados-membros a superar seus limites financeiros, e com maior disponibilidade de meios para lidar com o mercado externo.

Sahid Maluf (1995, p. 166-167) descreve como características essenciais do sistema federativo: a) distribuição do poder de governo em dois planos harmônicos, federal e provincial (ou central e local); b) sistema judiciarista, consistente na maior amplitude do Poder Judiciário; c) composição bicameral do Poder Legislativo (Câmara dos Deputados e Senado Federal); e d) constância dos princípios fundamentais da federação e da República.

Concernente à mesma ideia, os Federalistas trouxeram grandes contribuições para a matéria, não apenas no tocante à forma federativa de Estado, mas também à escolha da república como forma de governo e à criação de outros institutos, que somados, ornam-se perfeitamente, tais como o presidencialismo e a democracia representativa, todos abarcados pela Constituição Federal brasileira de 1988.

Ademais a teoria do Estado e da Constituição faz uma distinção dual entre Estado Liberal e seu federalismo clássico - o qual alude à distinção absoluta entre as competências da federação e a caracteriza como prerrogativa necessária para a mínima intervenção do Estado, principalmente na economia - *versus* o Estado Social e seu federalismo cooperativo - que preconiza o desenvolvimento de políticas públicas para a promoção do bem-estar social.

Contudo, atualmente, não há razão de ser na manutenção de uma estrutura engessada e rígida para a divisão de competências do Estado, o que conduz à migração necessária para o federalismo cooperativo, sem perder de vista a importância da manutenção de certa independência econômica do mercado diante do Estado.

A grande complexidade existente num regime federado é a dificuldade de se manter a uniformização e a igualdade dos estados-membros, visto que, num país com dimensões continentais como o Brasil, preconizar direitos e deveres exatamente iguais para todos é um trabalho árduo, pode-se dizer até impossível, pois as demandas são diferentes e o regionalismo exerce influência significativa nas leis e nos costumes.

No entanto, também seria impossível alcançar isonomia entre os entes federados sem a cooperação mútua, considerando tal característica como intrínseca ao próprio modelo federal.

Bercovici (2013, p. 22) ainda diz ser importante distinguir coordenação e cooperação. A primeira, basicamente, busca um alinhamento entre os resultados de interesse de todos os entes, ou seja, a coordenação das decisões federais, adaptando-as para esferas estadual e municipal, considerando suas peculiaridades e necessidades. Conclui-se, assim, que um exemplo de coordenação são as competências concorrentes.

Já a ideia de cooperação se aproxima das competências comuns, pois necessita do exercício coordenado dos entes desde a tomada de decisão. Ou seja, nenhum ente exerce sua competência isoladamente, e a responsabilidade de cumprir com a ordem constitucional é de todos, razão pela qual nenhum pode se eximir de colaborar com as competências comuns.

A evolução histórica das Constituições brasileiras e a maneira com que a forma de Estado foi abordada em cada uma delas elucidam a efetivação do Federalismo Cooperativo, o qual preceitua que competências concorrentes podem ser exercidas por mais de um ente da Federação, devendo estes trabalhar de forma harmônica e cooperativa para o bem comum. Outra concepção necessária é a evidenciada pelo Federalismo de Equilíbrio, cuja principal característica está na ampliação das competências concorrentes com a finalidade de corrigir o caráter centralizador das Federações contemporâneas e dar mais autonomia aos estados federativos.

Tal escolha influenciou diretamente a atual organização do Estado Brasileiro, como se nota, por exemplo, na inexistência de hierarquia entre entes municipais, distritais, estaduais diante da União, cada um possuindo autonomia legislativa e administrativa dentro de suas atribuições.

Diante disso, a Constituição Federal de 1988, reconhecidamente a Constituição mais democrática que o Brasil já teve, dá muita ênfase à Federação, ao positivar em seu art. 60, § 4º, I a forma de estado Federação como cláusula pétrea, ou seja, matéria imutável pelo poder constituinte derivado. Sua supressão ou alteração só seria possível mediante a concepção de uma nova Constituição. Com isso, pode-se aferir a imensa importância que tal dispositivo possui, não admitindo sequer a secessão de seus membros.

Assim, até o presente momento, podem-se listar algumas características essenciais de um Estado Federal, como: autonomia dos estados-membros; a Constituição como fundamento jurídico do Estado; inexistência do direito de secessão; aspectos unitários no

plano interno e internacional; aspectos societários (uma espécie de sociedade entre os estados-membros quanto à participação destes no governo central – Senado Federal); repartição de competências; e repartição de rendas. (Almeida, 2013).

II. DAS COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS

A autora Fernanda Dias Menezes de Almeida (2013) disserta sobre a relevante característica de separação de competências como sendo a grande inovação do Federalismo, pontuando que a Federação se resume em "um grande sistema de repartição de competências", o qual dá embasamento à descentralização do poder central em unidades autônomas.

Portanto, a autonomia dos estados-membros se reflete na capacidade de editarem normas próprias, tais como, seguindo princípio da simetria, editarem suas respectivas constituições.

> Sob o outro viso, a partilha de competências afigura-se um imperativo do federalismo para a preservação do relacionamento harmônico entre União e Estados-membros. Sim, porque a não delimitação das atribuições do conjunto e das partes, que devem coexistir e atuar simultaneamente, tornaria inevitavelmente conflituosa sua convivência, pondo em risco o equilíbrio mútuo que há de se presidir a delicada parceria a que corresponde, em última análise, a Federação. (Almeida, 2013, p. 15).

Vale dizer, segundo o exposto pela autora, que o sistema de repartição adotado pela Constituição Federal de 1988 é complexo, e nele se verifica a convivência entre competências privativas, repartidas horizontalmente, competências concorrentes, repartidas verticalmente, e competências próprias da ordem central e seu respectivo sistema de delegação.

Esse cenário fica ainda mais complexo ao se comparar com as demais Constituições, os membros contemplados pela repartição, enquanto, normalmente, as Constituições de outros Estados contemplam a União e estados-membros, a Constituição Federal de 1988 considera a tríplice estrutura, incluindo os municípios, não se esquecendo também do Distrito

Federal, o qual é remido por sua característica essencialmente híbrida, pois possui competências legislativas reservadas aos estados e aos municípios.

Doutrinariamente, é importante distinguir competência privativa de competência exclusiva, ao que basicamente se resume na capacidade de delegação ou não a outros membros federativos, como bem expõe Afonso da Silva:

> A diferença que se faz entre competência exclusiva e competência privativa é que aquela é indelegável e esta é delegável. Então, quando se quer atribuir competência própria a uma entidade ou a um órgão com possibilidade de delegação de tudo ou em parte, declara-se que compete privativamente a ele a matéria indicada. Assim, no artigo 22 se deu competência privativa (não exclusiva) à União para legislar sobre: ..., porque o parágrafo único faculta à lei complementar autorizar aos estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas nesse artigo. No artigo 49, é indicada a competência exclusiva do Congresso Nacional. O artigo 84 arrola a matéria de competência privativa do Presidente da República, porque o seu parágrafo único permite delegar algumas atribuições ali arroladas. (Afonso da Silva, 1989:413, n.r.5)

Com isso, o mesmo autor discorre sobre a nomenclatura adotada para as competências, conceituando como:

> "exclusiva, quando é atribuída a uma entidade com exclusão das demais (art. 21); privativa, quando enumerada como própria de uma entidade, com possibilidade, no entanto, de delegação e de competência suplementar (art. 22 e seu parágrafo único, e art. 23 e seus parágrafos); a diferença entre a exclusiva e a privativa está nisso, aquela não admite suplementariedade nem delegação". (AFONSO DA SILVA, 1989:414. n.r.5).

A título exemplificativo de competência exclusiva, tem-se a prerrogativa da União ser o único ente federado com capacidade de representação da República Federativa Brasileira em âmbito internacional.

Ademais, a Constituição de 1988 traz expressamente as competências legislativas e administrativas dos entes federativos, deixando aos estados competências residuais. Dentre o rol demonstrativo sobre as competências materiais, constam como sendo privativas da

União aquelas elencadas no art. 21, o qual positiva em seu inciso XII, alínea "e", o transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, tema já contemplado pela jurisprudência do STF (RE 214.382, Rel. Min. Gallotti) e STJ (REsp 408825/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha), o qual declarou a impossibilidade de dispensar a participação da União na autorização, concessão ou permissão para transporte rodoviário.

Também encontramos no art. 178 da CF/88 o seguinte comando: "A lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreos, aquáticos e terrestres, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade", evidenciando que o ente federativo legítimo para editar tal lei é a União. Portanto, somente lei federal tratará de ordenação de transporte, público e privado, nacional e internacional em qualquer modalidade.

III. DO ESTADO DE EXCEÇÃO

Walter Claudius Rothenburg (2018, p. 1676-1692) conceitua que: "Estado de defesa e estado de sítio são regimes jurídicos para situações de crise grave (decorrentes de guerra, golpe de estado e calamidade) que afetam o Estado e as instituições democráticas". Assim, tais regimes jurídicos funcionam como mecanismos de autopreservação da Constituição, com a finalidade que a esta não seja suspensa e inaplicável em momentos adversos à normalidade e são trazidos expressamente do art. 136 ao art. 141 da CF de 1988.

Parte-se da premissa de que as normas constitucionais foram pensadas sob o prisma da normalidade, consequentemente, percebe-se uma grande dificuldade em se estruturar devidamente em situações de crise, pois a própria característica de um "Direito da normalidade" pressupõe normas gerais, abstratas e duradouras, com jurisdição sobre todo o território nacional.

Portanto, para o bem da sobrevida de uma constituição democrática, é necessária a prévia disposição das medidas de exceção a suas regras diante de situações extremas como estado de sítio e estado de emergência. Vale acrescentar que a Constituição de 1988 se antecipou e estabeleceu as medidas necessárias para a configuração desses estados anormais

que pode acometer um país, e este se comportar de maneira efetiva à crise e condizente com as escolhas da constituinte.

> Quando a Constituição consegue atravessar situações de crise grave sem ser abandonada - e para isso prevê ela mesma as medidas extremas de "salvação pública" -, essa é a prova de sua estabilidade: ela consegue, tem força normativa suficiente para regular não apenas a normalidade, mas também as exceções. (Rothenburg, 2018, *in* Mendes, 2018, p. 1676-1677)

Certamente, ao tratar desses regimes jurídicos, a Constituição evidencia a flexibilidade na aplicação de algumas de suas normas diante de um cenário atípico. Estado de sítio e estado de emergência, ou excepcionais momentos de crise, podem modificar, por tempo determinado, algumas normas com a criação de Lei Complementar de vigência excepcional específica para determinadas situações.

Diante o exposto, a relativização da aplicabilidade de normas constitucionais não significa sua extinção. Vale lembrar que a Constituição também deve ser oportuna em tempos críticos, cuja prioridade está na escolha de soluções minimalistas, pois medidas criativas e inovadoras por parte dos agentes políticos geram mais instabilidade e insegurança jurídica.

A determinação de um estado de exceção é tão séria e decorre de um dos exercícios mais soberanos do Estado que requer uma lista de exigências para decretá-lo e uma delas é a excepcionalidade. A excepcionalidade, como uma característica do estado de exceção, é decorrente da própria natureza do ato, quando a Constituição Federal de 1988, em seu art. 136, *caput,* estabelece a autorização desse regime jurídico mediante "grave e iminente instabilidade institucional ou... calamidades de grandes proporções na natureza", bem como, em seu art. 137, I e II "comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa". Assim, não é qualquer situação crítica que requer medidas extremas dos sistemas constitucionais, mas somente aquelas que, dentre outras características, devem ser excepcionais.

Outra limitação à implementação do estado de exceção é a taxatividade prevista na Constituição, a qual consiste em que, somente nos casos expressos por ela, ou seja, somente

nos casos que respeitem os pressupostos materiais e formais somados à expressa restrição dos direitos afetados, autorizarão uma possível excepcionalidade.

Nesse sentir, a principal necessidade de se instituir tal regime jurídico atípico é a anormalidade vivida pelo Estado, outra limitação concernente a ele é a sua temporariedade, ou seja, devem ser de curta duração com uma ligação direta à transitoriedade e de imediata aplicação ao momento exato da crise vivenciada. Constitucionalmente, o prazo máximo de vigência de um estado de exceção é de trinta dias, permitido que se postergue por mais vinte dias, caso as "razões que o justificam" não cessem. (Rothenburg, 2018 *in* Mendes, 2018, p. 1683).

Ademais, cabe ressaltar que a Constituição de 1988 não traz expressamente o estado de emergência como espécie do estado de exceção, tal regime jurídico é utilizado pelas constituições estaduais como forma de estabelecer sincronia e paralelismo com a Carta Magna do Estado. O porquê dessa informação se fazer necessária, está na avalanche de decretos estaduais estabelecendo o estado de emergência em decorrência da crise gerada pelo COVID-19.

IV. DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Segundo Sales (2020), controle de constitucionalidade é visto como um instrumento de defesa ou garantia da Constituição, no qual se efetua um juízo de adequação vertical entre o ato normativo impugnado e a norma formalmente constitucional. Assim, quando o ato estiver revestido de incompatibilidade material ou formal com a CF, ele será inválido e retirado do ordenamento jurídico.

O controle de constitucionalidade no Brasil é conhecido por seu caráter híbrido, ou seja, o estabelecimento tanto do sistema difuso quanto do sistema concentrado. Segado (2005) traz uma diferenciação desses modelos seguindo a seguinte descrição:

> Sistema difuso, *judicaw review,* era caracterizado como incidental, somente pode propor a via judicial quem é parte em uma controvérsia concreta, especial e declarativo. Sistema concentrado, além de ser exercido por um único órgão, é caracterizado como principal, o controle se propõe como tema separado e principal da

> petição, questionando diretamente a legitimidade da lei, sem que seja necessária uma controvérsia, ele é geral, *erga omnes*, e constitutivo, *ex nunc*. (Segalo, *in* Mendes, 2005, p. 366-395)

Conseguinte, Cappelletti propõe a fusão desses modelos, ao afirmar que o controle jurisdicional das leis releva a junção das antigas dicotomias, tornando os modelos um só, em um processo definitivo de unificação.

Bem se sabe que a Constituição de 1988 foi vanguardista no quesito controle de constitucionalidade, ao fortalecer e ceder protagonismo ao STF, como também em ampliar o rol de legitimados para a Ação de Inconstitucionalidade e outros dispositivos com o mesmo fim.

Ao analisar a história do direito constitucional brasileiro, fica evidente que houve transformação e evolução no papel do Judiciário, distanciando-se progressivamente do modelo norteamericano e aproximando-se do modelo europeu de controle de constitucionalidade.

Nesse sentir, sem perder sua inspiração norteamericana, a CF de 1988 amplia os mecanismos de proteção judicial, bem como consagra o *habeas corpus* como instrumento processual destinado a proteger o indivíduo contra a arbitrariedade estatal que o impeça de ir e vir. Assim como a criação de demais remédios constitucionais como garantidores dos direitos individuais, tais como: mandado de segurança, *habeas data* e mandado de injunção.

Ao mesmo tempo, também amplia a lista de legitimados para propositura de ação direta de inconstitucionalidade, facilitando com que as controvérsias constitucionais relevantes sejam levadas ao STF, mediante o controle abstrato de normas. Adicionalmente, foi introduzida, por meio da EC nº 3, de 1993, a ação declaratória de inconstitucionalidade. Nas palavras de Gilmar Mendes:

> "O controle abstrato de normas passa agora a ser exercido tanto pela ação direta de inconstitucionalidade, de longe a ação mais relevante no sistema de controle de constitucionalidade de normas, como pela ação declaratória de constitucionalidade" (Mendes, 2019, p.1272).

Hodiernamente, diante das situações que necessitam de medidas céleres e efetivas, fica evidente que o modelo existente não é suficiente para abarcar todos os problemas inéditos

gerados pela crise da COVID-19, o que obriga o Estado a tomar decisões que viabilizam um diálogo institucional. Vislumbrando os problemas consensuais existentes entre os membros de uma federação de tamanho continental, como é o caso do Brasil, é de extrema necessidade a existência de um controle constitucional concentrado, ou seja, caberia ao STF a implementação das fronteiras de competências e a constitucionalidade de leis e decretos criados para o enfrentamento da crise.

V. DOS DECRETOS ESTADUAIS E DA ADI 6341

Em uma pequena descrição cronológica, pode-se dizer que no dia 26 de fevereiro de 2020, foi confirmado o primeiro caso da COVID-19 no Brasil. Com o passar do tempo, mais pessoas foram submetidas ao teste com resultados positivos. Em primeiro instante, não houve manifestação adequada da União sobre as medidas que deveriam ser adotadas, diante da omissão do poder executivo federal, os estados-membros começaram a editar leis que buscavam, primordialmente, o isolamento social.

No entanto, Decreto Legislativo nº 395/2009 que revisou e aprovou o Regulamento Sanitário Internacional (RSI) só teve validade interna depois do Decreto Presidencial, somente após essa ratificação do Presidente da República que se deu em meio à pandemia da COVID-19, no dia 20 de janeiro de 2020, as diretrizes da OMS poderiam ter aplicabilidade no Brasil.

Consequentemente, a mora do Executivo nacional fez com que os Chefes dos Poderes Executivos estaduais começassem a editar decretos que, no intuito de restringir o contato social e seguir as orientações da OMS, impunham medidas que adentravam na esfera dos direitos individuais e nas competências resguardadas pela Constituição, devidamente repartidas.

A reação nacional diante da proatividade dos estados sobre matéria que, originalmente, não lhes cabia foi instantânea, de um lado a União afirmando que a competência era sua e não dos estados, e de outro lado, os estados justificando suas medidas diante da urgência iminente da pandemia em prol da saúde pública não só local, regional e nacional, como internacional.

Apesar da Lei Federal n. 13.979 ter sido publicada dia 06 de fevereiro de 2020, foi através da mudança de seu texto pela Medida Provisória n. 926 de 20 de março de 2020, que delegou, aos entes federados, a prerrogativa de exercerem restrição temporária da locomoção interestadual e intermunicipal, condicionando tais atos administrativos à prévia recomendação técnica e fundamentada da ANVISA, somada à omissão comprovada pelo lapso temporal entre as edições dos decretos estaduais, incialmente no fim de fevereiro e começo de março, e a edição da MP modificando o texto legal para a referida autorização e a edição da resolução n. 353 da ANVISA que se deu no dia 23 de março de 2020, que motivaram a propositura de ações de inconstitucionalidade frente ao STF.

Com isso, fez-se conhecida pelo STF a ADI 6341, em que o partido PDT buscava a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 926 por ferir os preceitos constitucionais da repartição de competências sobre a matéria de transporte. Em resumo, o julgamento da ADI 6341 se travou diante de duas ações de inconstitucionalidade, com o pedido de medida cautelar, uma pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) e outra pela Rede Sustentabilidade (REDE) na ADI 6343, contra parte das Medidas Provisórias n. 926/2020 e n. 927/2020, no intuito de afastar o Decreto 10.282/2020.

A tese levantada pelo PDT seria a falta de lei complementar para regulamentar assuntos de competência comum da União, Estados, DF e Municípios, não cabendo a abordagem desse tema a uma medida provisória. Além de ferir o princípio da Federação ao concentrar no âmbito federal a condição dos demais entes atuarem na execução de serviços públicos e atividades essenciais.

Já o partido Rede teceu argumentos de impugnação à restrição criada pela medida provisória 927/2020 (editada no dia 22/03/2020) quanto à legislação e administração de transportes interestadual e intermunicipal de passageiros, pois, a União, ao condicionar tais medidas em razão da autorização do Ministério da Saúde, tira a autonomia dos demais entes federados, pois condiciona e modifica as decisões já estabelecidas.

Conseguinte, o ministro Marco Aurélio negou parcialmente o pedido da medida cautelar da ADI 6341 ao partido PDT, baseando-se na fundamentação de que a medida provisória referida se valeu da finalidade de mitigar a crise internacional, ora brasileira, devendo visar a uma solução voltada ao coletivo, pois, a saúde pública é interesse de todos

os cidadãos. Com isso, de acordo com o excelentíssimo ministro, não se pode vislumbrar transgressão a preceitos da Constituição Federal, visto que o alcance da saúde pública abarca todos os entes federados por se tratar de uma competência concorrente (art. 23, II da CF/88).

Consequentemente, o ministro também afastou a reserva de lei complementar, pois, diante da urgência necessária, cujo enfrentamento de uma pandemia requer celeridade, não se pode apegar ao trato do referido tema somente por meio de lei de "envergadura maior", de fato, a urgência, a abrangência nacional, o tempo e o modo justificam a atuação do Presidente da República ao editar a Medida Provisória, pois não afasta a tomada de providências normativas e administrativas dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Assim, a medida cautelar foi indeferida, em parte, no concernente à competência concorrente, diante do pedido de suspensão da eficácia de diversos dispositivos da MP 926/202, foi submetida a análise do Plenário do STF.

Antes da apreciação do plenário, a Advocacia-Geral da União opôs embargos de declaração, afirmando que a edição das medidas provisórias em questão é exercício legítimo da competência legislativa da União, pois dispõe sobre normas gerais para garantir a proteção à saúde. Segundo a tese da AGU, a definição de atividades essenciais é típica de norma geral, sendo esta prerrogativa do âmbito federal, não estadual e municipal.

Com isso, os Estados e Municípios não poderiam desrespeitar ou deixar de observar as diretrizes das normais gerais na aplicação das medidas regionais e locais.

VI. DOS POSICIONAMENTOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

No dia 15 de Abril de 2020, o STF referendou a medida cautelar deferida parcialmente pelo Ministro Marco Aurélio, elucidando o art. 198, I, da Constituição para preservas as atribuições concernentes a ele e dizer que o Presidente da República poderá, por meio de decreto, dispor sobre serviços públicos e atividades essenciais pelo bem comum da saúde pública, afastando a ilegitimidade perquirida pelos autores das ADIs já mencionadas.

Segundo o voto do Ministro Gilmar Mendes, de um lado se tem a legislação federal estabelecendo que as medidas restritivas em função da pandemia somente poderiam ser adotadas em ato específico e com prévia articulação do órgão regulador, o que remete à necessidade de padronização dos instrumentos para enfrentamento da crise, mas, também, faz-se necessário reconhecer as dimensões continentais do Brasil e o fato das regiões demandarem soluções ajustadas a cada contexto, contexto este que nem sempre é de conhecimento nacional e, portanto, requer um olhar direcionado e minucioso (o que já fora desenvolvido previamente neste artigo).

Ademais, as questões levantadas pela ADI não são de fácil trato, pois reúnem conflitos de normas constitucionais, visto que o art. 21, XVIII da CF positiva ser de competência da União planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades; o art. 23, II disciplina como competência comum a todos os entes cuidar da saúde e assistência pública; já o art. 22, X preceitua como competência privativa da União legislar sobre trânsito e transporte; o art. 24, XII estabelecer como competência concorrente a edição de normas sobre previdência social, proteção e defesa da saúde.

Nesse sentir, por mais que a matéria de transporte seja privativa da União, ela representa um meio para se alcançar o interesse comum a todos os entes federados: dirimir os efeitos da crise de saúde pública em meio uma pandemia, extrapolando, assim, os interesses apenas da União. Trata-se do interesse de toda a Federação. Em consonância com a fundamentação do voto do excelentíssimo ministro, “é preciso evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração” dos demais.

VII. DA CONCLUSÃO

Diante do que foi apresentado, entende-se como desejável que a própria Constituição preveja regras aplicáveis a situações atípicas, antecipando-se a momentos de crise. Com isso, a flexibilização de normas realizada nesses momentos fortaleceria o Estado Constitucional,

fazendo perdurar suas respectivas Cartas Magnas e evitar sua supressão em situações de exceção.

No entanto, por mais que se tente antever anormalidades, nem tudo está à luz do Legislador, o que colabora para a dificuldade em, de fato, colocarem-se em prática medidas efetivas. Outro fator que dificulta a dinâmica do enfrentamento da crise é a própria característica do Federalismo num país tão grande e tão plural como o Brasil. Por abranger questões de autonomia e independência, há muitos exemplos de atuação federativa que confrontam o regime de repartição de competências, e poucos convergentes para ações efetivas.

Conclui-se, portanto, que as melhores decisões acerca da forma de atuação do Estado para enfrentamento da crise, são aquelas que estão em conformidade com o dinamismo integrativo do federalismo cooperativo.

Nesse pensar, a comunicação e a efetiva atuação conjunta dos entes federados estaria em consonância com o sucesso e a celeridade perquiridos pelo Estado, e nem sequer haveria questionamentos acerca da constitucionalidade das medidas tomadas coordenadamente. Todos empregariam esforços normativos e administrativos voltados para o mesmo objetivo.

Cumpre observar o exemplo apresentado recentemente no voto do Ministro Gilmar Mendes, que cita o federalismo cooperativo alemão para enfatizar a forma articulada de tomada de decisão e aplicação de medidas públicas diante das crises sanitárias. Naquele contexto, a coordenação é assistida por um órgão administrativo, a Conferência dos Ministros da Saúde, composta por ministros do governo federal e dos governos estaduais. Exemplos como esse geram mais efeitos positivos do que a concentração de competências em somente um ente federativo.

A adoção de solução semelhante, no Brasil, seria, possivelmente, a escolha mais acertada, pois a nossa Constituição não detalha com exatidão os limites das competências de cada ente federativo, algo que, de fato, agrava a divisão dessas competências no caso concreto por suscitar a manifestação do STF sobre o assunto.

Vale dizer também, que o papel da nossa Suprema Corte é imprescindível na interpretação e uniformização das decisões. Um órgão, em princípio, livre de interesses

adversos à garantia dos preceitos fundamentais constitucionais constitui a melhor escolha para balancear os conflitos entre os entes da federação. No entanto, deve-se considerar também certo o limite a atuação do STF, dado que suas decisões não podem impedir a governabilidade dos Poderes Executivos, havendo sempre um limite, bem-vindo, de *self-restraint* no exercício de suas competências.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Almeida Dias Menezes de. *Competências da Constituição de 1988.* 6ª edição. São Paulo: Editora Atlas S.A. 2013.

ALVES, Alaôr Caffé. *Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas e Microrregiões: novas dimensões constitucionais da organização do Estado brasileiro* in Revista de Direito Ambiental vol. 21. Ano 6. Jan- mar 2001, p. 57 (77).

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, n. 35, 1995. p. 28-29.

_____. *Teoria Geral do Federalismo.* Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 85-93.

BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e Constituição: poder constituinte, estado de exceção e os limites da teoria constitucional.* São Paulo, 2005, 356 f. Tese (Concurso para Professor Titular do Departamento de Direito de Estado – Área de Direito Constitucional) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo

_____. *Constituição e estado de exceção permanente. Atualidade de Weimar***.** Rio de Janeiro: Azougue Editorial, 2004.

_____. *O Federalismo no Brasil e os limites da competência legislativa e administrativa: memórias da pesquisa*. Rev. Jur., Brasília, v. 10, n. 90, Ed. Esp., p.01-18, abr./maio, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição.* 7ª edição, 20 reimp. Coimbra: Edições Almedina, 2003.

DEGENHART, Christoph. *Staatsrecht I. Heidelberg.* 22ª edição, 2006, p. 56-60.

LIMA, Rogério de Araújo. *Os Artigos Federalistas: a contribuição de James Madison, Alexander Hamilton e John Jay para o surgimento do Federalismo no Brasil.* Brasília a. 48 n. 192 out./dez. 2011, p. 125 – 136.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional: Capítulo II – Evolução do Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. 14 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NOVELINO, Marcelo. *Manual de Direito Constitucional, volume único.* 9ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

ROTHENBURG**,** Walter Claudius. *In* Mendes, Gilmar Ferreira. *Comentários à Constituição do Brasil*. J.J. Gomes Canotilho [et al.]; outros autores e coordenadores Ingo Wolfgang Sarlet, Lênio Luiz Streck. 2ª Edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Série IDP)

SALES, Gustavo Fernandes. *Controle de Constitucionalidade*. 1ª edição. Brasília: Editora CP Iuris, 2020.

SEGADO, Francisco Fernández. A obsolescência da bipolaridade tradicional dos sistemas de justiça constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva: MENDES, Gilmar Ferreira; TAVARES, André.

SILVA, José Afonso da**.** *Curso de direito constitucional positivo*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

TAVARES, Andre *Ramos (org.)*; MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira. *Lições de Direito Constitucional em Homenagem ao Jurista Celso Bastos*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 366-395.

Jurisprudência:

BRASIL, STF, ADI 6.341/DF, Rel. p/ acordão Min. Marco Aurélio, *DJ* 24 de março de 2020

BRASIL, STF, ADI 6.129 MC/GO Rel. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, *DJ* 19 dez. 2019.

STF, *DJ*4 mar. 2020, ADI 4.845/MT, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.

STF, *DJ* 5 out. 2018, ADI 4.988/TO, Rel. Min. Alexandre de Moraes.

STF, *DJ* 9 mar. 2018, ADI 750/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes.

STF, *DJ* 6 set. 2019, RE 1.054.110/SP, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.

STF, *DJ* 6 ago. 2019, ARE 1.059.077 AgR/SP, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.

Site: http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765

https://edition.cnn.com/2020/02/19/health/coronavirus-airport-temperature-checks/index.html)

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

RESSIGNIFICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL A BUSCA POR UMA JURISDIÇÃO EFETIVA POR MEIO DE ATO CONCERTANTE PARA ORGANIZAR DEMANDAS DECORRENTES DA COVID-19

Camilo Jreige[1]
Davi da Silva Filho[2]

Sumário

Introdução; 1 A construção de uma Jurisdição eficiente e cooperativa; 1.1 Entendimento clássico: rigidez normativa contra o autoritarismo; 1.2 Insuficiência do clássico: esvaziamento do conteúdo do princípio do juiz natural, crise institucional e desdobramentos normativos na contramão tradicional; 1.3 Eficiência e adequação: a mudança de critério para fixação do juízo competente; 1.4 Cooperação como dever de colaboração entre os órgãos do Poder Judiciário para eficiência na prestação da tutela jurisdicional; 1.5 Conclusão parcial; 2 Cooperação Judiciária Nacional como instrumento de flexibilização da competência; 2.1 Considerações iniciais; 2.2 Cooperação judiciária nacional: uma caixa de ferramentas para facilitar a comunicação entre os órgãos do Poder Judiciário; 2.3 Cooperação judiciária nacional: a possibilidade de concertação entre juízes cooperantes para modificação da competência, nos moldes do art. 69, §2º, VI, do CPC; 3. Formas de flexibilização da competência por meio da Cooperação Judiciária Nacional; 3.1. Ato concertado entre juízes cooperantes para concentrar demandas semelhantes num só juízo; 3.2. Ato concertado entre juízes cooperantes para que a decisão do juízo definido vincule a todos os outros; 4. Cooperação Judiciária Nacional como instrumento para agregação de demandas decorrentes da crise de saúde causada pela Covid-19; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

A jurisdição estatal tem por finalidade precípua a composição de conflitos jurídicos decorrentes da vida em comunidade. Contudo, o volume massivo de processos pendentes de resolução revela que os instrumentos tradicionais são insuficientes para que a jurisdição cumpra adequadamente seus escopos jurídico, social e político[3].

---

[1] Acadêmico de Direito do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP) e de Ciência Política da Universidade de Brasília (UnB).
[2] Acadêmico de Direito do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP)
[3] "Trata-se de instituição humana, imposta pelo Estado, e a sua legitimidade há de estar apoiada não só na capacidade de realizar objetivos, mas no modo como estes são recebidos e sentidos pela sociedade." DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. *A instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Malheiros. 14ª ed., 2009, p. 177.

O desenvolvimento de técnicas de resolução de disputas mais eficientes e adequadas deve levar em conta repensar as formas de distribuição de processos, ou seja, importa redimensionar o sistema de competências.

Nesse contexto, será investigada a necessidade de ressignificação do princípio do juiz natural e a necessidade de direcionar o sistema a partir dos princípios da eficiência e da cooperação, a fim de que a jurisdição avance de maneira efetiva e eficiente rumo ao seu objetivo de tutelar amplamente os direitos de forma satisfatória.

Estabelecida a premissa acima mencionada, será analisada a cooperação judiciária nacional, prevista nos artigos 67 a 69 do Código de Processo Civil, como instrumento hábil a conferir maior eficiência para o desenvolvimento processual.

Será observado se a prática de atos concertantes entre juízos de primeira instância — para modificação de competência, por exemplo — teria viabilidade processual para, em sequência, analisar se traria maior eficiência e segurança jurídica para as demandas.

Para tanto, a primeira parte desenvolveu-se a partir de uma revisão bibliográfica, encampada principalmente pela tese inovadora apresentada por Antonio do Passo Cabral[4], onde foram expostos os aspectos principiológicos, doutrinários e normativos da questão para, em sequência, analisar a praticidade do que sugerido.

Ato contínuo, de modo a vislumbrar a viabilidade do que se assentou ao longo da pesquisa, a parte final dedicou-se a apresentar como a prática de atos concertados entre juízos, especialmente no que concerne ao ato de modificação de competência, poderia ser aplicada.

Nessa senda, foram analisados alguns casos de destaque do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios — listados no próprio ambiente eletrônico de notícias do TJDFT[5] — para observar a possível aplicação dos já mencionados atos concertados entre juízos de primeira instância.

Por outro lado, destaca-se que a análise jurisprudencial também foi realizada no site do TJDFT na aba de pesquisa de jurisprudência, voltando-se, especificamente, para casos relacionados a pedidos de revisão de contrato de aluguel comercial. As demandas

[4] CABRAL, Antonio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.
[5] Disponível em: https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa

foram encontradas a partir de três palavras-chave (contratos; locação; covid-19), sendo todas elas relacionadas a decisões monocráticas do próprio Tribunal. A partir das decisões monocráticas é que foram encontradas as ações originárias que estão em anexo.

Especialmente após um cenário pandêmico gerado pela COVID-19, observou-se que diversas demandas que tratam da mesma situação de fato e de direito foram postas para análise da jurisdição estatal, o que pode demonstrar mais uma evidência de que atos concertados sejam praticados para que a resposta jurisdicional não seja, desde a primeira instância, conflitante ou discrepante entre si.

O estudo visa a investigar a viabilidade, a partir da cooperação judiciária nacional e prática de atos concertados, de tornar o andamento processual mais eficiente e seguro, para, em sequência, observar como tais atos podem se concretizar no cenário litigioso de primeira instância, valendo-se de exemplos do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

1. A CONSTRUÇÃO DE UMA JURISDIÇÃO EFICIENTE E COOPERATIVA

1.1. Entendimento clássico: rigidez normativa contra o autoritarismo

Na primavera liberal, objetivando-se conter as influências do monarca no Poder Judiciário, foi desenvolvido mecanismo de atribuição de demandas judiciais que conservasse a independência e a imparcialidade do órgão julgador. O mecanismo pautava-se, basicamente, em dois critérios: a proibição de juízo de exceção (*ad hoc* e *ad personam*) e a atribuição de competência mediante lei em sentido formal[6].

No Brasil, o princípio foi incorporado a partir da combinação de duas disposições normativas, que determinam, respectivamente, (i) a proibição do juízo de exceção, prevista no art. 5º, XXXVII; e que (ii) ninguém será julgado senão pelo juízo competente, prevista no art. 5º, LIII, ambas da Constituição Federal[7].

---

[6] SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de Direito Constitucional/* Ingo Wolfgang, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. São Paulo: Saraiva. 7ª ed., 2018, p.825.

[7] DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Jus Podivm, 22ª ed., 2020, p. 229.

Do ponto de vista subjetivo, o princípio visa à proteção da independência e da imparcialidade do órgão julgador. Por sua vez, a independência consiste na blindagem institucional, permitindo que o Poder Judiciário elabore a tomada de decisão sem interferências alheias (art. 95 e 99 da CF), de forma que "ainda que o Estado-Administração, como pessoa jurídica, esteja envolvido no litígio, isto não impedirá que o Estado-Juiz, como instituição, fique longe do interesse em conflito"[8]. No caso da imparcialidade relaciona-se à pessoa do juiz, que não deve ter vinculação pessoal com os interesses deduzidos em juízo (art. 95, parágrafo único, da CF; art. 144 e 145 do CPC)[9].

Do ponto de vista objetivo, as regras de competência devem ser estabelecidas mediante lei em sentido estrito, confundindo-se o juízo natural com o juízo competente[10]. É por esse motivo que as regras norteadoras do sistema de competências decorrem diretamente do princípio do juiz natural e a ele estão intrinsecamente ligadas[11].

O sistema de competências baseia-se, a partir de tais premissas, na pré-constituição do juízo competente (ou a proibição de constituição do juízo *post factum*) e na inalterabilidade do juízo fixado após a distribuição do processo (ou a *perpetuatio iurisdictionis*)[12]. Com isso, determina-se a indisponibilidade do juízo competente, no sentido de impedir rearranjos de competência (*ad hoc* ou *ad personam*), uma vez que a

---

[8] JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Jurisdição e Competência*. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, [S.l.], n. 38, p. 145-182, fev. 2014. ISSN 1984-1841. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1167>. Acesso em: 25 jul. 2020.

[9] "A independência é um '*statut'* que torna possível a '*vertu*' imparcialidade. A constituição assegura a independência judicial seja na previsão de *garantias* aos magistrados (art. 95), seja na previsão de *autonomia financeira* e *orçamentária* do Poder Judiciário (art. 99). [...]. A imparcialidade está na ausência de interesse judicial na sorte de qualquer das partes quanto ao resultado." SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de Direito Constitucional*/Ingo Wolfgang, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. São Paulo: Saraiva. 7ª ed., 2018, p.826.

[10] CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Jurisdição e competência*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

[11] "Todos os juízes exercem jurisdição, mas exercem numa certa medida, dentro de certos limites. São, pois, competentes somente para processar e julgar determinadas causas. A competência, assim, é a medida da jurisdição, ou ainda, é a jurisdição na medida em que pode e deve ser exercida pelo juiz." CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

[12] Como explica Salomão Viana, "ocorridos quaisquer dos fatos especificamente indicados pelo legislador, é produzido o efeito jurídico da identificação do juízo *concretamente* responsável pelo processamento e pelo julgamento da causa. Este será o juízo cuja competência é *fixada*; o juízo cuja jurisdição é 'perpetuada'. De acordo com o CPC/73, o fato que produz o efeito da fixação da competência é a *propositura da demanda,* enquanto que pelo CPC/2015 é o registro ou a distribuição da petição inicial O que importa, agora, é a conclusão de que, ocorridos quaisquer desses fatos, aplica-se a regra da *perpetuatio jurisdictionis*: estará identificado o juízo concretamente responsável pelo processamento e pelo julgamento da causa, sendo irrelevante a ocorrência de fatos posteriores, com exceção daqueles expressamente indicados pelo próprio legislador". VIANA, Salomão in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. *Breves comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 3ª ed., 2016.

competência deve ser estabelecida mediante normas gerais, abstratas e de natureza cogente, sob pena de invalidade do processo.[13]

Desse modo, pré-definidas as competências em disposição normativa legal, as demandas devem ser distribuídas aleatoriamente entre os juízos competentes e, após a determinação do juízo, impede-se qualquer modificação de competência (estabiliza-se a competência).

Toda construção do princípio do juiz natural tem por finalidade fazer com que a jurisdição responda aos jurisdicionados de forma isonômica, assegurando-os de que as declarações do Poder Judiciário estão seguramente de acordo com o direito (art. 285 do CPC)[14].

1.2. Insuficiência do clássico: esvaziamento do conteúdo do princípio do juiz natural, crise institucional e desdobramentos normativos na contramão tradicional

A construção dogmática clássica faz sentido idealisticamente. No entanto, os juízos competentes não são iguais. Alguns recebem mais recursos (humanos e financeiros) do que outros e, consequentemente, têm melhores condições para resolver com melhor aptidão as situações jurídicas complexas que lhes são submetidas. O modelo não leva em consideração esse fato e releva a setorização ou especialização das relações jurídicas. Não é possível afirmar isonomia para os cidadãos quando, embora formalmente competentes, os juízos não são igualmente eficientes.

Nesse contexto, a título de exemplo, analisando o sistema de relatórios estatísticos do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e o relatório do Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça, observou-se que:

> Nas varas investigadas, os juízes não estão sendo alocados de acordo com o volume de trabalho existente. Ou seja, a Justiça Federal não tem levado em consideração o acervo das varas para definir a quantidade de juízes que cada vara deve ter. Esse não é um resultado esperado, pois é razoável imaginar que onde existe mais trabalho acumulado também

[13] "O postulado do juiz natural, por encerrar uma expressiva garantia da ordem constitucional, limita, de modo subordinante, os poderes do Estado — que fica, assim, impossibilitado de instituir juízos *ad hoc* ou de criar tribunais de exceção —, ao mesmo tempo em que assegura ao acusado o direito ao processo perante autoridade competente abstratamente designada na forma da lei anterior, vedados em consequência, os juízos *ex post facto*". BARROSO, Luis Roberto. Constituição da República Federativa do Brasil Anotada. São Paulo: Saraiva, 1998,p. 35.

[14] VIGORITI, *Garanzie costituzionali del processo civile. Due process of law e art. 24 Costituzione*. Milano, A. Giuffrè, 1970.

> deve existir uma força de trabalho correspondente. O volume de trabalho nas varas deveria ser um dos critérios adotados pelos gestores para definir a alocação de juízes[15].

Ainda por que os juízos competentes têm diferenças estruturais, a quantidade de processos distribuídos para cada juízo deveria depender de uma avaliação sobre a capacidade de gestão de cada um deles. A distribuição massiva de demandas a um juízo competente e, no entanto, incapaz de enveredar os devidos esforços para o atendimento de todas as demandas recebidas revela mais uma vez a discrepância do modelo com a realidade[16].

Ademais, na perspectiva do ordenamento jurídico, a distribuição aleatória e massiva de demandas semelhantes para diferentes juízos competentes arrisca a unidade do direito e a uniformidade da interpretação dos fatos, tendo em vista a potencial prolação de decisões contrastantes entre si. Pela via indireta, outra vez, enxerga-se o tratamento desigual inaceitável entre os jurisdicionados[17].

Nos moldes tradicionais, o que se percebe é a distribuição aleatória de demandas semelhantes, sendo possível direcionar um cidadão para o juízo adequado e outro não, arriscando o sistema jurídico a conviver naturalmente com excessiva divergência jurisprudencial. É um dos motivos da situação lotérica da jurisprudência brasileira[18].

---

[15] GOMES, Adalmir Oliveira e FREITAS, Maria Eduarda Mendonça de. *Correlação entre demanda, quantidade de juízes e desempenho judicial em varas da Justiça Federal no Brasil*. Rev. direito GV [online]. 2017, vol.13, n.2 [citado 2020-07-25], pp.567-585. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808243220170002005 67&lng=pt&nrm=iso>. ISSN 2317-6172. http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201722.

[16] "*Complex litigation*, nos EUA, decisões estruturais, no Brasil, por exemplo, são temas recentes que revelam a ineficácia das técnicas processuais tradicionais perante a complexidade das lides atuais. O passado nos conduziu até aqui não para que os operadores do direito repousassem sobre ele, mas para que possam, com a experiência da tradição, costurar um futuro melhor. Afinal, 'a inteligência organiza o mundo organizando a si mesma, o conhecimento torna-se atualização dos possíveis ou criação de novos possíveis', com acerto anotava o saudoso professor André-Jean Arnaud." DANTAS, Bruno. SANTOS, Caio Victor Ribeiro. *Impactos transnacionais da tutela coletiva norte-americana: como a crise das class actions levou o Brasil a optar pela tutela pluri-individual*. In. MENDES, Aluíso Gonçalves de Castro; PORTO, José Roberto Mello (Coord). *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. 1 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

[17] "O panorama atual é de visível incompatibilidade entre litigiosidade e a capacidade do Poder Judiciário em absorver tal demanda. Mais do que um problema de natureza processual, trata-se de um problema de Estado, que presta jurisdição morosa, descumprindo direito fundamental do cidadão. Trata-se, ainda, de um problema de governo, vez que parte da solução deveria advir de um melhor aparelhamento do Judiciário, em nível federal e especialmente estadual." TEIXEIRA, Guilherme Puchalski. *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: projeções em torno de sua eficiência*. REPRO vol. 251, 2016.

[18] "Esses fatores, somados ao excesso de litigiosidade judicial, deram azo ao surgimento de uma patologia conhecida como jurisprudência lotérica, cuja ideia advém do fato de a mesma questão jurídica ser julgada por duas ou mais maneiras diferentes, de forma a substituir a razão pela sorte que há de ter de ver a causa ser submetida a determinado juiz, que tenha entendimento favorável à matéria jurídica envolvida e, assim,

Claro que não passaram despercebidas as limitações do sistema. Desenvolveu-se uma série de exceções ao princípio do juiz natural e ao sistema de competências. É possível avaliar instrumentos que excepcionam o referido princípio ao modificar a competência de forma casuísta e discricionária, como, por exemplo, federalização de casos (art. 109, V-A, CF/1988), incidente de assunção de competência (Art. 947 do CPC), julgamento de casos repetitivos (art. 928 do CPC), foro de eleição (art. 63 do CPC), não alegação de incompetência relativa (art. 306 do CPC), ato concertado entre juízes cooperantes (art. 69, §2º, do CPC)[19].

Diante de novas técnicas de gestão de processos, observa-se evidente que o modelo proposto ao princípio do juízo natural, do ponto de vista objetivo, não se adequa à realidade. Após a distribuição e estabilização das demandas, há diversas hipóteses que contornam a regra para deslocar as demandas fisicamente ou não. Além do mais, se antes se falava em indisponibilidade do juízo competente, atualmente, observa-se a possibilidade de definir o juízo de forma casuísta ou discricionária, fugindo à ideia de definição de competência mediante normas gerais e abstratas pré-definidas pormenorizadamente.

Portanto, o princípio do juiz natural e o sistema de competências tradicionais têm se desconstruído à medida que a realidade demanda novas técnicas de gestão processual. No entanto, a ideia fundamental que envolve o princípio não merece ser esquecida: a imparcialidade e a independência do Poder Judiciário são características que persistem almejadas, a fim de que os cidadãos sejam tratados isonomicamente. Portanto, embora a expressão prática do princípio tenha se desconstruído, nada impede a construção de novas práticas para promover o estado ideal pretendido.

1.3. Eficiência e adequação: a mudança de critério para fixação do juízo competente

O sistema de competências tem se modificado, com razão, por causa da quantidade expressiva de demandas que dependem de prestação jurisdicional. Com efeito,

---

proporcionar-lhe a prestação de tutela jurisdicional favorável." NUNES, Gustavo Henrique Schneider. *Precedentes judiciais vinculantes no novo código de processo civil*. Revista dos Tribunais, vol. 970, 2016.

[19] CABRAL, Antônio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.

o Conselho Nacional de Justiça celebrou a redução de 1,9% no total de casos ingressados no Poder Judiciário, no entanto, vale lembrar que ainda são 78.691.031 processos pendentes de julgamento[20]. Nesses moldes, persiste essencial encontrar meios de corresponder à necessidade dos jurisdicionados de forma eficiente.

É relevante sublinhar, também, senão principalmente, que o sistema jurídico enfrenta problemas complexos e muitas vezes específicos, os quais dependem de especialização para alcançar a melhor resposta jurídica. Ao compreender a escassez de recursos (humanos e financeiros), justifica-se a busca pela sua alocação ótima – o que se perfaz a partir de uma gestão processual eficiente, flexível e adaptável às necessidades da organização judiciária[21].

Além de uma perspectiva de gestão, só pode-se pensar em segurança jurídica se, de um lado, garantir-se que o direito material será tempestivamente tutelado pelo processo e se, de outro lado, no processo resguardarem-se os direitos fundamentais dos jurisdicionados, como, por exemplo, o amplo direito de defesa. Tais circunstâncias se perfazem adequadamente caso se estabeleça uma comunicação clara entre juiz e partes, evoluindo o procedimento do abstrato para o concreto, adaptando-o à realidade.

Nesses moldes, sob uma perspectiva holística de segurança jurídica, ensina Paulo Mendes de Oliveira que

> [...] diante da ineficiência da rigidez procedimento para a adequada tutela das mais diversas situações materiais que podem surgir e da evolução dos ideais democráticos a exigirem uma maior participação dos cidadãos no exercício do poder estatal, a conformação processual, que densifica o ideal de segurança processual no Estado Constitucional, caminha no sentido de um procedimento adaptável, sujeito a definições pelo juiz e/ou pelas partes à luz das circunstâncias dos casos concretos, com especial respeito ao direito de participação dos jurisdicionados na definição dos rumos do processo[22].

---

[20] Justiça em Números 2019/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019.

[21] "As provocações denotam que a atual autonomia do direito processual civil deve ser lida com tonalidades suaves. Isso porque, se em outra ocasião seria comum que questões dessa natureza fossem atribuídas à sociologia do direito ou à teoria do Estado, o seu presente estágio recomenda que o processo tome esse trabalho para si. Apenas dessa forma é possível evitar que suas estruturas se assemelhem a um projeto arquitetônico encantador no papel, mas impraticável e repleto de pontos-cegos." OSNA, Gustavo. *Do "ceticismo moderado" ao "panprocessualismo": atando as pontas por um processo real*. Tese aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor em Direito das Relações Sociais no Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

[22] OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: Da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomsom Reuters Brasil, 2018, p. 175.

Nesse contexto, para que não haja dúvida sobre a possibilidade de voltar-se para eficiência e para flexibilização das formas, o Código de Processo Civil expressamente prevê a eficiência (art. 8º). Ademais disso, faz referência à flexibilização e à adaptação das formas (p. ex. art. 190; art. 139, VI;), a fim de que se alcance a prestação jurisdicional pretendida (art. 4º), permitindo-se avaliar todo ato processual como válido, mesmo que destoando a descrição normativa (art. 188).

No caso do sistema de competências, quanto à agregação de demandas, não faz sentido atrelar-se à regra estanque da prevenção se o objetivo do procedimento for alcançar a tutela jurisdicional de forma tempestiva, adequada e efetiva. Como já demonstrado, os juízos são diferentes e, por óbvio, a partir do teste comparativo, observar-se-ia que uns são mais eficientes do que outros para, por exemplo, gerir demandas em massa. Por esse motivo, revela-se evidente que a necessidade de redimensionar o sistema de competências não deve se apegar ao critério de juízo prevento, mas ao critério de juízo mais eficiente[23].

Refere-se à eficiência não apenas como economia processual, ou seja, não se trata apenas de uma forma de reduzir custos e tornar célere o procedimento. Entende-se que a eficiência, além de racionalizar recursos, tem por objetivo maximizar resultados, no sentido de buscar pela prestação jurisdicional mais adequada. Essas considerações equivalem à busca de um sentido ao princípio do juiz natural que revele eficiência no manejo dos processos judiciais, a fim de que as decisões sejam melhores quantitativa e qualitativamente[24].

---

[23] "A solução para os conflitos de competência que poderão surgir da aplicação dessas hipóteses não está posta no Código. Talvez porque, de fato, não se pensou em práticas pré-determinadas, oferecendo o legislador um espaço de liberdade para uma atuação adequada dos sujeitos processuais sob o ponto de vista da efetividade do processo e da eficiência da Jurisdição. À efetividade dessas medidas, porém, seria fundamental a previsão de uma maior flexibilidade nas regras de competência. Afinal, havendo a necessidade de reunião de demandas, será mesmo que a prevenção é o melhor critério para a definição do juízo competente? Em caso de reunião de causas para produção de provas, não será mais interessante verificar, caso a caso, o juízo que melhor poderá garantir a adequada produção da prova? É por isso que se defende, com acerto, que essas e outras previsões inovadoras do Código de Processo Civil de 2015 deveriam vir acompanhadas de regras diferenciadas também para a definição de competências, em especial possibilitando sua definição à luz do caso concreto." LUNARDI, Thais Amoroso Paschoal. *Coletivização da prova: técnicas de produção coletiva da prova e seus reflexos na esfera individual*. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal do Paraná, Curitiba: 2018

[24] NUNES, Dierle. *Precedentes, padronização decisória preventiva e coletivização – paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.) Direito jurisprudencial. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012, pp. 256-257.

Dessa forma, como ensina Antônio do Passo Cabral, faz sentido a superação de (i) exigência de lei em sentido estrito para dar lugar à possibilidade de estabelecer a competência mediante norma administrativa ou convencional; (ii) competência apenas quando pré-constituída para dar lugar à competência estabelecida mediante previsibilidade; (iii) proibição de conceitos indeterminados para dar lugar à controlabilidade da competência a partir de objetividade, impessoalidade e invariância[25].

1.4. Cooperação como dever de colaboração entre os órgãos do Poder Judiciário para eficiência na prestação da tutela jurisdicional

Entende-se a jurisdição como instrumento de resolução jurídica de conflitos sociais, que racionaliza o trabalho a partir da definição de competências. Por ser um sistema, pressupõe-se unidade na elaboração das soluções, o que, por si só, justifica a necessidade de interação entre os órgãos competentes, a fim de que estejam uniformizados[26].

Não basta, porém, que os órgãos competentes declarem o direito de forma harmônica. Nada adiantaria se não fosse em tempo razoável, nem se acaso não alcançasse todos aqueles que pleitearam o mesmo direito. Inobstante a resolução jurídica, observar-se-ia, nesse contexto, a marginalização da pacificação social[27].

O ordenamento brasileiro sensibiliza-se frente a essas necessidades a começar pela orientação constitucional de unidade da jurisdição e da entrega de tutela jurisdicional eficiente (art. 5º, XXXV, LIII e LXXXXVII c/c art. 37) [28]. Inclina-se, ainda, para um formato de interação colaborativa, ou seja, uma relação de horizontalidade entre os órgãos

---

[25] CABRAL, Antônio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.

[26] "Quando nos perguntamos se um ordenamento jurídico constitui um sistema, nos perguntamos se as normas que o compõem estão num relacionamento de coerência entre si, e em que condições é possível essa relação." BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 4 ed. Brasília: Ed. UNB, 1994.

[27] "A vida em sociedade seria bem pior se os estados pessoais de insatisfação fossem todos fadados a se perpetuar exercendo a jurisdição, oferece com isso a *promessa* de pôr fim a esses estados. Eis então que ele define condutas (licitudes, ilicitudes), acenando com recompensas ou castigos (sanções), além de estabelecer critérios para o acesso aos bens da vida e às situações almejadas." DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. *A instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Malheiros. 14ª ed., 2009, p. 189.

[28] SCHENK, Leonardo Faria. Da Cooperação Nacional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

do Poder Judiciário nacional (res. nº 38, 70 e 125 do CNJ c/c art. 67 ao 69 do CPC), tratando-se de cooperação como gestão coletiva de processos e de conflitos, que se preocupa com o diálogo harmônico entre os órgãos julgadores[29].

Atualmente, além das cartas precatória, rogatória e de ordem, o ordenamento processual fornece outros mecanismos de cooperação tendentes à flexibilização da burocracia – pautando-se menos nas formalidades e mais nos resultados (art. 69, *caput*, do CPC), como, por exemplo, auxílio direto, reunião ou apensamento de processos, prestação de informações, atos concertados entre os juízes cooperantes etc.

A estrutura processual brasileira orienta-se para a composição de conflitos a partir da interação entre os órgãos competentes, utilizando-se de meios desburocratizados para realização de atos processuais, os quais adequam-se à eficiência e à proteção de garantias fundamentais, na busca por pacificação social[30].

1.5. Conclusão parcial

O sistema de competências brasileiro, na legislação e na prática, tem modificado a forma de compreensão do princípio do juiz natural. Se, tradicionalmente, entendia-se que o juiz natural seria o juiz legal ou pré-definido competente na lei formal, que se estabilizava a partir da distribuição da demanda e que, em caso de conexão, regia-se pela regra de prevenção; observa-se, atualmente, um movimento no sentido de permitir que o juiz natural seja aquele definido a partir das circunstâncias concretas de cada caso ou de

[29] "A cooperação judicial, ou seja, entre os magistrados, então, se entrelaça com o princípio da cooperação processual, já mencionado acima, pois estabelece ser dever de todos os sujeitos do processo cooperarem entre si, devendo, portanto, o juiz cooperar com as partes e advogados, e estes com o juiz, mas também, o juiz cooperar com outros juízes. Na legislação brasileira, consagra-se o princípio da cooperação judiciária nacional a partir dos arts. 67 a 69 do CPC, estabelecendo a possibilidade dos juízes formularem um ao outro, pedidos de cooperação que prescindem de forma específica, para a prática de qualquer ato processual, a fim de que o processo alcance a desejada efetividade". LAGRASTA, Valéria Ferioli. *Sistema de gestão judiciária e gerenciamento de processos.* Disponível em: http://www.adambrasil.com/wp-content/uploads/2017/06/sistema_gestaojudiciaria_gerenciamento_processo.pdf, acesso em: 20.07.2020.

[30] "A gestão coletiva é importante, pois o objetivo principal do Poder Judiciário é a eficiência da prestação jurisdicional e, para tanto, necessário que haja preocupação não apenas com estatísticas, mas também e principalmente, com dados concretos que permitam um diagnóstico das zonas de estrangulamento do sistema e das causas dos conflitos, o que apenas pode ser obtido com a colaboração e participação de todos os juízes e demais atores do processo; sendo que, a partir desse diagnóstico, é que podem ser delineadas estratégias de combate à morosidade e ineficiência do sistema judicial (Planejamento Estratégico do Poder Judiciário)." LAGRASTA, Valéria Ferioli. *Sistema de gestão judiciária e gerenciamento de processos.*

conjunto de casos, mesmo após a distribuição das demandas, a partir de um critério de eficiência.

2. COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA NACIONAL COMO INSTRUMENTO DE FLEXIBILIZAÇÃO DA COMPETÊNCIA

2.1. Considerações iniciais

Como se pode perceber até este momento, tradicionalmente, o princípio do juiz natural, do ponto de vista objetivo, não se encaixa adequadamente na atual realidade do Poder Judiciário, motivo pelo qual preza-se pela criação de novos mecanismos eficientes para definir a competência do juízo, perscrutando uma caminho que não mais questiona apenas "quem deve decidir" mas "quem deve e é melhor para decidir".

Observou-se também que existem diversas hipóteses de modificação da competência previstas em disposições normativas,[31] excepcionando o princípio do juiz natural em maior ou menor grau. Cite-se, por exemplo, a federalização dos casos (art. 109, V-A, §5º, CF/88), o incidente de assunção de competência (art. 947, CPC), o julgamento de casos repetitivos (art. 928, CPC), o foro de eleição (art. 63, CPC), a não alegação de incompetência relativa (art. 306, CPC).

Além dessas alternativas, o atual Código de Processo Civil trouxe outra completamente inovadora no capítulo sobre cooperação judiciária (art. 69, §2º, CPC), dispondo sobre a possibilidade de modificação da competência por meio de ato concertado entre juízes cooperantes. Não existem muitas diretrizes sobre o seu funcionamento, de modo que aparentemente o legislador abriu margem para a construção doutrinária e jurisprudencial.

Nesse sentido, passa-se a analisar o instituto da cooperação judiciária, a possibilidade de modificação de competência por meio de ato concertado entre juízes cooperantes e, a partir disso, um formato possível para resolver, em primeira instância, com segurança e eficiência, as causas decorrentes da situação pandêmica pela qual passa o Brasil e o mundo.

---

[31] "Rememora-se que a 'modificação ou a prorrogação de competência ocorre quando se amplia a esfera de competência de um órgão judiciário para conhecer certas causas que não estariam, ordinariamente, compreendidas em suas atribuições jurisdicionais.'" DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Jus Podivm, 22ª ed., 2020, p. 281.

2.2 Cooperação judiciária nacional: uma caixa de ferramentas para facilitar a comunicação entre os órgãos do Poder Judiciário

A cooperação judiciária nacional, prevista nos arts. 67 ao 69 do CPC, tem por objetivo integrar os órgãos do Poder Judiciário, facilitando a comunicação entre eles, a fim de tornar a prestação jurisdicional mais eficiente. Por isso, trata-se de um complexo de ferramentas facilitadoras da realização de atos processuais. Fredie Didier conceitua o instituto da seguinte forma:

> A cooperação judiciária nacional é o completo de instrumentos e atos jurídicos pelos quais os órgãos judiciários brasileiros podem interagir entre si, com tribunais arbitrais ou órgãos administrativos, com o propósito de colaboração para o processamento e/ou julgamento de casos e, de modo mais genérico, para a própria administração da justiça, por meio de compartilhamento ou delegação de competência, prática de atos processuais, centralização de processos, produção de prova comum, gestão de processos e de outras técnicas destinadas ao aprimoramento da prestação jurisdicional no Brasil.[32]

No Código de Processo Civil de 1973, a cooperação entre os órgãos somente se referia às cartas, como, por exemplo, a precatória, rogatória, arbitral ou de ordem. As cartas, porém, dependem de diversas formalidades e por esse motivo não são muito utilizadas.

No art. 13, §2º, da Lei nº 9.099/1995, que dispõe sobre o procedimento dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, sensibilizou-se sobre a interação dos juízos e, ao invés de se manter nos formatos tradicionais, flexibilizou-se para que os instrumentos e os atos processuais fossem livres de formalidades. Em outras palavras, fixou-se a atipicidade das formas no âmbito dos Juizados Especiais, para tornar mais eficiente a comunicação e transferência de atos processuais.

Atendendo aos ditames da eficiência, na Resolução nº 38/2011 do Conselho Nacional de Justiça, dispôs-se sobre atipicidade das formas para todos os procedimentos, ou seja, tanto para o procedimento ordinário, quanto para o procedimento especial. Além do mais, dispôs-se sobre a criação de núcleos de cooperação e sobre a criação do Juiz de

[32] DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Jus Podivm, 22ª ed., 2020, p. 331.

Cooperação. Em tudo, voltou-se os olhos para eficiência da comunicação entre os órgãos judiciários.

Diante desse arcabouço histórico, em 2015, sustentando-se praticamente na Resolução do CNJ, o Código de Processo Civil dispôs a respeito da cooperação judiciária de maneira abrangente e pautada, em especial, na atipicidade das formas. A ideia de integração dos órgãos judiciários superou o tratamento exclusivamente por cartas, que, embora continuem existindo, são apenas espécie de um gênero que congrega outros instrumentos.

Se, de um lado, felizmente, o Código de Processo Civil filiou-se à construção de um modelo cooperativo de organização judiciária, observa-se, por outro lado, a inexistência de sistematização nas disposições normativas que tratam a respeito do tema. Nesse sentido, tem-se buscado doutrinariamente pela sistematização do instituto, a fim de torná-lo racionalmente efetivo.

Em consonância com o modelo proposto por Fredie Didier, expõe-se a sua forma de sistematização. Segundo o autor, a Cooperação Judiciária desenvolve-se a partir de três principais elementos: tipos, instrumentos e atos.

Os tipos identificam a origem da cooperação judiciária, podendo ser na forma de solicitação, delegação ou concertação. Na forma de solicitação, trata-se de um pedido simples, como, por exemplo, um órgão pedir a outro a realização de um ato processual. Na forma de delegação, trata-se de um órgão hierarquicamente superior determinar (ou transferir a competência para) que órgão hierarquicamente inferior realize um ato processual. Por fim, na forma de concertação, trata-se de um acordo entre órgãos para realização de determinado ato processual.

Os instrumentos são os mecanismos utilizados para viabilizar a comunicação entre os órgãos judiciários. Atualmente, as cartas encontram-se entre os instrumentos exatamente por servirem de veículo de informação. No entanto, além das cartas, tendo em vista a atipicidade das formas, nada impede a utilização de outros meios de comunicação mais eficientes, como, por exemplo, o WhatsApp.[33]

[33] Nesse caso, por exemplo, nos moldes da Resolução do CNJ, "As intimações por WhatsApp serão enviadas a partir de aparelho de telefonia móvel destinado à secretaria da unidade judiciária exclusivamente para esse fim". No ato de intimação, o servidor responsável encaminhará, via WhatsApp, a imagem do pronunciamento judicial (despacho, decisão ou sentença) com a identificação do processo e das partes. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/whatsapp-tribunal-amplia-uso-do-aplicativo-para-intimacoes-no-para/>. Acesso em 26 de julho de 2020.

Os atos são o objeto da cooperação judiciária, sendo exatamente o que se pretende realizar por meio da cooperação. Não existem limites para o que pode ser objeto da cooperação judiciária. Nos incisos do art. 69 do CPC, o legislador expôs um rol exemplificativo, que, a despeito da confusão entre instrumentos e atos, traz algumas referências do que pode ser objeto de cooperação.

De forma prática, seguindo o modelo aqui exposto, Nilsiton Rodrigues de Andrade Aragão exemplifica a estrutura, passando pelos três elementos, como se pode ver a seguir:

> Essa organização ajuda a tornar mais simples a compreensão e a aplicação da cooperação. A ideia é definir, respectivamente, qual sua origem, por qual meio se desenvolve e do que ela trata. Assim, por exemplo, a cooperação pode ser deflagrada por um pedido (tipo), por meio de auxílio direto (instrumento) para tratar de intimação de partes (ato), ou então pode originar-se de um concerto entre os juízes (tipo), por meio de reunião de processos (instrumento) para centralizar processos repetitivos (ato). Em princípio, é possível qualquer combinação entre esses elementos, embora alguns arranjos mostrem-se mais harmônicos.[34]

Ademais, especificamente quanto à concertação, os incisos do art. 69, §2º, do CPC, exemplificam as possibilidades de objeto de acordo entre juízes cooperantes, como, por exemplo, (i) a prática de citação, intimação ou notificação de ato; (ii) a obtenção e apresentação de provas e a coleta de depoimentos; (iii) a efetivação da tutela provisória; (iv) a efetivação de medidas e de providências para recuperação e preservação de empresas; (v) a facilitação de habilitação de créditos na falência e na recuperação judicial; (vi) a centralização de processos repetitivos, dentre outros.

Diante disso, alguns autores sustentam que apenas atos administrativos seriam viáveis para concertação[35]. No entanto, com razão, outros autores apontam que o rol exemplificativo não tem o condão de limitar o que pode ou não ser objeto de acordo, de modo que, além de atos administrativos, seria igualmente possível a concertação para

---

[34] ARAGÃO, Nilsiton Rodrigues de Andrade. *Potencialidades e limites da cooperação judiciária nacional*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2020, p. 35.

[35] AVELINO, Murilo Teixeira. *Breves comentários à cooperação judiciária nacional no Código de Processo Civil*, Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, Recife: 2015, p. 191. Em concordância, CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. *A centralização de processos como etapa necessária do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.* Tese de doutorado apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: 2017.

transferência de atos decisórios[36]. Além do mais, e principalmente, nos termos do art. 68 do CPC, prevê-se que "os juízos poderão formular entre si pedido de cooperação para prática de qualquer ato processual".

2.3 Cooperação judiciária nacional: a possibilidade de concertação entre juízes cooperantes para modificação da competência, nos moldes do art. 69, §2º, VI, do CPC

Como se destacou, a cooperação judiciária nacional abre espaço para concertação entre juízes cooperantes para a prática de qualquer ato processual, inclusive atos decisórios. Dentre os exemplos do legislador, observou-se a possibilidade de centralização de processos repetitivos a partir de ato de concertação, conforme art. 69, §2º, VI, do CPC.

Dito de outra forma, abriu-se margem para a possibilidade de modificação da competência em massa mediante acordo entre juízes, o que converge exatamente com a ideia de entregar ao juízo competente mais eficiente a oportunidade de decidir uma questão comum a todos os processos ajuizados no Poder Judiciário. Por esse motivo, tem-se entendido como mais um instrumento do microssistema de repetitivos.

Como a sistematização do instituto ficou às custas da doutrina e da jurisprudência, observa-se, atualmente, que o debate doutrinário busca compreender em que medida há a possibilidade de se falar em centralização de processos repetitivos, tendo em vista o universo de hipóteses de agregação de demandas previsto no Código.

Nesse contexto, Antônio do Passo Cabral entende que a centralização de processos repetitivos é aplicável em duas hipóteses: (i) quando inaplicável o sistema de demandas repetitivas; (ii) quando inconveniente o sistema de demandas repetitivas. Do ponto de vista da inaplicabilidade, fala-se sobre a agregação de demandas ligadas por questões fáticas idênticas ou semelhantes. Do ponto de vista da inconveniência, defende-se que,

---

[36] FERREIRA, Maria Gabriela Silva Campos. *O compartilhamento de competências e os atos processuais concertados entre juízes***.** Dissertação de mestrado apresentada à Universidade Federal de Pernambuco, 2019. Ademais, como Pedro Fernandes acertadamente afirma, "em síntese, há que se rejeitar com firmeza a aversão em tese à cooperação de atos decisórios, que culminaria num provável engessamento contraproducente do instituto. Isso não significa, no entanto, a não subordinação da Cooperação Nacional às regras de competência e ao princípio do juiz natural. Ao contrário, é imprescindível a compatibilização com a garantia ao juiz natural e o respeito às regras de competência, porém em suas dimensões contemporâneas, as quais perpassam pela maior adequação concreta do julgador à causa, conforme será apresentado nos tópicos subsequentes". ROHENKOHL, Pedro Fernandes. *Cooperação Judiciária Nacional e preservação de empresas: uma análise do art. 69, §2º, IV, do CPC. 2019*. Monografia (Graduação). Universidade Federal da Bahia, Salvador: 2019.

em demandas repetitivas que precisam de resposta rápida e urgente, em vez de aplicar o incidente de demandas repetitivas dependente de determinadas exigências, como, por exemplo, suspensão de todos os processos que versam sobre questões idênticas ou semelhantes, faz-se uso da centralização de processos repetitivos, que, nesse caso, é mais flexível.

De outra forma, Ricardo Menezes da Silva afirma que a centralização de processos repetitivos pode ser utilizada para conexão de demandas que versam sobre questões fáticas semelhantes ou idênticas, mas que não se assemelham em todos os seus elementos, a fim de impedir decisões conflitantes ou contraditórias, o que dá sentido e efetividade ao art. 55, §3º, do CPC. Ademais, alguns entendem que o instrumento da cooperação judiciária fala sobre centralização de processos repetitivos exclusivamente para realização de atos instrutórios, quando existirem questões fáticas idênticas ou semelhantes.

De fato, o instituto permite todas as interpretações acima definidas. No entanto, ao invés de escolher uma só delas, parece mais interessante entendê-las todas como hipóteses de aplicação possíveis. O termo processo repetitivo não se confunde com o instituto da conexão ou das demandas repetitivas e, pelo que se percebe, além de abranger questões de direito, tem primordialmente a ideia de servir como instrumento para agregação de demandas em razão de questões fáticas comuns.

Nesse sentido, portanto, para compreender os limites da centralização de processos repetitivos, importa ressaltar que o termo "processos repetitivos" sugere tanto a agregação de demandas em razão de questões de direito, quanto a agregação de demandas em razão de questões de fato.

Diferentemente dos outros institutos voltados à congregação de demandas, porém, apenas a Cooperação Judiciária Nacional permite eficiente comunicação entre os juízos de primeira instância, permitindo coordenação e coerência seja na parte instrutória, seja na parte decisória. Ao que tudo indica, a forma abrangente que se colocou o instituto tem por objetivo permitir que as decisões em primeiro grau de jurisdição alcancem robustez coordenada, coerente e segura, o que, de fato, pode evitar ou reduzir o problema de divergência jurisprudencial[37].

[37] "É necessário, portanto, abandonar o pensamento ultrapassado de que os dirigentes do Judiciário, que ocupam seus órgãos de cúpula, são capazes de tomar decisões administrativas, desvinculadas da realidade

Com efeito, observando-se o disposto no art. 69, §2º, VI, do CPC, tem-se a oportunidade de congregar demandas que versem sobre questões fáticas ou jurídicas semelhantes ou idênticas, a fim de que todas elas sejam instruídas e decididas de forma coordenada, coerente e estável, a partir da faculdade de gestão de processos repetitivos fornecida ao Poder Judiciário e, em especial, à primeira instância.

3. FORMAS DE FLEXIBILIZAÇÃO DA COMPETÊNCIA POR MEIO DA COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA NACIONAL

O ato concertado entre juízes cooperantes para centralizar os processos repetitivos pode ser embasado em questões de fato ou de direito comuns a todos os processos, motivo pelo qual há diversas possibilidades de agregação de demandas. Tal circunstância permite que tanto a fundamentação, quanto a própria tomada de decisão estejam uniformizadas em todos os casos semelhantes ou idênticos.

Do ponto de vista das questões de fato comuns a todos os processos, pode-se levar em consideração, especialmente, a centralização das causas para produção de provas de forma coletiva. Há uma série de vantagens, como, por exemplo, a divisão de custos referentes à produção de prova entre todas as partes envolvidas. Nesse sentido, voltam-se os olhos para o *multidistrict litigation* norte-americano, que, exatamente, serve como instrumento agregador de demandas para produção conjunta de provas[38].

Do ponto de vista das questões de direito comuns a todos os processos, pode-se centralizar os processos repetitivos a fim de que um só juízo venha firmar a tese jurídica que deverá ser observada por todos os outros juízes cooperantes. Em outras palavras, pode-se falar numa espécie de incidente de demandas repetitivas na primeira instância, baseado na concertação de juízes cooperantes. A vantagem principal é a segurança de que as demandas idênticas ou semelhantes, distribuídas entre os juízes cooperantes, receberão a mesma solução jurídica.

---

vivida pela primeira instância e, consequentemente, os únicos responsáveis pelo direcionamento do Judiciário e, muitas vezes, pela sua ineficiência." LAGRASTA, Valéria Ferioli. *Sistema de gestão judiciária e gerenciamento de processos.*

[38] III, Emery & Williams, Margaret & Nagareda, Richard & Cecil, Joe & Willging, Thomas & Scott, Kevin. (2010). The Expanding Role of Multidistrict Consolidation in Federal Civil Litigation: An Empirical Investigation. SSRN Electronic Journal. 10.2139/ssrn.1443375.

Em qualquer uma das opções, existe a necessidade de saber como centralizar os processos repetitivos: deslocam-se todas as demandas para um só juízo ou desloca-se apenas a competência para decidir para um só juízo?

3.1. Ato concertado entre juízes cooperantes para concentrar demandas semelhantes num só juízo

Diante da possibilidade de atos processuais comuns em diversos processos, não faz sentido a realização repetitiva dos mesmos atos em cada um deles individualmente. Se é possível realiza-los de uma só vez, aproveitando-os a todos os demais processos, tanto melhor do que o retrabalho. Uma das formas de realização dos atos comuns parece ser a congregação física de todas as demandas num só juízo por meio de ato concertado entre juízes cooperantes.

Tal congregação parece fazer sentido quando se observam fatos idênticos ou semelhantes em vários processos que tramitam no Poder Judiciário. Isso porque permite ao juízo centralizador organizar adequadamente a produção de provas relativas aos referidos fatos, valorando-os isonomicamente para todos os processos agregados[39]. Essa situação evita a produção de diferentes provas em relação ao mesmo fato, o que, em maior ou menor grau, pode prejudicar a prestação jurisdicional.

No entanto, tratando-se exclusivamente da produção de provas para determinado fato comum convergente em diversas demandas, é bem verdade, não parece necessária a concentração física das demandas em um só juízo. Nesse sentido, como ensina Thais Amoroso Paschoal

> A reunião física dos processos mostra-se absolutamente desnecessária. Basta que se determine a produção da prova em um dos processos, com intimação das partes do outro para que participem normalmente de sua produção. Trata-se, no caso, de prejudicialidade, aplicando-se por

[39] "A prova terá por objeto a solução dessa única questão comum, independentemente da existência de outras que fundamentem as pretensões individualmente formuladas em cada caso. Significa dizer que mesmo que haja questões de fato individuais comuns a pequenos grupos ou mesmo a um único sujeito, não se afastará a possibilidade de produção coletiva da prova do fato comum, possibilitando o melhor aproveitamento possível do procedimento. Quando, porém, o número de questões individuais tornar inviável a coletivização, por implicar a análise de muitos fatos que interessam apenas a alguns poucos indivíduos, não haverá fundamento para produção coletiva da prova. A situação é diversa nos casos em que houver determinados subgrupos que, dentro da coletividade ligada pela questão comum, apresentem questões também comuns relacionadas à questão fática principal, não havendo razão para não se permitir que a produção da prova tenha todas elas por objeto." LUNARDI, Thais Amoroso Paschoal. *Coletivização da prova: técnicas de produção coletiva da prova e seus reflexos na esfera individual*. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal do Paraná, Curitiba: 2018

> analogia a regra prevista no art. 313, V, b do CPC, que determina a suspensão do processo quando a sentença "tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo.[40]

Não se pode negar, porém, que o juízo que centraliza todas as demandas tem maior familiaridade com o caso, sendo, por esse motivo, muito mais proveitoso se todas as causas fossem nele fisicamente concentradas, permitindo-o, inclusive, ter maior sensibilidade para compreender – caso existam – outras questões específicas de cada demanda.

Nesse contexto, parece relevante observar que é vantajosa a centralização física dos processos repetitivos, quando demandas versarem sobre questões idênticas ou semelhantes, não apenas para a produção uniforme das provas, mas também para a tomada de decisão do mérito propriamente dito. O juízo pode organizar os processos, convocar audiências, unificar a produção de prova, propor calendário processual e, finalmente, alcançar a resposta jurídica adequada[41].

Como se pode perceber, embora nem sempre faça sentido agregar fisicamente as demandas, há também a possibilidade de fazer uso dessa espécie de agregação para que o juízo definido não só analise as questões de fato, organize as provas, mas também identifique as questões de direito e julgue todas as demandas.

3.2. Ato concertado entre juízes cooperantes para que a decisão do juízo definido vincule a todos os outros

---

[40] "Essa agregação pode viabilizar a reunião de processos em trâmite perante o mesmo Juízo ou Juízos distintos para produção de prova comum. Nesse caso, a concertação será determinada pelo(s) próprio(s) Juízes em diálogo com as partes. A prova poderá ser produzida em qualquer um deles, observando-se as regras de prevenção, com participação das partes. A reunião física dos processos mostra-se absolutamente desnecessária. Basta que se determine a produção da prova em um dos processos, com intimação das partes do outro para que participem normalmente de sua produção. Trata-se, no caso, de prejudicialidade, aplicando-se por analogia a regra prevista no art. 313, V, b do CPC, que determina a suspensão do processo quando a sentença "tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo". Após essa produção, a prova será utilizada em todos os casos, recebendo a devida valoração, a depender da qualificação jurídica atribuída em cada demanda e das respectivas pretensões." LUNARDI, Thais Amoroso Paschoal. *Coletivização da prova: técnicas de produção coletiva da prova e seus reflexos na esfera individual*. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal do Paraná, Curitiba: 2018

[41] CABRAL, Antonio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.

Após o caminho percorrido até a presente epígrafe, uma importante premissa já está assentada: a de que o princípio do juiz natural, mesmo que adotando a sua concepção mais hígida e clássica, não é violado a partir da realização dos atos concertados previamente mencionados.

E sabendo que não há incompatibilidade entre os atos concertados e o núcleo essencial de certos pressupostos processuais[42], é possível se falar, também, para além de uma reunião de demandas faticamente semelhantes em um só juízo, em uma criação de sistema de precedentes, ainda que em primeira instância, que versem sobre as mesmas questões de direito

Significa dizer que os atos concertados em primeira instância não se limitariam apenas à reunião das demandas com similaridade fática, mas também abrangeria a própria decisão em si, ou seja, um único juízo seria o responsável, após concentrados todos os processos — ou, no mínimo, suspensos os que tramitam em outra vara —, por julgar a demanda.

Encampando tal tese, é exatamente essa a linha proposta por Gabriela Macedo, que defende a possibilidade, por meio de convenção entre juízes de primeiro grau, de formação de um sistema de precedentes na primeira instância — que encontraria amparo normativo na cláusula geral de atipicidade dos atos de cooperação, nos termos do artigo 69, §2º, do CPC.[43]

A discussão, apesar de inicialmente parecer abstrata, possui evidentes aplicações práticas. Basta imaginar a replicação do instituto do IRDR para a primeira instância.

Inicialmente, entendemos que a instauração, que à princípio depende de impulso oficial do juízo, poderia não somente se dar via convenção entre os operadores do direito, mas também por meio de requerimento das partes, tendo em vista o interesse

---

[42] Nesse diapasão, disserta Gabriela Macedo Ferreira que as próprias modificações pelas quais o Direito Processual Civil tem passado implicam em uma ressignificação do que se entende por juiz natural, o que não significa uma violação ao seu núcleo essencial. FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019, p. 17.

[43] Afirma a autora: "Com base no art. 69, § 2º que traz cláusula geral de atipicidade dos atos de concertação entre juízos cooperantes, entendemos pela possibilidade de alteração de competência independentemente de previsão legal específica e da prévia fixação legal do juízo competente. O dispositivo inédito prevê essa maior liberdade na prática de atos processuais e para ser mais efetivo não traz regras pré-determinadas para sua realização." FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro.* Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019, p. 43.

sinalagmático existente entre o juízo e os litigantes para solucionar o processo e o que disposto nos artigos 10 e 977 do CPC.[44]

Em sequência, para analisar o cabimento da instauração desse sistema de precedentes em primeira instância, a mesma sistemática do IRDR poderia ser aplicada, de modo a observar (i) se há efetiva repetição das mesmas questões de direito em processos distintos; e (ii) se há um efeito risco à segurança jurídica e isonomia.

Se cabível, os efeitos também se apresentam como os mesmos, com a diferença que seria possível ou sobrestar todos os processos até julgamento da questão de direito, ou concentrar em um único juízo. Nos parece mais razoável, nos termos do que já acontece com o IRDR, a suspensão das demandas para, posteriormente, existir a replicação.

Sobre a escolha do juízo responsável por analisar as demandas de maneira concentrada, em que pese exista a possibilidade de enviar para a vara preventa, parece ser mais interessante, de acordo com o que proposto no presente artigo, a observância de critérios objetivos[45][46], afinal, "*o juiz natural deve ser visto como aquele que possui maior capacitação para decidir a matéria*".[47]

E nessa temática, vale mencionar que a escolha de um juízo mais bem capacitado poderia, inclusive, propiciar um espaço mais adequado para a própria manifestação das partes. Ora, se há um juízo com mais recursos, por exemplo, e isso permite que as partes

---

[44] PASSOS, Isadora. *Centralização de processos e cooperação judiciária: terceiro mecanismo de resolução de casos repetitivos*. Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Salvador: 2019, p. 102.

[45] Que conforme já apontados anteriormente, a lume do que proposto por Antonio do Passo Cabral, trariam potencialmente mais eficiência ao desenvolvimento processual, como por exemplo ao selecionar uma vara mais bem capacitada e especializada que tenha a estrutura para prestar a jurisdição de maneira mais minuciosa.

[46] É também o que defende Gabriela Macedo: "*A alteração de competência realizada por ato de concertação entre juízes cooperantes não deve observar a regra de prevenção, mas a regra de eficiência*" FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019, p. 44.

[47] FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019, p. 43.
Na mesma linha, a autora expõe que "A atribuição de competência a um dos juízes que atua na vara – titular ou substituto – para tratar de determinado tipo de demanda sobre o mesmo tema (desapropriação sobre áreas privadas para construção de uma estrada, por exemplo) torna a decisão mais rápida e qualificada ante a especialização e aprofundamento do magistrado no tema, tanto nas questões jurídicas quanto fáticas. Ainda que não chegue a se caracterizar como processos repetitivos por envolverem também controvérsias fáticas peculiares em cada processo, a medida impede decisões em sentidos diferentes, dando coerência e estabilidade ao sistema." FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019, p. 18.

tenham mais espaço para serem ouvidas — como por exemplo por meio de audiências públicas —, isso propiciaria um arcabouço mais completo que auxiliaria na própria análise da demanda, assim como afastaria qualquer argumento no sentido de que a concentração poderia violar a devida participação das partes nos litígios.

Por fim, concentrada a tese a ser firmada em um único juízo, espera-se que a decisão tomada por este seja replicada para os demais processos que versem sobre a mesma situação, ainda que localizados em outra vara, propiciando um sistema de precedentes, nos moldes do IRDR, mas em primeira instância.

Isso faria com que a segurança jurídica e uniformidade das decisões sejam construídas desde a primeira movimentação do aparato judicial do Estado, não sendo necessário que se aguarde uma manifestação de um órgão colegiado de um Tribunal para que as mesmas demandas sejam definidas com as mesmas balizas — como ocorre com o IRDR.

4. COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA NACIONAL COMO INSTRUMENTO PARA AGREGAÇÃO DE DEMANDAS DECORRENTES DA CRISE DE SAÚDE CAUSADA PELA COVID-19

No início do ano, deflagrou-se uma epidemia na China causada por um vírus da família Corona, até então desconhecido, o qual se mostrou potencialmente letal à espécie humana. Isso porque, após o contágio pelo vírus (SARS-CoV-2), o desenvolvimento da doença (Covid-19), dentre outras complicações, leva a Síndromes Respiratórias Agudas Graves (SRAG).

Em razão da inexistência de vacina, a medida imediata para conter a proliferação do vírus tem sido a suspensão das atividades comuns, como, por exemplo, o funcionamento do mercado e da circulação livre de pessoas pelas ruas, mantendo as cidades em quarentena. Consequência disso, estipulam que a suspensão da economia equivalerá (ou superará) a crise econômica de 2008.

A preocupação com a quantidade de litígios decorrentes da crise do Covid-19 deve ser compreendida a partir da realidade vivenciada pelo Poder Judiciário. É indiscutível que o atual cenário brasileiro revela-se congestionado mesmo antes da crise, assim como tem se deparado com diversos casos de divergência jurisprudencial alarmantes, motivo

pelo qual costuma-se dizer que o sistema jurídico brasileiro conta com uma jurisprudência lotérica.

Nesse contexto, no mercado imobiliário, observam-se diversas discussões sobre a necessidade de remodelação nos contratos de aluguel comercial. Isso porque os locatários, normalmente, a partir da atividade comercial levantam os valores correspondentes ao pagamento do aluguel. No entanto, diante da forçosa e necessária suspensão do comércio, é bem óbvio que a consequência é a falta de recursos financeiros para adimplir com a obrigação.

A notícia de suspensão das atividades comerciais, naturalmente, elevou as expectativas em relação aos inúmeros ajuizamentos de demanda relacionados à necessidade de modificação contratual durante o período. A realidade não deixou a desejar, nesse sentido, e, de fato, ficou perceptível que diversas demandas sobre a mesma temática alcançaram o Poder Judiciário. Destacou-se, especialmente, duas demandas que já passaram pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, conforme se pode ver a seguir:

Nº Processo	Questão fática	Questão Jurídica	Decisão
0709038-25.2020.8.07.0001 (25ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	"*DEFIRO em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender parte do contrato de locação entre as partes (cláusula do aluguel mínimo e do fundo de promoção e propaganda), mantendo-se em pleno vigor as demais disposições contratuais. A empresa autora deverá continuar a adimplir o aluguel percentual sobre o faturamento e os encargos condominiais até ulterior decisão judicial.*"
0711806-21.2020.8.07.0001 (22ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	"*DEFIRO, em parte, a tutela liminar de urgência, o que faço na forma do permissivo do artigo 300 do CPC, para limitar, ao patamar de 25% (vinte e cinco por cento) do valor vigente, o aluguel mensal, devido pela autora, até que sobrevenha a cessação do ato que determinou a suspensão das suas atividades empresariais.*"

A exemplificação das duas demandas é uma redução de uma tabela que conta com diversos outros casos, conforme pode ser observado no apenso deste trabalho. O ponto

nodal da tabela acima destacada, todavia, serve para evidenciar como seria possível, na prática, aplicar os atos concertados anteriormente apresentados.

O que se nota é que diversas demandas relacionadas ao mercado imobiliário, impactado pela crise pandêmica, chegaram para análise da jurisdição estatal. E malgrado tais demandas envolvam partes diversas, ficou bem nítido que elas possuem não só questões fáticas similares, como também questões de direito.

Ora, da leitura dos casos acima destacados — distribuídos para diferentes varas —, vislumbra-se que ambos abarcam a mesma questão fática, ou seja, a necessidade de que sejam revisitados os aluguéis comerciais diante dos impactos da pandemia da COVID-19.

Nessa senda, considerando que a questão meritória das demandas possui evidente convergência, a realização de atos concertados para um desenvolvimento processual mais eficiente seria amplamente possível, como por exemplo a reunião em um só juízo.

Mas mais do que isso: também é possível observar que ambas tratam da mesma questão de direito, no qual as decisões valeram-se, inclusive, do mesmo dispositivo normativo como fundamento (artigo 317 do Código Civil) para analisar a viabilidade ou não, dada a onerosidade excessiva, de uma revisão ou até suspensão contratual.

Todavia, percebe-se que, apesar de todas as semelhanças fáticas e de direito, os resultados foram distintos.

Eis aqui, por conseguinte, uma evidência, ainda que em escalas baixas, da importância de se discutir e tornar mais madura a aplicação de atos concertados, principalmente em primeira instância, utilizando-se da cooperação judicial para trazer não só mais eficiência para o devido andamento processual, mas também mais segurança e estabilidade logo na primeira análise.

Significa dizer, na prática, que para além das possibilidades de realização de atos concertados levando em conta a similaridade fática, seria possível também aplicar os atos levando em conta a semelhança das questões de direito, valendo-se, por exemplo, da mesma sistemática do IRDR, mas em primeira instância, conforme já aduzido anteriormente.

Diante desse contexto, viável imaginar que haveria a possibilidade ou de congregar as demandas de maneira física (o que por si só já auxiliaria para a prática de certos atos concertados) ou de maneira virtual, de modo que, nesta última hipótese, todos

os processos tramitando em outras varas seriam sobrestados até que a questão de direito seja satisfeita por um só juízo e, posteriormente, replicada para os demais.

Tais hipóteses estariam de acordo, inclusive, com o que disposto no artigo 55, §3°, do CPC, que prevê a possibilidade, ainda que diante de processos que não possuem conexão, de que eles sejam reunidos para julgamento conjunto, de modo a evitar, assim, o risco de decisões conflitantes ou contraditórias.

E como visto, apesar de à princípio não contarem com os mesmos elementos para se tornarem conexos, é inegável que os processos mencionados contam com larga convergência na questão fática e na questão de direito, o que faria, dada a existência de causa de pedir e pedidos semelhantes, ainda que não idênticos, de aplicar a racionalidade da conexão na forma de litisconsórcio multitudinário ulterior.

A mesma teleologia pode ser endereçada para os atos concertados, que, ao reunir em um só juízo ou suspender a tramitação dos demais até assentamento de questão de direito — a partir de um critério objetivo de eficiência —, estaria contribuindo para o aumento nos vasos comunicativos entre os magistrados de primeira instância.

Com efeito, a preocupação que se revela, além de resolver o problema de todos os cidadãos, é a de prestar a jurisdição de forma coerente para todos os casos, cuja situação fática se demonstra semelhante, assim como as questões de direito envolvidas. Notadamente, as questões acima destacadas demonstram a similaridade das questões debatidas tanto do ponto de vista fático, quanto do ponto de vista jurídico.

CONCLUSÃO

O presente trabalho, iniciado a partir de hipóteses processuais envolvendo a cooperação judiciária nacional e a necessidade de que a resposta jurisdicional do Estado seja conferida de maneira eficiente e segura, buscou discutir a possibilidade da prática de atos concertados por juízos de primeira instância para alcançar uma resposta mais adequada do Judiciário.

Para que fossem investigadas as aplicações práticas da cooperação judiciária, entendeu-se que seria preciso, antes, rediscutir o princípio do juiz natural — despindo-se

do clássico entendimento que defende a sua completa higidez normativa — para permitir a realização de certos atos concertados, como por exemplo a modificação de competência.

Houve uma preocupação, já no início da pesquisa, em analisar se o núcleo fundamental do processo estaria sendo violado, caso houvesse a flexibilização de competência tendo como base a cooperação judiciária nacional.

Nesse diapasão, adotando como norte a proposta de Antonio do Passo Cabral[48], notou-se que não somente seria possível defender a flexibilização de competência, aplicando a cláusula geral de atipicidade dos atos de cooperação prevista no artigo 69, §2º, do CPC, como também isso poderia trazer uma maior eficiência para o desenvolvimento processual.

Em uma frase, notou-se que não há violação a princípios basilares atinentes ao processo civil decorrente da utilização de atos concertados por juízos de primeira instância.

Fixado tal entendimento, o estudo passou a dissertar sobre como, na prática, os atos seriam praticados. Primeiro, vislumbrou-se que seria possível utilizar a cooperação judiciária para a concentração de processos de primeira instância em um só juízo para a realização de atos processuais, como por exemplo a instrução probatória, de modo que demandas que versem sobre questões idênticas ou semelhantes tenham uma produção uniforme de prova.

Para além disso, notou-se que não só seria viável imaginar a reunião das demandas para prática de atos processuais, como também poderia se falar no próprio julgamento dos processos por um único juízo.

É bem verdade que a reunião de processos em um só juízo para a realização da parte probatória e posterior redistribuição pode não ser suficiente para tornar o processo mais eficiente. Por isso, razoável se pensar que o mesmo juízo que concentre, também possa ser o competente para julgamento.

Todavia, mesmo que assim não se pensasse, observou-se que seria possível replicar a sistemática do IRDR para a primeira instância, de modo que, ainda que não sejam reunidos fisicamente todos os processos em um só juízo para a prática de atos

---

[48] CABRAL, Antonio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.

processuais, as demandas que tratam de questão fática e/ou de direito similares sejam sobrestadas até que uma decisão seja proferida. Tal decisão, prolatada por um só juízo escolhido a partir de critérios objetivos, seria replicada pelos demais.

Por fim, sabendo-se que a pandemia causada pela COVID-19 trouxe a lume debates envolvendo questões fáticas e de direito similares, buscou-se exemplificar, à luz de casos julgados pelo TJDFT, sobre como a prática de atos concertados entre juízos poderia solucionar as demandas, ainda que distribuídas para diferentes varas, de maneira convergente.

Da leitura dos casos expostos, porém, notou-se que, apesar de tratarem da mesma situação fática e da mesma questão de direito, os resultados foram diversos. Por isso, o presente estudo vislumbrou que seria possível evitar tal discrepância a partir da aplicação da cooperação judiciária nacional.

Malgrado o presente artigo tenha apresentado algumas saídas práticas, observou-se que a discussão processual aqui posta vai muito além. É notório que deve existir um maior amadurecimento sobre a questão, especialmente pelo fato de que a realização de atos concertados pode servir para conferir uma maior eficiência e segurança jurídica às demandas, tão logo a justiça seja acionada em primeira instância.

REFERÊNCIAS

AVELINO, Murilo Teixeira. *Breves comentários à cooperação judiciária nacional no Código de Processo Civil*, Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, Recife: 2015, p. 191.

BARROSO, Luis Roberto. Constituição da República Federativa do Brasil Anotada. São Paulo: Saraiva, 1998,p. 35.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 4 ed. Brasília: Ed. UNB, 1994.

CABRAL, Antonio do Passo Cabral. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil*. Tese apresentada no concurso de provas e títulos para provimento do cargo de Professor Titular. Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: edição do autor, 2017.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. *A centralização de processos como etapa necessária do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.* Tese de doutorado apresentada à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: 2017.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Jurisdição e competência.* 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

DANTAS, Bruno. SANTOS, Caio Victor Ribeiro. Impactos transnacionais da tutela coletiva norte-americana: como a crise das class actions levou o Brasil a optar pela tutela pluri-individual. In. MENDES, Aluíso Gonçalves de Castro; PORTO, José Roberto Mello (Coord). *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. 1 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. Salvador: Jus Podivm, 22ª ed., 2020.

DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. *A instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Malheiros. 14ª ed., 2009, p. 177.

Disponível em: https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa

Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/whatsapp-tribunal-amplia-uso-do-aplicativo-para-intimacoes-no-para/>. Acesso em 26 de julho de 2020.

FERREIRA, Gabriela Macedo. *O ato concertado entre juízes cooperantes: esboço de uma teoria para o Direito Brasileiro*. Civil Procedure Review – Ab Omnibus Pro Omnibus, 2019.

FERREIRA, Maria Gabriela Silva Campos. *O compartilhamento de competências e os atos processuais concertados entre juízes***.** Dissertação de mestrado apresentada à Universidade Federal de Pernambuco, 2019.

GOMES, Adalmir Oliveira e FREITAS, Maria Eduarda Mendonça de. Correlação entre demanda, quantidade de juízes e desempenho judicial em varas da Justiça Federal no Brasil. Rev. direito GV [online]. 2017, vol.13, n.2 [citado 2020-07-25], pp.567-585. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808243220170002005 67&lng=pt&nrm=iso>ISSN 2317-6172. http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201722.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Jurisdição e Competência*. REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG, [S.l.], n. 38, p. 145-182, fev. 2014. ISSN 1984-1841. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1167>. Acesso em: 25 jul. 2020.

III, Emery & Williams, Margaret & Nagareda, Richard & Cecil, Joe & Willging, Thomas & Scott, Kevin. (2010). The Expanding Role of Multidistrict Consolidation in Federal Civil Litigation: An Empirical Investigation. SSRN Electronic Journal. 10.2139/ssrn.1443375.

Justiça em Números 2019/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019.

LAGRASTA, Valéria Ferioli. *Sistema de gestão judiciária e gerenciamento de processos.*

LUNARDI, Thais Amoroso Paschoal. *Coletivização da prova: técnicas de produção coletiva da prova e seus reflexos na esfera individual*. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal do Paraná, Curitiba: 2018

NUNES, Gustavo Henrique Schneider. *Precedentes judiciais vinculantes no novo código de processo civil*. Revista dos Tribunais, vol. 970, 2016.

NUNES, Dierle. *Precedentes, padronização decisória preventiva e coletivização – paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.) Direito jurisprudencial. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012, pp. 256-257.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: Da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomsom Reuters Brasil, 2018.

OSNA, Gustavo. *Do "ceticismo moderado" ao "panprocessualismo": atando as pontas por um processo real*. Tese aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor em Direito das Relações Sociais no Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

PASSOS, Isadora. *Centralização de processos e cooperação judiciária: terceiro mecanismo de resolução de casos repetitivos*. Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Salvador: 2019.

ROHENKOHL, Pedro Fernandes. *Cooperação Judiciária Nacional e preservação de empresas: uma análise do art. 69, §2º, IV, do CPC. 2019*. Monografia (Graduação). Universidade Federal da Bahia, Salvador: 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de Direito Constitucional/* Ingo Wolfgang, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero. São Paulo: Saraiva. 7ª ed., 2018, p.825.

SCHENK, Leonardo Faria. Da Cooperação Nacional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. Breves comentários ao novo Código de Processo Civil. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

TEIXEIRA, Guilherme Puchalski. *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: projeções em torno de sua eficiência*. REPRO vol. 251, 2016.

VIANA, Salomão in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno. *Breves comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 3ª ed., 2016.

VIGORITI, *Garanzie costituzionali del processo civile. Due process of law e art. 24 Costituzione*. Milano, A. Giuffrè, 1970.

ANEXO A			
Processo	Questão fática	Questão de Direito	Decisão
0709038-25.2020.8.07.0001 (25ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	"*DEFIRO em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender parte do contrato de locação entre as partes (cláusula do aluguel mínimo e do fundo de promoção e propaganda), mantendo-se em pleno vigor as demais disposições contratuais. A empresa autora deverá continuar a adimplir o aluguel percentual sobre o faturamento e os encargos condominiais até ulterior decisão judicial.*"
0711806-21.2020.8.07.0001 (22ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	"*DEFIRO, em parte, a tutela liminar de urgência, o que faço na forma do permissivo do artigo 300 do CPC, para limitar, ao patamar de 25% (vinte e cinco por cento) do valor vigente, o aluguel mensal, devido pela autora, até que sobrevenha a cessação do ato que determinou a suspensão das suas atividades empresariais.*"
0715219-42.2020.8.07.0001 (5ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	"(...) *a redução do valor do aluguel mensal na proporção de mais de 65% (sessenta e cinco por cento), que é bastante expressivo, não se apresenta como medida adequada e proporcional, ao mesmo, nesta fase inicial do procedimento, em que não está devidamente caracterizada a situação de dificuldade financeira da autora (...) Com estes fundamentos, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência de natureza antecipada formulado na Inicial.*"
0708089-80.2020.8.07.0007 (1ª Vara Cível de Taguatinga)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor	"*Inicialmente, aprecio o pedido para fixação de valor de aluguel em montante que o autor entende justo, por ter experimentado prejuízos decorrentes das restrições governamentais para evitar a disseminação do vírus responsável pela COVID-19, com fundamento no art. 19 da*

		da prestação e o memento vivenciado.	*Lei 8.245/91, bem como nos artigos 421, 317 e 480, todos do CC.* *Pelo exposto, inferido os pedidos formulados"*
0718407-43.2020.8.07.0001 (14ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	*Por causa de fato imprevisível e superveniente verificado, à luz da natureza específica do negócio provido por meio da locação, a onerosidade extrapolaria qualquer álea própria do contrato, a traduzir manifesto desequilíbrio econômico, em circunstância apta a autorizar a revisão do valor da prestação, art. 317 CC, ou mesmo a resolução do contrato, nos termos do art. 479.* *Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de concessão da tutela de urgência para estabelecer alugueis provisórios referentes aos meses de ABRIL, MAIO e JUNHO e seguintes no patamar de 70% (setenta por cento) do valor vigente do aluguel mensal devido pela autora/locatária, até que sobrevenha determinação do Poder Público restabelecendo o funcionamento regular da atividade empresarial da autora, bem como para determinar a suspensão da inscrição do nome da autora no Cadastro de Proteção ao Crédito (SPC/SERASA) e para que não ocorram novas inscrições indevidas, acaso o pagamento seja na forma da presente decisão judicial, sob pena de aplicar multa de R$ 1.000,00 (um mil reais) por cada inscrição indevida até o julgamento de mérito da demanda"*
0711556-85.2020.8.07.0001 (19ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalida	*A modificação de regras contratuais pela via judicial está expressamente prevista no artigo 317 do Código Civil, "quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o momento de sua execução". A onerosidade excessiva,*

		de da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	*disciplinada pelo artigo 478 do mesmo Código, também permite a revisão do contrato, conquanto a norma trate expressamente apenas da resolução. Afinal, deve ser observado o princípio da preservação dos negócios jurídicos.* *Por essas razões, concedo parcialmente a tutela provisória para reduzir em 20% o aluguel, nos moldes propostos pela ré, ou seja, "especificamente no período de 19/03/2020 (data do fechamento) a 12/04/2020, também no aluguel com vencimento em 12/05/2020 e, caso a ordem de suspensão das atividades perdure até junho, também no aluguel com vencimento em 12/06/2020", ficando mantidas as demais cláusulas"*
0711230-28.2020.8.07.0001 (2ª Vara Cível de Brasília)	Suspensão ou revisão de contrato de locação comercial em razão de restrições e impactos gerados pela pandemia da COVID-19.	Fato imprevisível e superveniente. Possível aplicação do artigo 317 do Código Civil para revisão do valor da prestação por suposta desproporcionalidade da entre o valor da prestação e o memento vivenciado.	*Acerca dos efeitos de um contexto de onerosidade excessiva nos contratos de prestação continuada, dispõem os arts. 478 a 480 do Código Civil. Em apertada síntese, prescreve o legislador que, caso as prestações reciprocamente exigíveis revelem-se excessivamente onerosas para qualquer das partes, "com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis", poderá o devedor postular a resolução do contrato* *Pelo exposto, DEFIRO PARCIALMENTE a pretensão deduzida a título de tutela de urgência para fixar o aluguel mensal no patamar equivalente a 75% (setenta e cinco por cento) daquele atualmente exigível (Cláusula E, do instrumento de ID 61370074, p. 1)*

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

O REGIME JURÍDICO DOS CONTRATOS INDIVIDUAIS DE TRABALHO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19

Carmelina Dias Bastos de Moura

1. O contrato de trabalho e suas alterações – 1.1. Contratos relacionais – 1.2. Alterações nos contratos de trabalho – 1.3. Consequências da pandemia na economia – 2. Aplicação dos instrumentos do direito privado às relações de emprego – 2.1. Instrumentos previstos na CLT para redução de direitos – 3. Análise crítica das Medidas Provisórias – Conclusão

Resumo

Em um passado recente, a edição da Reforma Trabalhista (Lei Nº 13.467/2020) implementou profundas alterações no Direito do Trabalho, especialmente em pontos que eram considerados como dogma, seja pela legislação, seja pela doutrina especializada. O maior deslocamento do marco axiológico trazido por estas alterações foi o entendimento de que se deve considerar a legislação trabalhista como um conteúdo mínimo, conferindo aos entes sindicais poderes para superá-la, ao conceder força superior aos dispositivos convencionais[1] (Acordo Coletivo de Trabalho e Convenção Coletiva de Trabalho). Com o advento da pandemia da COVID-19, foram publicadas novas normas que tinham o propósito de regular situações emergenciais no âmbito do Direito do Trabalho; o impulso para o presente estudo foi a inquietação acerca desta legislação deter aptidão para regular (ou não) os contratos individuais de trabalho no contexto da pandemia, bem como avaliar como os conceitos do Direito Civil podem ser aplicados para regular estes mesmos contratos neste momento de pandemia. A elaboração deste artigo será com base em um aprofundamento de dados não mensuráveis a partir da leitura de livros e artigos (pesquisa bibliográfica exploratória), analisando as variáveis assunto em estudo.

Palavras-Chave: Contrato Individual de Trabalho; Pandemia; Legislação Trabalhista.

INTRODUÇÃO

A pandemia da COVID-19 reflete uma crise mundial de múltiplas faces trazida por um inimigo invisível a olho nu, que começou, ao que tudo indica, em território chinês e se espalhou por todos os continentes, levando a Organização Mundial da Saúde – OMS

[1] CLT, art. 611-A.

a reconhecer, em 11 de março de 2020, uma epidemia que tem deixado perplexa a sociedade internacional. (SOUZA JÚNIOR; GASPAR; COELHO; MIZIARA, 2020, p. 7)

O Brasil vive um momento de crise nas áreas da saúde e da economia. Em nosso país, a pandemia testa a capacidade do nosso sistema de saúde – tanto público quanto privado –, ao mesmo tempo em que paralisa o dia a dia das cidades e a rotina dos cidadãos brasileiros. (ROUBICEK, 2020)

Sob a perspectiva econômica, a orientação para não sair de casa e a tendência ao aumento do desemprego são alguns dos combustíveis de uma crise que atinge um país que já vinha em lenta recuperação após a recessão de 2014 a 2016. (ROUBICEK, 2020)

Esta é também uma crise diferente, de origem na saúde, e não financeira ou econômica; cria-se um problema de complexidade enorme, quando se verifica que esta dificuldade não será superada do dia para a noite. (ROUBICEK, 2020)

É evidente que a crise decorrente do surgimento da COVID-19 foi responsável por uma forte queda de receita nas atividades empresariais, ocasionando dificuldade ou impossibilidade, de pagamento de obrigações legais ou contratuais. Nesta conjuntura, questiona-se como ficam as obrigações assumidas com terceiros, tanto pelas Pessoas Físicas quanto pelas Pessoas Jurídicas. (MENDES, 2020)

As medidas de contenção da propagação do novo coronavírus impactam as empresas, ainda que em diferentes graus, e, como resultado, emergem inevitáveis problemas a serem superados pelo Direito do Trabalho, normativamente despreparado para dar todas as respostas necessárias. Por conseguinte, o recesso geral de atividades econômicas acarreta dilemas empresariais, tais como a redução dos custos imediatos mediante negociação coletiva que propicie a redução salarial com a contrapartida da garantia de emprego durante o período de crise (CF/1988, art. 7º, VI; CLT, art. 611-A, § 3º), a invocação da pandemia como motivo de força maior para redução das despesas rescisórias (CLT, art. 503) e a concessão de férias coletivas (CLT, art. 139). (SOUZA JÚNIOR; GASPAR; COELHO; MIZIARA, 2020, p. 7)

Evidentemente, as medidas de acomodação empresarial ao período de crise acabam por repercutir sobre os trabalhadores, seja pela perda do emprego, seja pela sua precarização (temporária ou não), gerando um clima de angústia onde os trabalhadores se dividem entre o pavor de uma doença que o outro possa carregar (cujo contágio é rápido

e a cura nem sempre certa), o medo do presente profissional e o drama da incerteza do futuro, tanto na seara da saúde pessoal quanto no âmbito profissional. (SOUZA JÚNIOR; GASPAR; COELHO; MIZIARA, 2020, p. 8-9)

Neste momento de turbulência, toda a atenção se volta para o Governo Federal e as suas ferramentas disponíveis no combate à crise instalada.

A legislação publicada no período da pandemia tem por fim simplificar certas rotinas trabalhistas para agilizar a adoção de mecanismos que ofereçam ao empregador alternativas para gestão de seu pessoal diante da monumental crise, tais como a abolição ou redução de prazos, a suspensão de certas formalidades, a postergação de recolhimentos de encargos sociais e a mitigação de precauções da legislação trabalhista em favor dos próprios trabalhadores (como, por exemplo, as alterações alusivas ao teletrabalho e a concessão de férias individuais ou coletivas). (SOUZA JÚNIOR; GASPAR; COELHO; MIZIARA, 2020, p. 9)

Neste contexto de pandemia, importante estudo acerca do regime jurídico dos contratos individuais de trabalho se baseia em dois pilares, quais sejam: a relevância da análise dos fundamentos das normas trabalhistas existentes e os efeitos da aplicação destas normas na conjuntura atual; e o incremento da segurança jurídica na situação de incerteza econômica e social que o Brasil atravessa.

A metodologia empregada para a elaboração deste artigo é bibliográfica, ou seja, efetuada a partir da coleta de informações em artigos, revistas e livros científicos. O método de pesquisa bibliográfico serve como embasamento para os temas pesquisados, possibilitando a análise das variáveis do problema a ser enfrentado e o alcance das conclusões para o tema em estudo, já que, neste processo de pesquisa acadêmica, busca-se a compreensão de uma trajetória que levou ao problema do trabalho. Portanto, a metodologia é baseada em um aprofundamento de dados não mensuráveis e os resultados desta pesquisa é qualitativa.

Portanto, a pesquisa qualitativa é exploratória por natureza e viabiliza o entendimento dos detalhes sobre um assunto ou um problema. No presente artigo, estabeleceu-se como hipótese de pesquisa o estudo das Medidas Provisórias editadas com o objetivo de regular os contratos individuais de trabalho no contexto da pandemia, face à insuficiência dos instrumentos tradicionais do Direito do Trabalho para regulamentar os referidos contratos; além disso, pretende-se avaliar se o Direito Civil poderia servir de

fundamento para justificar as alterações nos contratos de trabalho no contexto da pandemia.

A presente pesquisa encontra-se estabelecida em três objetivos: (a) o auxílio na interpretação das normas trabalhistas no contexto da atual crise da COVID-19; (b) a extensão da pandemia nas empresas e o impacto nos contratos individuais de trabalho; e (c) a identificação dos limites referentes aos direitos trabalhistas, levando-se em consideração não apenas à manutenção da atividade econômica, mas também à garantia da subsistência dos trabalhadores.

1. O CONTRATO DE TRABALHO E SUAS ALTERAÇÕES

1.1. CONTRATOS RELACIONAIS

O caráter relacional do contrato de trabalho se torna cada vez mais atual, à medida que ocorrem mudanças de paradigmas de produção e surgem novos métodos e formas de trabalhar características das condições impostas à esfera econômica pela sociedade do conhecimento. (BARZOTTO, 2015, p. 1.345)

Esta espécie de contrato estabelece uma relação de cooperação de prazo indefinido, onde direitos e deveres das partes não estão centrados na realização de atos pontuais, mas na manutenção de uma posição de complementariedade recíproca; pode-se dizer que, ao contrário do caráter definitivo estabelecido pelos contratos tradicionais, em que a posição das partes é definida antes da relação, os contratos relacionais são abertos em um sentido procedimental, na medida em que a relação jurídica é permanentemente redefinida em um processo de negociação contínua. Consequentemente, os contratos relacionais implicam um conjunto de vínculos pessoais e com pressupostos fundamentais em solidariedade, em confiança e em cooperação, que se fazem presentes de diversos modos e em múltiplas intensidades ao longo do tempo. (BARZOTTO, 2015, p. 1.345)

A teoria dos contratos relacionais tem como um de seus principais fundamentos a reforma das teorias contratuais clássicas para abarcar demandas decorrentes das rápidas transformações operadas no direito, oportunidade que faz com que as condições pactuadas contratualmente sofram influências de natureza política, social, econômica do novo momento histórico. Os termos dos contratos devem ser ajustados durante a vigência de uma relação jurídica contratual, com fins de manutenção desta relação, especialmente se um dos contratantes está em posição de maior vulnerabilidade. São reconhecidos

também como contratos contínuos, cujo fundamento obrigacional é a necessidade de adaptação constante das partes envolvidas às mudanças de circunstâncias, para que possam subsistir. Neles está presente o dever de cooperar, balizando suas condutas pela lealdade, como pressuposto obrigacional básico das partes envolvidas, a fim de alcançar a satisfação contratual. Assim, os contratos sociais, dos quais o contrato de trabalho é espécie, visam regular situações concretas no momento presente que se projetam para o futuro, com duração prolongada. (BARZOTTO, 2015, p. 1.345)

Do exposto, pode-se aduzir que nos contratos relacionais há um duplo aspecto: o acordo (fixação de termos e condições contratuais pelas cláusulas essenciais) e a promessa (compromisso de revisão de cláusulas expressas e implícitas, incluindo-se a obrigatoriedade de atuar com boa-fé na gestão contratual cooperativa e solidária entre as partes). (BARZOTTO, 2015, p. 1.345)

Sob o aspecto jurídico, a função do contrato de trabalho pode ser delineada como a relação jurídica de trabalho assalariado, estabelecendo segurança nas relações entre as partes, pelo cumprimento de normas imperativamente dispostas. Ainda que se observe a ausência de contrato de trabalho formal ou a nulidade deste, a peculiaridade do instrumento é a de que a prestação de trabalho subordinado gera consequências jurídicas favoráveis ao prestador de serviços, em decorrência da aplicação ampla do princípio protetivo. (BARZOTTO, 2015, p. 1.346)

O pilar da autonomia da vontade diferencia o direito do trabalho dos demais ramos do direito civil, já que a liberdade e a vontade das partes se orientam pela natureza cogente das normas que regem a relação laboral; isto significa dizer que as cláusulas contratuais não são todas livremente pactuadas, vez que, do contrato de trabalho, decorrem direitos que não podem ser renunciadas pelo empregado e que estão previamente ajustadas por força de lei e da imposição estatal. No conteúdo da relação de emprego, verifica-se uma tutela legal mínima, impostas por cláusulas legais não podem ser desrespeitadas ou alterada por vontade das partes, sob pena de sanção estatal do Poder Executivo ou determinação de indenização ao empregado através do Poder Judiciário trabalhista. (BARZOTTO, 2015, p. 1.346)

Porquanto as alterações que geram a manutenção do contrato devem ser ajustadas de forma bilateral, pode-se verificar a incidência dos princípios do contrato relacional, que envolvem, entre outras coisas, a medida da transação das cláusulas no contrato de

trabalho. Esta transação é balizada pelas limitações legais protetivas do sujeito mais vulnerável ou hipossuficiente da teoria laboral clássica. O princípio protetivo abarca os princípios da boa-fé objetiva, da confiança, equidade e transparência para ampliar a esfera de proteção laboral e restitui o equilíbrio contratual, sempre tênue pela posição de subordinação do empregado. (BARZOTTO, 2015, p. 1.347)

Em regra, os elementos da subordinação, contraprestação mediante salário, pessoalidade e continuidade são admitidos pelos doutrinadores como configuradores da relação de emprego. A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, especificamente em seu art. 442, dispõe que a relação de emprego é o conteúdo do contrato de trabalho.

Como a relação de emprego se manifesta a partir do plano dos fatos, necessária se torna a análise dos elementos que a caracterizam e a confrontação com os elementos dos contratos relacionais, quais sejam: a indefinição temporal do contrato relacional; o contrato relacional é autorreferente (o objeto do contrato é a própria relação); e é um contrato aberto (a alteração das cláusulas decorrem de uma negociação procedimentalizada). (BARZOTTO, 2015, p. 1.347)

Em síntese, pode-se perceber o impacto provocado pela crescente característica relacional dos contratos de trabalho ao se estudar os elementos da relação de emprego (personalidade, continuidade, subordinação e remuneração). (BARZOTTO, 2015, p. 1.351)

A pessoalidade implica que o contrato de trabalho esteja em constante revisão, capaz de incorporar as alterações trazidas pelos sujeitos e suas necessidades, pelas interferências do meio ou exigências estatais, mercadológicas, sociais e políticas, por exemplo. (BARZOTTO, 2015, p. 1.351)

O objeto do contrato de trabalho define as obrigações essenciais atribuídas ao trabalhador que exerce suas atividades profissionais sob comando de outrem (subordinação) e ao empregador pelo ato de remunerar (onerosidade). Estes elementos correspondem a característica de autorreferência do contrato laboral/relacional, ou seja, a permanência da relação laboral e a gestão desta relação precisa considerar o equilíbrio dos interesses e encontra-se direcionada ao bem comum de ambas as partes. (BARZOTTO, 2015, p. 1.351)

O elemento continuidade da relação de emprego significa do ponto de vista relacional que o contrato de trabalho deve durar de forma indefinida no tempo, em que as

partes devem estar dispostas a desenvolver uma atitude recíproca de cooperação, base para uma relação estável no tempo. (BARZOTTO, 2015, p. 1.351)

A relação estabelecida entre os entes envolvidos no contrato de trabalho permite um redimensionamento dos valores básicos da Modernidade — liberdade, igualdade, fraternidade, especificamente no que diz respeito à sua eficácia jurídica. (BARZOTTO, 2015, p. 1.351)

O princípio da liberdade pode ser identificado de plano no contrato de trabalho: a liberdade de trabalhar e escolher uma profissão transparecem uma materialização da autonomia da vontade válida tanto para o empregado como para o empregador, este último detentor da livre-iniciativa, numa sociedade de mercado. (BARZOTTO, 2015, p. 1.352)

O princípio da igualdade vem deslindado legalmente quando dispõe que o contrato de trabalho prevê uma igualdade formal entre os sujeitos da relação, de tal maneira que ambos tenham igualmente direitos e deveres exigíveis contratualmente. (BARZOTTO, 2015, p. 1.352)

Já o princípio da fraternidade é o que possui maior conflito relativo às implicações jurídicas, sendo possível refletir a propósito da sua exclusão dos pilares laborais, alegando-se exatamente que os conflitos latentes entre os objetivos das partes envolvidas no contrato de trabalho tornam-se oponentes e, diante desta situação de oposição, a perspectiva fraterna não é viável. (BARZOTTO, 2015, p. 1.352)

A proposta essencial (e intrínseca) de uma ideia de cooperação do caráter relacional do contrato de trabalho traz à tona a natureza comunitário-pessoal da relação laboral. Ao enfatizar a dimensão comunitária da presença da ideia de cooperação reflete o esforço para que o contrato atinja suas finalidades para cada um dos sujeitos desta relação laboral, das suas necessidades e dos seus interesses, existindo uma esfera de objetivos comuns, os quais não podem ser negligenciados pela experiência jurídica. À luz desses objetivos comuns, desenvolvem-se relações fraternais de reciprocidade, capazes de enquadrar os conflitos e viabilizar a relação no tempo. Isto porque não pode substabelecer relação jurídica de longa duração que não administre os conflitos que envolvam os direitos e os deveres de cada contratante. Pode-se concluir, portanto, que qualquer procedimento de revisão contratual na esfera trabalhista encontra-se embasado na liberdade dos contratantes, embora exija uma postura relacional mútua, que postula

que as partes assumam responsabilidades comuns em vista à realização do bem comum. Este é um viés fraternal do conteúdo relacional do contrato de trabalho: a imposição do cuidado do que engloba os resultados do processo produtivo e envolve, principalmente, as relações de produção que constituem a condição de possibilidade desses resultados. (BARZOTTO, 2015, p. 1.352)

Assim sendo, a associação fraterna decorrente do contrato de trabalho não deve ser compreendida como o meio para um fim ulterior, mas como a verdadeira riqueza na sociedade que sabe que o sistema econômico tem como fim produzir riqueza, mas que para o próprio ser humano. (BARZOTTO, 2015, p. 1.352)

1.2. ALTERAÇÕES NOS CONTRATOS DE TRABALHO

É legítima uma reflexão acerca dos requisitos de validade das alterações contratuais bilaterais na seara trabalhista, elaborando uma análise da relativização do princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas (no plano individual) em face do princípio da autonomia coletiva (no plano coletivo), alargada pela prevalência do negociado sobre o legislado contida no bojo da Lei Nº 13.467/2017. (COIMBRA, 2019, p. 181)

No Direito Privado observa-se o princípio da inalterabilidade contratual consagrada pelo brocado romano pacta sunt servanda. Este princípio já sofreu significativas atenuações, sobretudo a partir da cláusula rebus sic stantibus, cuja acepção mais geral dispõe que a subsistência de uma relação contratual depende da continuidade das circunstâncias existentes por ocasião da celebração do contrato e cuja variação não era previsível pelas partes contratantes. Caso haja um posterior desequilíbrio contratual grave, alheio à vontade das partes e imprevisível, são admitidas alterações contratuais. Esta noção fundamenta a chamada Teoria da Imprevisão, responsável pela revisão dos contratos em alguns casos. (COIMBRA, 2019, p. 182)

A compreensão dessas noções é importante para o estudo dos contratos de trabalho que, por constituírem contratos de trato sucessivo, deparam-se com frequentes e diversas possibilidades e impossibilidades de alterações do mencionado contrato ao longo do tempo. De forma geral, os contratos que envolvem relações de trabalho podem alterar-se de forma subjetiva ou objetiva. Na primeira hipótese, são aquelas cláusulas que atingem os sujeitos contratuais. Na segunda hipótese, são aquelas cláusulas que atingem as

condições contratuais ou circunstanciais, expressas ou tácitas, alteradas ao longo da execução do contrato de emprego. (COIMBRA, 2019, p. 184)

Nesta esteira, o princípio da inalterabilidade contratual no Direito do Trabalho possui contornos próprios, considerando que as partes que compõe o contrato de trabalho não estão em igualdades de condições (sobretudo econômicas). A constatação de desigualdade entre os sujeitos do contrato de trabalho no mundo dos fatos é a premissa para a incidência do princípio protetor do empregado, segundo o qual se pretende nivelar tais desigualdades fáticas por meio de um tratamento jurídico que protege o empregado em algumas questões centrais, dentre as quais veda alterações contratuais que sejam lesivas ao empregado, conforme o disposto no art. 468 da CLT. (COIMBRA, 2019, p. 184)

A partir das noções extraídas do art. 468 da CLT, os sujeitos do contrato de trabalho podem pactuar ou repactuar cláusulas, desde que sejam iguais ou melhores para o empregado que as estipulações mínimas e máximas estabelecidas pela lei ou pelas normas coletivas vigentes[2]. Esta é a regra geral para as alterações contratuais bilaterais trabalhistas no plano individual. A vedação das alterações contratuais lesivas ao empregado no plano individual é inspirada por um dos mais tradicionais princípios do Direito do Trabalho no plano individual: o princípio da irrenunciabilidade de direitos, que pode ser compreendido como a impossibilidade jurídica do empregado, no plano individual, privar-se voluntariamente em caráter amplo e por antecipação das vantagens que lhe são asseguradas no ordenamento jurídico laboral trabalhistas. (COIMBRA, 2019, p. 187)

Todavia, o panorama modifica-se sensivelmente no plano coletivo, já que os empregados estão necessariamente representados por seus sindicatos tanto nas negociações coletivos quanto nos dissídios coletivos. A partir desta equiparação de condições das partes coletivas, passa a viger o princípio da autonomia coletiva que a autonomia negocial dos entes coletivos[3]; portanto, enquanto no plano individual o Direito

[2] CLT, art. 444.

[3] Representados pelo sindicato dos empregados e pelo sindicato dos empregadores ou uma ou mais empresas

do Trabalho parte-se da premissa da hipossuficiência do empregado[4], no plano coletivo a premissa é a autossuficiência dos sujeitos. (COIMBRA, 2019, p. 204)

Não obstante, existem direitos trabalhistas em que a redução ou supressão é proibida de forma absoluta, não sendo possível nem no âmbito do Direito Coletivo do Trabalho, como ocorre com todos os direitos trabalhistas mínimos, como ocorrem com os direitos previstos no art. 611-B da CLT, incluído pela Lei Nº 13.467/2017. (COIMBRA, 2019, p. 205)

Com a publicação da Lei Nº 13.467/2017, manteve-se alguma proteção com o art. 611-B da CLT, mas ocorreu grande abertura para redução e supressão de direitos trabalhistas com a inclusão do art. 611-A da CLT. A lei que instituiu a Reforma Trabalhista de 2017 trouxe a prevalência do negociado (coletivamente) sobre o legislado, conforme já referido anteriormente. (COIMBRA, 2019, p. 199)

A Reforma Trabalhista de 2017, por meio do art. 620 da CLT, estimula a previsão de que as condições estabelecidas em Acordo Coletivo de Trabalho prevalecerão sobre as estipuladas em Convenção Coletiva de Trabalho. Antes da Reforma deveria ser aplicada a norma mais favorável ou benéfica, quando uma ou mais normas estipulassem sobre a mesma matéria; desta forma, negociações coletivas poderão conter estipulações que reduzam ou suprimam direitos trabalhistas nas hipóteses do art. 611-A da CLT. Trata-se de mudanças paradigmáticas no Direito do Trabalho brasileiro. As possibilidades geradas pelos art. 611-A e 620 da CLT são vastas e abertas. (COIMBRA, 2019, p. 206)

As tensões da intersecção dos planos coletivo e individual é complexa e muito dinâmica, tais como são as relações trabalhistas. Acrescenta-se a essa complexidade que as alterações contratuais no plano individual ocorrem de forma escrita, verbal e tácita. Agrega-se ainda o fator tempo dos contratos de trabalho (sendo o contrato individual de trabalho de trato sucessivo, inspirado pelo princípio da continuidade). Nesse contexto, os

[4] O trabalhador individualmente considerado é hipossuficiente, tendo menor poder de negociação e demandando maior proteção, que se dá por meio da limitação das vontades do sujeito, mediante a intervenção do Estado fixando limites que estabelecem direitos trabalhistas mínimos. Assim, o princípio da irrenunciabilidade perde um pouco da rigidez no plano coletivo (relativização do princípio da irrenunciabilidade ou flexibilização dos direitos trabalhistas).

operadores do Direito do Trabalho convivem com um emaranhado de regras[5], com diversos reflexos sociais e econômicos. (COIMBRA, 2019, p. 206)

No Direito do Trabalho, o plano coletivo e o plano individual conversam entre si e se influenciam. De fato, trata-se de um tema intrincado, mas nessa intersecção está o diferencial do Direito do Trabalho. Pela dinâmica do Direito do Trabalho, a interseção entre o plano coletivo e o plano individual ganhou novos contornos e ainda mais importância a partir das mudanças trazidas pela Reforma Trabalhista de 2017: de um lado, a Lei Nº 13.467/2017 concedeu mais abertura, profundidade e complexidade para o princípio da autonomia coletiva; de outro lado, a regra geral protetora dos empregados sobre as alterações contratuais trabalhistas no plano individual permanece no caput do art. 468 da CLT, protegendo os trabalhadores das alterações contratuais que lhes sejam prejudiciais. (COIMBRA, 2019, p. 206)

1.3. CONSEQUÊNCIAS DA PANDEMIA NA ECONOMIA

A pandemia da COVID-19 impôs um custo terrível para a sociedade brasileira, tanto em relação às vidas perdidas quanto ao panorama da crise econômica, que vai se estender por muito tempo).

De um lado, o crescimento da economia brasileira passou a depender fundamentalmente da evolução de uma crise sanitária global que ainda suscita muita incerteza. De outro, a paralisação de algumas atividades em magnitude nunca observada dificulta a estimação de cenários prospectivos em diversas frentes, em especial no mercado de trabalho e na saúde financeira das empresas. Soma-se a este ambiente de incerteza o risco de que medidas fiscais necessárias no curto prazo se tornem um problema no longo prazo.

Os impactos econômicos da crise decorrente da COVID-19 são diretamente relacionados à determinação do isolamento social e sua duração. Tais efeitos podem ser decompostos em três componentes: (a) o impacto imediato diante das restrições à produção e ao consumo; (b) a duração do período de recuperação; e (c) o impacto sobre a trajetória de longo-prazo da economia.

[5] Princípios, leis, cláusulas de instrumentos normativos negociados e de sentenças normativas.

A economia brasileira encolheu no primeiro trimestre de 2020. O Produto Interno Bruto – PIB[6] do país caiu 1,5% na comparação com o último trimestre do ano anterior, afetado pelos efeitos da pandemia da COVID-19 e o distanciamento social. (BASTOS, 2020, p. 1)

Em valores atuais, o PIB chegou a R$ 1,803 trilhão. Na comparação com o primeiro trimestre de 2019, o PIB teve variação negativa de 0,3%. No acumulado em doze meses, terminados em março de 2020, o PIB registrou aumento de 0,9%, comparado aos quatro trimestres imediatamente anteriores.

O resultado interrompe uma sequência de quatro trimestres seguidos de crescimento e marca o menor resultado desde o segundo trimestre de 2015 (-2,1%) e se encontra em patamar semelhante ao que se encontrava no segundo trimestre de 2012.

De acordo com a Carta de Conjuntura Nº 47, publicada pelo IPEA, a expectativa para o PIB em 2020, por trimestre, em variação percentual em relação ao mesmo trimestre do ano anterior é que, com o maior impacto recessivo esperado para o período abril-maio-junho, deve apresentar redução de 13,1% em relação ao mesmo período de 2019, de acordo com a última coleta divulgada. (BASTOS, 2020, p. 2)

O comércio registrou queda nas vendas de 16,8% em abril, em comparação com o mês anterior, segundo dados divulgados em 16 de junho de 2020 pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, configurando a pior retração das atividades comerciais desde o início da série histórica. (CABRAL, 2020)

Dados da Pesquisa Mensal do Comércio demonstram que a queda identificada pelo IBGE foi a segunda consecutiva, acumulando uma perda de 18,6% no período. Embora a retração nas atividades comerciais tenha ocorrido em todas as atividades pesquisadas, o setor mais atingido foi o de tecidos, vestuários e calçados, com uma redução de sessenta por cento. Até mesmo hipermercados e supermercados registraram queda no período (retração de 11,8%); a venda de artigos farmacêuticos caiu dezessete por cento. (CABRAL, 2020)

A produção industrial registrou em abril o seu pior resultados em dezoito anos. De acordo com os dados do IBGE divulgados em 3 de junho de 2020, houve uma queda de 18,8% na produção, em comparação com os dados de março. Esta foi a maior retração

[6] Soma dos bens e serviços produzidos no Brasil.

registrada na Pesquisa Industrial Mensal, desde o início da série histórica, em 2002. (BARROS, 2020)

Em comparação com os dados de abril de 2019, houve um recuo de 27,2% na produção industrial, trazendo outro recorde da série histórica. Os dados sofreram impacto das medidas restritivas adotadas nos estados e nos municípios desde o início da pandemia, para conter a disseminação da COVID-19. (BARROS, 2020)

Indústrias de setores essenciais tiveram alta de produção em abril. O setor de produtos alimentícios, por exemplo, registrou um crescimento de 3,3% e a indústria de produtos farmacêuticos observou alta de 6,6% em abril, após recuo em março; a produção de perfumaria, sabões, produtos de limpeza e de higiene pessoal também subiu 1,3%. (BARROS, 2020)

As indústrias mais impactadas pelo resultado negativo foram as de bens de consumo duráveis, com uma queda de 79,6% em abril. A fabricação de automóveis teve um tombo alarmante: foi o terceiro mês seguido de queda na produção, com perda acumulada de 84,4% no período. (BARROS, 2020)

Os dispositivos elencados nas legislações editadas no período da pandemia, particularmente as Medidas Provisórias 936 e 937, têm o objetivo de auxiliar as empresas afetadas pela crise econômica gerada pela COVID-19, vez que apresentam alternativas para as empresas superarem as dificuldades decorrentes da crise econômica e sanitária; acaso adotem as prerrogativas, estas disposições devem ser consideradas estratégicas e estar alinhadas à cultura organizacional. Desta maneira, alcançam os trabalhadores que trabalham na formalidade, de forma tangencial.

Quanto aos trabalhadores informais, fortemente impactados com a imposição do isolamento social, é evidente que o sustento de sua família ficou bastante prejudicado. Com o objetivo de garantir o sustento próprio e das famílias, estes trabalhadores que estão fora da formalidade terão de sair às ruas e tal conduta torna as medidas sanitárias ineficazes, atingindo a toda a coletividade. Por isso, a importância do sistema público de proteção social efetuado pela Seguridade Social e as leis[7] promulgadas no período da pandemia (infelizmente, não serão objeto deste artigo).

[7] Tais como a Lei Nº 13.982/2020.

No início da pandemia da COVID-19 no Brasil, verificou-se o desaquecimento econômico, decorrente do isolamento social, afetando fortemente o mercado de trabalho. De acordo com dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED, divulgados pelo Ministério da Economia, o Brasil perdeu 1.198.363 de postos de trabalho com carteira assinada no primeiro semestre de 2020, refletindo o pior resultado para o período desde o início da série histórica. (UOL Economia, 2020)

Segundo os dados divulgados pelo CAGED, nos meses de março e abril de 2020, respectivamente 259.917 e 918.286 pessoas perderam seus empregos e foi neste contexto, aliado ao aumento do número de casos da COVID-19, tornou-se imprescindível que o Governo Federal fosse capaz de preservar a saúde da população e apontar o melhor caminho possível para a economia; acreditava-se que a recuperação econômica brasileira após a crise do COVID-19 dependeria das medidas tomadas ao longo da pandemia, como o auxílio do governo à economia e aos trabalhadores, o tamanho do isolamento e o impacto do número de mortos. Foi neste contexto que se definiram as normas com redução de direitos trabalhistas e a própria redução dos contratos individuais de trabalho.

2. APLICAÇÃO DOS INSTRUMENTOS DO DIREITO PRIVADO ÀS RELAÇÕES DE EMPREGO

Neste tópico, serão abordados importantes dispositivos legais responsáveis por fundamentar a discussão das normas publicadas no contexto da atual crise da COVID-19.

2.1. INSTRUMENTOS PREVISTOS NA CLT PARA REDUÇÃO DE DIREITOS

A alteração do conteúdo dos contratos individuais de trabalho é regulada de modo geral pelo art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que impede, de maneira genérica, a mudança promovida por ato unilateral e/ou que gere prejuízo direto ou indireto ao empregado.

Da dicção do caput do art. 468 da CLT, observa-se o princípio da inalterabilidade contratual lesiva, ou seja, para que se altere o contrato de trabalho, é fundamental que haja mútuo consentimento e que essa alteração não cause prejuízo ao empregado (neste caso, as alterações seriam inválidas). Importante destacar que, quando se fala em alteração

unilateral da jornada de trabalho, a doutrina e a jurisprudência entendem ser perfeitamente possível; entretanto, vale alertar que para que haja essa diminuição da jornada, o salário não poderá ser reduzido (deve-se manter o valor da hora trabalhada).

Em seu livro Curso de Direito do Trabalho, o ministro Maurício Godinho Delgado analisa que um dos pontos centrais de interrelação entre o Direito Coletivo e o Direito Individual do Trabalho encontra-se na aferição e na harmonização dos critérios de validade jurídica e de extensão da eficácia das normas derivadas de Convenção Coletiva de Trabalho, de Acordo Coletivo de Trabalho ou de Contrato Coletivo de Trabalho em face da legislação estatal imperativa que tanto demarca o ramo justrabalhista individual especializado. (DELGADO, 2019, p. 1.050)

Pelo princípio da adequação setorial negociada, as normas autônomas elaboradas para incidirem sobre uma categoria econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo se as normas autônomas elevarem o patamar setorial dos direitos trabalhistas em comparação com o padrão geral imperativo existente e, consequentemente, não afrontarem o princípio da indisponibilidade dos direitos. (DELGADO, 2019, p. 1.050)

Uma outra possibilidade de as normas autônomas prevalecerem sobre o padrão legislado é se, à luz do princípio da adequação setorial negociada, se observar a promoção de despojamento bilateral ou multilateral, hábil a promover transação e geração de normas jurídicas capazes de estabelecer direitos e deveres entre as partes. (DELGADO, 2019, P. 1.051)

Aplicados à jornada de trabalho, estes dois critérios permitem a formulação, no âmbito jurídico, da validade da redução da jornada de trabalho, com redução salarial, desde que negociada a medida, correspondendo a uma transação (CF/1988, art. 7º incisos VI e XIII). (DELGADO, 2019, P. 1.052)

Nesta esteira, caso a alteração da jornada de trabalho se efetue, não poderá haver o regresso da jornada anterior (se realizado, torna-se um ato ilícito).

Tendo como referência o § 1º do art. 8º da CLT, é possível utilizar conceitos e categorias do Direito Civil para definir a situação jurídica dos contratos individuais de trabalho nesse contexto excepcional.

No que se refere às obrigações regidas pelo Direito Civil, serão invocáveis os arts. 393 e 422 do Código Civil. (MENDES, 2020)

Conforme leciona Donizette e Quintella, "a doutrina mais recente do Direito dos Contratos tem estudado quatro desdobramentos do princípio da boa-fé: a vedação do *venire contra factum proprium*, a *supressio*, a *surrectio* e a vedação da *tu quoque*"[8]. (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 463)

Os deveres da conduta impostos pela boa-fé objetiva vedam que uma parte pratique uma determinada conduta na relação contratual e, posteriormente, queira adotar outra, oposta à primeira; esta alteração comportamental proibida é denominada pela doutrina como *venire contra factum proprium* (vedação do comportamento contraditório). (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 464)

Por força dos deveres objetivos de conduta impostos pelo princípio da boa-fé, não se admite que a parte que durante um longo período deixou de exercer um direito que lhe era atribuído, com isso gerando expectativas para a outra, venha posteriormente a exercê-lo; ocorre que o não exercício do direito importa a sua *supressio* (supressão ou renúncia tácita). Trata-se de uma particularização da vedação do *venire contra factum proprium*. (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 464-465)

Além disso, acaso uma parte voluntariamente assuma uma obrigação que originariamente não integrava a relação contratual, criando tacitamente para a outra um direito, e essa obrigação se consolida na relação, os deveres de conduta impostos pela boa-fé objetiva não permitem que a parte posteriormente se negue a cumprir tal obrigação. A doutrina se refere a este fenômeno como *surrectio*. Trata-se da outra face da *supressio*, já que esta atua na extinção de um direito que se presume renunciado e aquela atua no nascimento de um direito por ajuste tácito. (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 465)

No Direito dos Contratos, apelidou-se de tu quoque a situação de uma parte que sendo descumprido a lei ou o contrato, posteriormente pretende se valer do preceito descumprido em benefício próprio. Evidentemente, tal situação é vedada pelo princípio da boa-fé. (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 467)

É certo que a COVID-19 vem impondo forte restrição ao cumprimento pontual e exato das obrigações (inclusive de natureza trabalhista), mas não deve constituir motivo

[8] A locução *tu quoque* vem das palavras de Júlio César a Marcus Brutus quando distinguiu este em meio aos seus assassinos: "*tu quoque, Brute, fili mi*?" ("até tu, Brutus, meu filho?"). (DONIZETE; QUINTELLA, 2017, p. 466)

para que todos se declarem liberados, por ato próprio, de suas obrigações. (MENDES, 2020)

A regra do art. 393 do Código Civil (força maior) deve ser compatibilizada com o art. 422 do mesmo diploma legal (boa-fé objetiva). No cumprimento das obrigações, cabe atentar-se para a boa-fé, para o comportamento que se espera das pessoas de bom proceder. Se o devedor pode pagar na íntegra seu débito, por ter reservas suficientes, que o faça; entretanto, se estiver carente, que então procure a via da negociação direta com o credor. Neste momento, aumenta a necessidade de franqueza e clareza entre os interessados, com o objetivo de se obter solução razoável, em linha com a boa-fé objetiva. (MENDES, 2020)

Imagine-se que o empregado não aceite negociar e exija de forma categórica o adimplemento exato da obrigação de pagar. Então, o empregador poderá explicar a impossibilidade de pagar na íntegra e ofertar, em consignação, valor reduzido em conformidade com o percentual delimitado no art. 503 da CLT. Na audiência com o magistrado será tentada a conciliação, e, como muitas vezes acontece, encontrado ponto de equilíbrio entre os interesses do empregador e do empregado. (MENDES, 2020)

Em consequência do caráter excepcional da alteração das rotinas, decorrente da pandemia da COVID-19, é necessária uma análise circunstancial de forma mais analítica da situação enfrentada, sob a égide do Direito Civil. Neste sentido, face às perspectivas do Direito Civil consagradas no Código Civil de 2002, o Direito Contratual passou a valorizar mais os ditames de igualdade e justiça entre os contratantes; destarte, sem prejuízo dos princípios da liberdade das partes ou da autonomia da vontade, da força obrigatória dos contratos e da relatividade dos efeitos contratuais, as relações contratuais passaram a ser regidas pelos princípios da boa-fé objetiva, do equilíbrio econômico entre os contratantes e da função social do contrato. Portanto, ao regularem as relações contratuais, os princípios contratuais limitam os interesses individuais dos contratantes às noções de boa-fé, de equilíbrio contratual e de função social, imprescindíveis para a justiça e igualdade, embora confiram a liberdade de contratar, a obrigatoriedade no cumprimento das obrigações e a relatividade de seus efeitos.

Conquanto o ponto de partida da revisão contratual tenham sido os casos de aplicação das teorias da imprevisão e da onerosidade excessiva, o Direito evoluiu no sentido de viabilizar a intervenção do Estado-juiz em outras situações contratuais, tais

como os contratos individuais de trabalho no decorrer da crise imposta pela pandemia da COVID-19. Neste sentido, é possível asseverar que o Direito Civil admite a revisão contratual em qualquer hipótese em que uma das partes demonstre ter sofrido alguma violação dignidade, o que fere a função social do contrato. (DONIZETTE; QUINTELLA, 2017, p. 535)

Face ao exposto, torna-se evidente que a justiça, a equidade e a socialidade são anseios da norma legal e devem estar presentes em todos os contratos e disposições entre particulares, sejam ou não de natureza trabalhista, não apenas no plano ideal da igualdade formal. Os ditames da boa-fé objetiva e a função social do contrato impõem uma circulação de interesses mais equilibrada e igualitária, com uma fiscalização maior do Estado, tanto por meio da edição de normas legais quanto no Poder Judiciário. Não é mais possível aceitar a inércia e até a chancela estatais estabelecidas apenas e tão somente no princípio da *pacta sunt servanda*.

Neste sentido, as expectativas dos sujeitos envolvidos não podem ser violadas neste contexto de pandemia e, para coibir os que buscam, dentro do contrato, subterfúgios para se desviar daqueles princípios, existe agora um instrumento poderoso que terá o propósito de confirmar a esperança básica de que lidamos com pessoas íntegras no seio social. Essa nova ótica impõe o exercício equânime e razoável dos direitos subjetivos, de acordo com seu contexto e mais tecnicamente de acordo com sua função social. A visão ultrapassada e limitada do contrato, como se o seu texto fosse a única fonte de inspiração para a análise de sua validade e eficácia não mais vigoram e os ditames da justiça e da equidade devem se sobrepor na efetiva busca da paz social.

3. ANÁLISE CRÍTICA DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS

Neste tópico, analisar-se-á a Medida Provisória 936/2020[9], que tem como objetivos: a preservação do emprego e da renda dos trabalhadores, a garantia da continuidade das atividades laborais e empresariais e, por fim, a redução do impacto social decorrente das consequências do estado de calamidade pública e de emergência de saúde pública.

[9] Aprovada na Câmara dos Deputados em 28 de maio de 2020.

A Medida Provisória 936/2020 institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e estabelece medidas trabalhistas complementares para o enfrentamento do estado de calamidade pública decorrente da COVID-19. Dentre as disposições elencadas no referido diploma, encontram-se disciplinadas a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário (por um prazo máximo de noventa dias) e a suspensão temporária do contrato de trabalho (por um prazo máximo de sessenta dias).

A suspensão temporária do contrato de trabalho considera a receita bruta da empresa. Se a renda empresarial bruta anual da empresa não superasse R$ 4,8 milhões, a ajuda compensatória paga pelo empregador não era obrigatória e o valor do benefício emergencial seria de 100% do seguro desemprego. Já se a renda empresarial bruta anual da empresa superar R$ 4,8 milhões, a ajuda compensatória paga pelo empregador se torna obrigatória (limitada a 30% do salário do empregado) e o valor do benefício emergencial seria de 70% do seguro desemprego.

Ainda, os empregados que recebem até três salários mínimos (R$ 3.135,00) ou acima de dois tetos do RGPS (R$ 12.202,12) firmam com a empresa acordo individual para a suspensão temporária do contrato de trabalho; já os empregados que recebem entre três salários mínimos (R$ 3.135,00) e dois tetos do RGPS (R$ 12.202,12) firmam com a empresa acordo coletivo para a suspensão temporária do contrato de trabalho.

A garantia da suspensão temporária do contrato de trabalho é assegurada durante o período de suspensão (sessenta dias) e, após o reestabelecimento da jornada, por período equivalente ao da suspensão.

Em 17 de abril, o STF derrubou uma decisão de Lewandovski por sete votos a três: a redução da jornada ou a suspensão dos contratos foi permitida em medida provisória, pela qual o governo compensa a redução salarial com o valor integral ou parte do seguro-desemprego. A maioria dos ministros considerou que, se os acordos fossem submetidos aos sindicatos, a maior parte das empresas optaria pela demissão, ante o risco de exigências maiores que as previstas pela MP do governo.

A suspensão de contratos de trabalho começou a vencer no dia 30 de maio, quando se completam os sessenta dias de prazo máximo dos acordos fechados em 1º de abril, voltam a valer normalmente já a partir do dia 31 de maio. Como o Governo Federal não editou nova medida para prorrogar o benefício previsto na Medida Provisória 936/2020, os contratos de trabalho voltam a vigorar os contratos conforme vencerem as suspensões

destes contratos de trabalho. As suspensões foram o caminho mais adotado pelos empregadores. Já os contratos de redução de jornadas e de salários tinham prazo máximo de noventa dias, o que significa que muitos só expiram no final de junho. (PINHO, 2020)

A saída para as relações de trabalho a partir do término da vigência da Medida Provisória 936/2020 é optar pela adoção de outras regras previstas na Medida Provisória 927/2020, que estabelece algumas possibilidades como antecipação de períodos futuros de férias, concessão de férias coletivas, antecipação de feriados e banco de horas. A melhor saída, entretanto, depende do ramo da empresa e das regras relativas à quarentena em cada local, já que, muitas vezes, as empresas que migraram para a redução são as que já estão retomando paulatinamente. (PINHO, 2020)

A leitura atenta da Medida Provisória 927/2020 demonstra que o Governo Federal enfrentou as repercussões trabalhistas da calamidade pública trazida pela COVID-19 com fundamento em quatro pilares: (a) a fixação do escopo nuclear de máxima manutenção do emprego e da renda; (b) o reconhecimento de que o estado de calamidade pública impele à hipótese jurídica de força maior; (c) a priorização da negociação individual entre os sujeitos da relação trabalhista (empregados e empregadores); e (d) a promoção de intensa flexibilização contratual. (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 2)

Para fins trabalhistas, o § 1º do art. 1º da Medida Provisória 927/2020 reconhece que o estado de calamidade pública vigente, induzindo à hipótese jurídica de força maior, reconhecida nos termos do art. 501 da CLT. Neste ponto do estudo, é imprescindível destacar que a CLT não distingue caso fortuito de força maior, subsumidos na referida norma na expressão generalizada força maior. Entretanto, é mister esclarecer que a força maior constitui gênero a abranger as espécies[10]: força maior stricto sensu, caso fortuito e fato do príncipe. (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 3)

No presente artigo, tratar-se-á apenas de aspectos relacionados à força maior *stricto sensu*.

Na hipótese da força maior qualificada[11], nas situações em que a extinção do contrato de trabalho for inexorável, o empregador deverá arcar com o pagamento integral

[10] Os artigos 501 a 504 da CLT versam sobre força maior *stricto sensu* e caso fortuito, enquanto o fato do príncipe recebe regramento diferenciado no art. 486 da CLT.

[11] CLT, art. 502.

de todas as verbas rescisórias; exceção feita para a multa do FGTS (quando houver expressa disposição legal) e para o aviso prévio e as férias proporcionais (indenizáveis pela metade, por razoável inferência jurídica). (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 8)

Quanto às verbas rescisórias de natureza salarial, é interessante destacar que estão inteiramente blindadas do cutelo legal redutor, como é o caso, por exemplo, da gratificação natalina (integral ou proporcional), de eventuais salários retidos e do saldo de salário. (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 6)

No que tange ao percentual limite de 25% para redução salarial[12], não se verifica impedimento para que os próprios atores sociais, diante da situação peculiar e cientes da realidade específica de suas categorias, pactuem percentuais maiores mediante contrapartida razoável. Afinal, a Constituição Federal fomenta a democratização do poder normativo, com o correspondente respeito à autonomia privada coletiva, por meio do reconhecimento das convenções e dos acordos coletivos de trabalho[13]. Entretanto, deve-se destacar que a regra consolidada, não por outra razão, para fins de impedir coletivamente que a redução seja superior a 25%, quando houver acordo individual fixando este limite, com garantia de emprego e sob a tutela da Medida Provisória 927/2020. (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 9)

Ainda, existe a possibilidade de colocar o contrato em *lay off*, que é uma suspensão ou redução prevista no art. 476-A da CLT, que precisa ser pactuada com o sindicato e vale por até cinco meses. (PINHO, 2020)

Importante destacar que foi aprovado na Câmara dos Deputados, em 28 de maio, Projeto de Lei que transforma em permanentes as regras da Medida Provisória 936/2020, evitando que elas caduquem no prazo máximo que tem esse tipo expediente do Presidente da República (120 dias). O prazo máximo para que as regras se transformem em lei é o dia 14 de agosto, considerando que há recesso em julho. O texto aprovado traz alterações na Medida Provisória permite, por exemplo, que o Governo Federal prorrogue os benefícios enquanto durar o estado de calamidade pública. (PINHO, 2020)

Com a análise desta Medida Provisória, verificou-se três aspectos relevantes:

---

[12] CLT, art. 503.

[13] CF/1988, art. 7º inciso XXVI.

(a) O foco principal é a estabilidade econômico-financeira das empresas e não, os trabalhadores (muito embora estes se beneficiem de forma reflexa);

(b) Esta Medida Provisória alcança apenas os trabalhadores formais, deixando à margem toda a população desempregada ou que trabalha na informalidade;

(c) Há uma sociabilização dos riscos da atividade empresarial[14] e da manutenção do emprego dos trabalhadores[15].

No Direito Constitucional brasileiro, de acordo com o determinado no art. 62 da CF/1988, a existência de um estado de necessidade justifica a edição de Medidas Provisórias, que impõe ao poder público a adoção imediata de providências, de caráter legislativo, inalcançáveis segundo as regras ordinárias de legislar, em face do próprio periculum in mora que fatalmente decorreria do atraso na concretização da prestação legislativa. No plano da organização do Estado e na esfera das relações institucionais entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, é indiscutível que as Medidas Provisórias traduzem um instrumento de uso excepcional, cuja emanação, pelo Presidente da República, configura momentânea revogação do princípio constitucional da separação dos Poderes.

A edição de medida provisória gera dois efeitos imediatos, quais sejam: (a) a Medida Provisória, que possui vigência e eficácia imediatas, inova a ordem jurídica; e (b) a publicação da Medida Provisória atua como verdadeira *provocatio ad agendum*, estimulando o Congresso Nacional a instaurar o adequado procedimento de conversão da Medida Provisória em lei.

Neste sentido, e em observância aos §§ 3º e 11 do art. 62 da Carta Magna, se a Medida Provisória não for convertida em decreto no prazo máximo de sessenta dias (prorrogáveis por igual período), perderá a validade.

---

[14] Esta sociabilização pode ser verificada não apenas nas medidas existentes na Medida Provisória estudada, mas também na suspensão dos processos de cobrança da Dívida Ativa da União e nas novas condições de parcelamento, na liberação de cinco bilhões de reais em recursos do FAT para expansão do crédito à produção e na disponibilização de mais aporte de crédito do BNDES para empresas que trabalham para inovar (*fintechs*).

[15] O ônus da cobertura dos salários pago pelo Governo Federal é coberto pela receita gerada pelo recolhimento dos impostos de todos os brasileiros.

O prazo para a votação da Medida Provisória 927/2020 se encerrou no último dia 19 de julho, e o Governo Federal não se esforçou para manter o texto da mencionada Medida Provisória vigente, já que não interessava ao Poder Executivo o texto elaborado pelo relator na Câmara dos Deputados. Este texto previa a prorrogação da suspensão da cobrança de tributos das empresas até o fim da calamidade pública, em dezembro, e não interessava o desfalque que isso provocaria aos cofres públicos, já sob pressão diante da necessidade de aumento de gastos e do adiamento de cobranças concedido no segundo trimestre de 2020. (TOMAZELLI, 2020)

CONCLUSÃO

A flexibilização das normas trabalhistas tem sido objeto de discussões, face à enorme preocupação demonstrada nas discussões acadêmicas e no meio jurídico laboral, sobretudo em razão de preceitos constitucionais ou infraconstitucionais.

Com o objetivo de atenuar as consequências decorrentes da COVID-19 para as atividades empresariais e laborativas, foram adotadas pelo Governo Federal medidas profiláticas para combater o feroz inimigo. Neste artigo, estudou-se as Medidas Provisórias 927, 928 e 936, que fora objeto de muita oposição por parte dos juristas, notadamente da Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho – ANAMATRA e da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho – ANPT. O fundamento destas críticas está no fato destas normas violarem dispositivos constitucionais, especialmente em relação às disposições contidas no artigo 7º, incisos VI[16] e XIII[17], e no artigo 8º, incisos III[18] e IV[19].

Esta discussão, levada ao STF, fixou que a flexibilização das regras estabelecidas nestas Medidas Provisórias deveriam prevalecer face ao estado de calamidade decorrente da COVID-19, não apenas com a finalidade de evitar que a imprevisibilidade econômica impacte de forma significativa nas empresas, mas também reflete na manutenção de empregos e garantia, ainda que reduzida, da percepção de salários e de renda pelos trabalhadores.

---

[16] Irredutibilidade salarial.

[17] Redução da jornada do trabalho.

[18] Cabe aos sindicatos a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais das categorias.

[19] Obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas.

Face à fixação dos termos e das condições contratuais pelas cláusulas essenciais do contrato de trabalho e ao compromisso de revisão de cláusulas contratuais, incluindo-se a obrigatoriedade de atuação com boa-fé na gestão cooperativa e solidária entre as empresas e os trabalhadores, pode-se considerar como legítimas as alterações contratuais bilaterais na esfera trabalhista estabelecidas no decorrer do período da pandemia. Isto porque, considerando que a continuidade de uma relação contratual depende da perpetuação das circunstâncias existentes por ocasião da celebração do contrato e a pandemia da COVID-19 instaura um desequilíbrio contratual grave, oportunizando alterações contratuais com base na Teoria da Imprevisão (excetuando-se os direitos trabalhistas elencados no art. 611-B da CLT e no art. 7º da Carta Magna). Para tanto, é indispensável que se verifique a ocorrência da boa-fé objetiva por ambas as partes para a alteração das relações laborais nos contratos individuais de trabalho, ponderando a eficiência e a adequação das modificações no que se refere à tutela dos direitos trabalhistas e observando o equilíbrio econômico-financeiro das empresas.

A avaliação da possibilidade de aplicação de princípios econômicos à escolha da solução jurídica implica em uma modulação das normas que enquadram a relação contratual, de forma a conciliar a solução justa e equilibrada que desta relação possa se retirar com uma ponderação em termos de eficiência e de adequação, especificamente no que tange ao grau de informação de que as partes no contrato vêm acompanhadas para tutela de interesses. (ARAÚJO, 2016, p. 164) A modulação dessas normas oscilará entre a imperatividade e a subsidiariedade, traçando uma linha tênue entre áreas de disponibilidade e de indisponibilidade de direitos. (ARAÚJO, 2016, p. 225)

A flexibilização do quadro jurídico brasileiro pode trazer vantagens ao nível da eficiência, seja por tornar mais transparente ao trabalhador os ganhos potenciais que podem advir de um alinhamento dos seus interesses com os do empregador, no sentido de uma distribuição de riscos menos desequilibrada, seja até por permitir ao trabalhador uma maior amplitude na negociação, constituindo-o em árbitro dos seus interesses em pontos em que a renúncia a direitos disponíveis possa ser mais do que compensada, do seu ponto de vista, por contrapartidas ou por uma participação mais extensa no processo produtivo. (ARAÚJO, 2016, p. 226-227)

A blindagem dos direitos indisponíveis que rodeia as relações laborais não é fruto de um acaso ou de uma perversão de princípios, mas constitui um progresso e uma

conquista cultural que seria preocupante discutir, ao menos enquanto subsistam vulnerabilidades provocadas pelo próprio mercado. (ARAÚJO, 2016, p. 227)

Afinal, o aspecto mais importante desta discussão que envolve a atual situação dos trabalhadores é que o legítimo interesse privado patronal de amortizar seu prejuízo material não deve se sobrepor ao genuíno interesse público norteador da ação estatal refreadora da propagação da COVID-19, em situação sem precedentes, tanto no âmbito fático quanto no âmbito normativo. (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 12)

Em relação a novos contratos firmados com conhecimento dos efeitos da COVID-19, é muito importante que as partes tratem expressamente – e, se possível, de forma detalhada – da alocação dos riscos da pandemia. Para eles, a possibilidade de revisão contratual com base na força maior, será reduzida em razão da previsibilidade dos efeitos econômicos e sociais da crise, especialmente a teoria da imprevisão (Código Civil, art. 317) e a onerosidade excessiva (Código Civil, art. 478).

No contexto de extrema polarização em que o Brasil vive, que compromete a nossa capacidade de diálogo e de tolerância com as divergências (tão essenciais para a democracia), até mesmo o combate à pandemia foi afetado pela polarização.

Faz-se necessário implementar grandes reformas neste período pós-pandemia, mediante relevantes mudanças na legislação ordinária ou, até mesmo, por atos emanados do Poder Executivo. Porque, afinal, embora a pandemia da COVID-19 seja uma tragédia sem precedentes, com a perda de vidas, de empregos e de renda, tem o potencial de promover a união de forças em busca de reconstrução do Brasil em torno da reconstrução em torno da agenda das reformas necessárias, desde que se abandone nossas diferenças e se trabalhe com as indispensáveis convergências.

Abraham Lincoln, quando venceu a reeleição em 1864, em meio a um cenário de devastação advinda da Guerra Civil Americana e consequente divisão entre as pessoas, encorajou a todos a abandonar o ressentimento para viabilizar a reconstrução do país. O espírito que guiava o segundo mandato de Lincoln encontra-se atualmente gravado em uma parede do Memorial de Lincoln em Washington DC: "Sem malícia contra ninguém; com caridade para com todos; com firmeza no correto, que Deus nos permita ver o certo, nos permita lutar para concluirmos o trabalho que começamos; para fechar as feridas da nação..." (SILVA, 2014). A implantação de acepção similar de direcionamento político poderia corrigir o rumo do nosso país e o segundo semestre de 2020 seria um grande teste,

pelas boas oportunidades que oferece para incrementar pautas reformistas (também no âmbito trabalhista), com o fortalecimento das relações de emprego e das empresas que superarem a crise enfrentada ao longo deste ano.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ARAÚJO, Fernando. **A análise econômica do contrato de trabalho.** Revista de Direito do Trabalho. Vol. 171. Ano 42. P. 163-238. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, set-out. 2016.
2. BARROS, Alexandre. **Indústria cai 18,8% com pandemia em abril e tem pior resultado em 18 anos.** Agência de Notícias do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/27854-industria-cai-18-8-com-pandemia-em-abril-e-tem-pior-resultado-em-18-anos>. Acesso em 15, junho de 2020.
3. BARZOTTO, Luciane Cardoso. **O Contrato de Trabalho como Contrato Relacional.** Revista LTr. Vol. 79. Número 11. P. 1345-1352. São Paulo: LTr Editora, nov. 2015.
4. BASTOS, Estevão Kopschitz Xavier. **Boletim de Expectativas – Maio de 2020.** IPEA – Carta de Conjunturas Nº 47, 2º trimestre de 2020. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/200529_boletim_maio.pdf>. Acesso em 30, maio de 2020.
5. CABRAL, Umberlândia. **Queda de 16,8% nas vendas no varejo em abril é a mais intensa em 2020.** Agência de Notícias do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/27963-queda-de-16-8-nas-vendas-no-varejo-em-abril-e-a-mais-intensa-em-20-anos>. Acesso em 16, junho de 2020.
6. COIMBRA, Rodrigo. **Alterações Contratuais Bilaterais: Relações entre o Princípio da Irrenunciabilidade de Direitos Trabalhistas e o Princípio da Autonomia Coletiva.** Revista de Direito do Trabalho. Vol. 205. Ano 45. P. 179-208. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, set. 2019.
7. DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 18 Ed. São Paulo: LTr Editora, 2019.

8. DONIZETTE, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso Didático de Direito Civil.** 6 Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2017.
9. FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa; MARANHÃO, Ney. **COVID-19: Força Maior e Fato do Princípe.** Academia Brasileira de Direito do Trabalho, mar. 2020. Disponível em: <http://www.andt.org.br/f/COVID-19%20-%20FOR%C3%87A%20MAIOR%20E%20FATO%20DO%20PR%C3%8DNCIPE.pdf. Acesso em: 22 jul. 2020.
10. MENDES, Francisco A. Fabiano. **A COVID-19 e o (in)adimplemento de obrigações tributárias, trabalhistas e civis.** Migalhas, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/322538/a-covid-19-e-o-in-adimplemento-de-obrigacoes-tributarias-trabalhistas-e-civis>. Acesso em 27, março de 2020.
11. PINHO, Márcio. **Suspensão dos contratos de trabalho termina a partir deste sábado.** Jurídico Certo, 2020. Disponível em: <https://noticias.r7.com/economia/suspensao-de-contratos-de-trabalho-termina-a-partir-deste-sabado-30052020?amp>. Acesso em 31, maio de 2020.
12. ROUBICEK, Marcelo. **As Falhas da Resposta Econômica à Pandemia, Segundo Armínio Fraga.** Nexo Jornal, 2020. Disponível em: <http://www.nexojornal.com.br/entrevista/2020/04/03/As-falhas-da-resposta-econ%c3%b4mica-%c3%a0-pandemia-segundo-Arminio-Fraga>. Acesso em 04, abril de 2020.
13. SILVA, Alisson Oliveira da. **16º Presidente dos Estados Unidos da América. Preservou a União durante a Guerra Civil.** Grupousa, 2014. Disponível em: <https://udfusa.wordpress.com/2014/11/11/16-o-presidente-dos-estados-unidos-da-america-preservou-a-uniao>. Acesso em 05, julho de 2020.
14. SOUZA JÚNIOR, Antônio Umberto; GASPAR, Danilo Gonçalves; COELHO, Fabiano; MIZIARA, Raphael. **Medida Provisória 927/2020 Comentada Artigo por Artigo.** Disponível em: <https://www.thomsonreuters.com.br/content/dam/openweb/documents/pdf/Brazil/white-paper/10056-medida-provisoria-927-comentada.pdf>. Acesso em 26, abril de 2020.
15. TOMAZELLI, Idiana. **Governo quer deixar MP das regras trabalhistas perder validade.** Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-

conteudo/2020/07/12/governo-quer-deixar-mp-perder-validade.htm>. Acesso em 26, junho de 2020.

16. UOL Economia. **Com pandemia, país perde 1,2 milhão de empregos com carteira no primeiro semestre.** Disponível em: <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2020/07/28/caged.htm>. Acesso em 30, julho de 2020.

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

A FORMA CONSTITUCIONAL EM TEMPOS DE CRISE HUMANITÁRIA: A POSTURA DOS AGENTES PÚBLICOS DIANTE DA PANDEMIA DO COVID-19 NO BRASIL

Felipe Amário Silva Barros

Introdução

O primeiro caso da COVID-19 identificado em humanos se deu em dezembro de 2019, na cidade chinesa de Wuhan. Provavelmente oriundo das condições particulares de expansão das fronteiras de produção da China contemporânea, esse surto inicial rapidamente se alastrou pelo mundo, registrando, na data de 15 de julho, mais de 13.000.000 de casos confirmados e aproximadamente, 575.000 mortes. A facilidade de contaminação pelo COVID-19, somado ao seu impacto no sistema econômico e no tecido social, tornaram o vírus rapidamente uma ameaça global, exigindo posturas efetivas, rápidas e consequentes dos estados-nacionais e das organizações internacionais (Chuang, 2020).

Apesar da aparente "obscuridade" do COVID-19, a existência de pragas é uma constante desde as origens da modernidade, acompanhando os ciclos de expansão capitalista. Os recentes surtos virais, do qual o COVID-19 faz parte, apontam para a continuidade dessa história em uma nova etapa, na qual as fronteiras entre zonas selvagens e zonas humanas praticamente deixaram de existir e o fluxo de pessoas e mercadorias alcançou um patamar nunca antes visto (Chuang, 2020).

Neste sentido, a pesquisa busca ser um observatório de como os princípios constitucionais e os direitos fundamentais serão tratados durante o período da pandemia no Brasil.

No dia 26 de fevereiro de 2020, o primeiro caso positivo ao teste do Covid-19 foi registrado no Brasil. Nas semanas seguintes, a pandemia foi se alastrando exponencialmente e, em menos de 2 meses, já estavam confirmados 1.223 óbitos,

mostrando a elevada taxa de propagação do vírus. Como bem evidenciado pelo G1, a partir de dados divulgados pelo Ministério da Saúde:

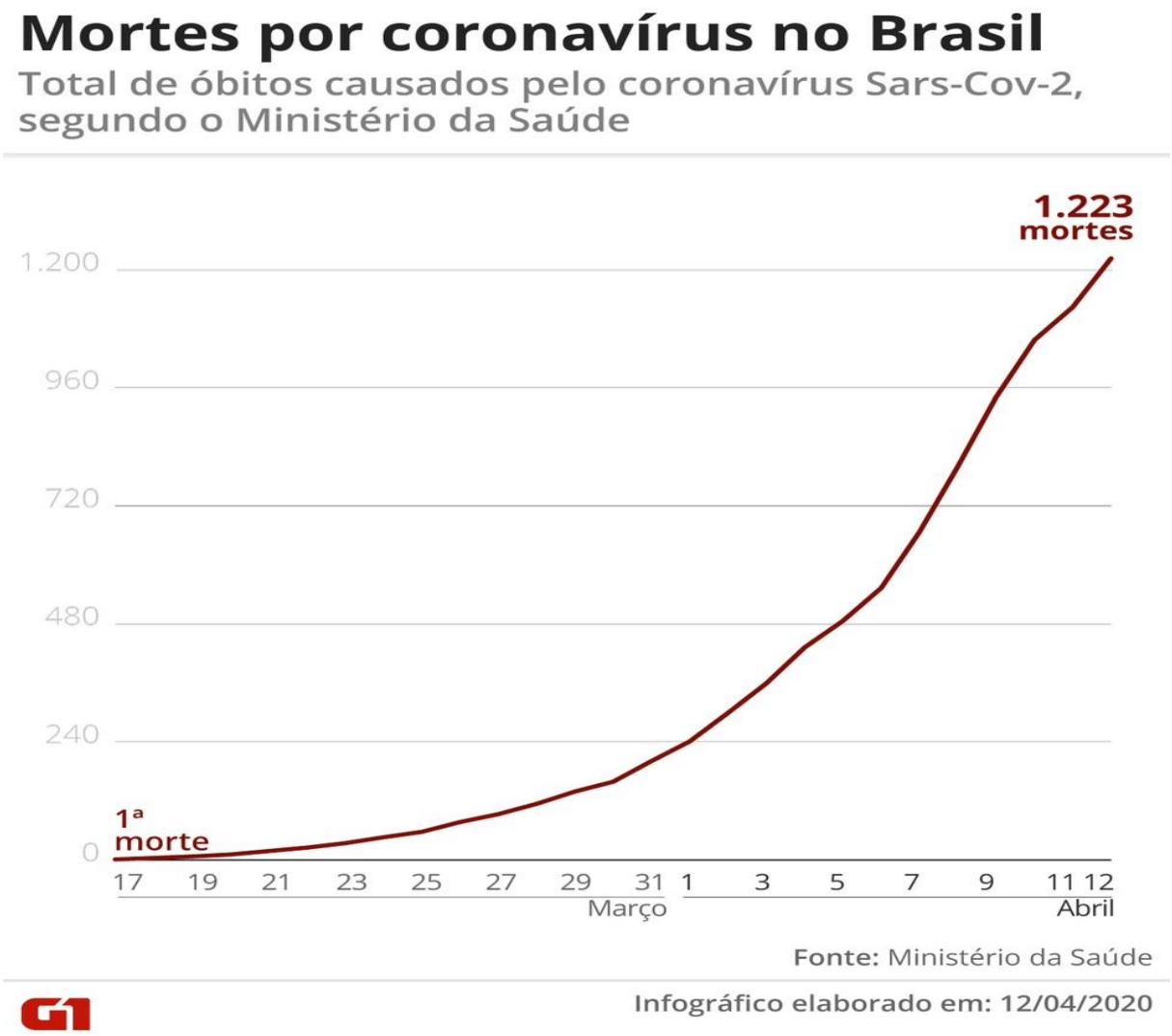


Imagem 1 – Gráfico Coronavírus, 12 de abril de 2020

Começando a segunda quinzena de julho, o país conta com aproximadamente 77.000 óbitos registrados. Ademais, com mais de 1.900.000 contaminados, a taxa de transmissão torna o país como um dos mais alarmantes, segundo a comunidade internacional.

Diante da maior crise sanitária enfrentada pelo Brasil nos últimos 100 anos, as instituições, poderes e agentes públicos foram chamados a agir e prestar soluções. Neste sentido, o presente trabalho busca compreender como a forma constitucional, particularmente como ela se inscreve no quadro da Constituição de 1988, reagiu a esse momento anômalo.

Trata-se, portanto, de questionar como se processaram as interações entre arranjo jurídico e ações dos agentes públicos perante as circunstâncias fáticas do atual momento histórico, tendo em vista, particularmente, se a moldura institucional de 88 foi respeitada, se ela foi adequada no enfrentamento dos problemas ou se as suas disfuncionalidades de origem se agravaram no contexto de pandemia.

Para responder esse questionamento, o trabalho se divide em duas partes. Tendo como base a tríade básica da forma constitucional moderna – direitos fundamentais, separação de poderes e soberania popular (Neves, 2009) –, primeiramente realiza-se uma descrição do Estado brasileiro na Constituição de 1988. Essa análise tem como foco dois elementos: o modelo de federalismo e sua respectiva repartição de competências; e o caráter do presidencialismo. Entende-se que a compreensão desses dois elementos é de extrema importância para o atual contexto, tendo em vista em que os principais ruídos constitucionais e políticos na gestão do Covid-19 ocorreram em torno das medidas a serem adotadas, de quem eram os responsáveis e de quais as responsabilidades de cada agente público. Como será analisado adiante, acredita-se que, no caso brasileiro, as tensões institucionais ganharam contornos diferenciados em decorrência das especificidades que o presidencialismo assume no país, particularmente no arranjo de 1988.

Em um segundo momento, por meio da seleção de alguns acontecimentos e atos específicos na gestão da crise sanitária no Brasil nos últimos meses, analisamos como a forma constitucional de 1988 calibrou e reagiu às tensões impostas pelos agentes públicos no que se refere à cooperação constitucional e à lealdade institucional (Bielschowsky, 2015).

Os eventos analisados são: a) a ADI 6341 MC/DF, as ADPF 669 e 672; b) a Carta do Fórum dos Governadores, de 18 de abril de 2020; c) a postura do governador do DF, Ibaneis Rocha. Tais acontecimentos serão cotejadas diante do marco normativo da

Constituição de 1988 no que se refere, especialmente, ao respeito aos direitos e garantias fundamentais; à separação dos poderes; à cooperação constitucional; à lealdade institucional; e à soberania popular. Esses eventos serão debatidos criticamente no sentido de entender de que maneira eles expressam a existência de ruídos ou cooperação constitucional na gestão do Covid-19.

1. O Estado brasileiro na Constituição de 1988

O federalismo é a forma de Estado adotada no corpo normativo brasileiro, o qual admite a repartição de competências de forma descentralizada. A União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal compõem, juntos, o sistema federalista tríade. Não há hierarquia entre os entes e todos devem ser tratados em pé de igualdade política: "nem a União é superior aos Estados, nem estes são superiores àquela" (Dallari, 1986). Esta é a denominada autonomia política dos entes (podem criar suas próprias leis, administrar seus próprios recursos, eleger seus representantes).

Sob a ótica dos critérios de interesse predominante, estão estruturados os alicerces da organização do Estado brasileiro: interesse local, Município; interesse regional, Estados; nacional, União.

Segundo Abrucio e Soares (2001, pp. 38-42), no modelo federativo, com a presença de uma dualidade antagônica, há dois tipos básicos de relacionamento intergovernamental: o competitivo e o cooperativo. O primeiro, originado no direito americano, enquanto o último inspirado no alemão. Assim, o sistema normativo brasileiro também incorpora, em seu texto, a forma federalista cooperativa: "nem a União, nem qualquer ente federado pode atuar isoladamente, mas todos devem exercer sua competência conjuntamente com os demais" (Rovira, 1986, pág. 369). Para tanto, são estabelecidas as competências comuns (administrativas), em que estão redigidos os deveres conjuntos para as esferas federal, estadual e municipal (vide art. 23, CF).

Outro instituto organizacional da repartição vertical destacado são as competências concorrentes. Nelas, a União determina questões legislativas gerais, já os outros entes legislam sobre normas mais específicas, de forma suplementar no que lhes couber. Em caso de conflito, prevalece o âmbito federal (art. 24, CF). Aqui está demarcado o caráter competitivo vertical.

Mesmo que dicotômicos, a distribuição de competências com caráter cooperativo e competitivo necessita de intensa articulação entre as esferas federal, estadual, municipal e distrital, para assim conseguir a redução das desigualdades regionais. Ou seja, a repartição de competências visa proporcionar que os poderes públicos alcancem um dos objetivos fundamentais da República estabelecidos na Constituição de 1988.

Descrito os principais pontos da repartição de competências criados para evitar os conflitos organizacionais e concretizar os objetivos constitucionais, devemos identificar alguns dos problemas que emergem da estrutura de 1988. Vislumbremos a fala de Reverbel:

> O modelo de federalismo de que pretendia ser um misto de federalismo cooperativo e federalismo dual (competitivo), acaba na prática, engessando tanto os mecanismos de competição, quanto os mecanismos de cooperação entre os Estados. O que se pretendia federalizar com a Constituição de 1988, acabou, em verdade se unitarizando, ou descentralizando aos municípios: o verdadeiro nome sem a realidade (Reverbel, 2011, pág. 133).

Competências privativas da União são tantas que mal sobram aos Estados itens para legislar, muito menos aos Municípios e ao Distrito Federal, os quais aprovam projetos constantemente inconstitucionais (várias vezes por não sobrarem muitas competências a eles). Ademais, os recursos ficam muito concentrados na mão da União e dos Estados. O federalismo brasileiro está muito longe de ser considerado completo. Como afirma Franco Montoro, "ninguém vive na União ou no Estado; as pessoas vivem no município" (O Globo, Opinião, pág. 7 - 2006).

Essa força da União pode ser vista no seguinte quadro de competências, segundo Celina Souza:

Competência Concorrente

ESFERA DE GOVERNO	SERVIÇO/CUIDAR
Federal-estadual-local (competências partilhadas)	**SAÚDE** Assistência pública Assistência aos portadores de deficiência Preservação do patrimônio público

	Paisagens naturais notáveis e sítios arqueológicos Proteção do meio ambiente Cultura, educação e ciência Preservação das florestas, fauna e flora Agropecuária e abastecimento alimentar Habitação e saneamento Combate à pobreza e aos fatores de marginalização social Exploração das atividades hídricas e minerais Segurança do trânsito Políticas para pequenas empresas Turismo e lazer

Fonte: Souza, Celina (2005)

Sintetizando, **Competência concorrente** (federal-estadual-distrital): Recursos; Junta comercial; Patrimônio público; Direito Tributário, Econômico, Financeiro, Urbanístico, Ambiental, Consumidor; ***Saúde***; Educação; e Natureza.

Quanto às atribuições privativas da União, temos principalmente:

Competência Privativa

ENTE FEDERATIVO	LEGISLAR
Federal	Direito Civil Direito Penal Direito Processual Direito Comercial Direito Trabalhista Direito Agrário Direito Marítimo Direito Aeronáutico Direito Espacial Transporte interestadual e intermunicipal

Fonte: Constituição Federal de 1988

Sinteticamente, **Competência privativa da União**: Direito Civil; Direito Penal, Direito Processual; Direito Comercial; Direito Trabalhista; Direito Agrário; Direito Marítimo; Direito Aeronáutico; Direito Espacial; Transporte Interestadual e Intermunicipal.

Portanto, apesar de haver um certo ineditismo brasileiro ao repartir encargos para os municípios no federalismo tríade, o conflito federativo para decidir qual ente deve legislar ou cuidar de determinado âmbito é o cerne dos conflitos constitucionais. Nunca foi feita uma política nacional para resolver o problema central da "falta de planejamento, coordenação e cooperação entre os Entes Federados e a União" (Bergovici, 2002, pág. 13), questão essa que se intensificará na crise institucional da pandemia do COVID-19 no Brasil.

Ademais, outro elemento complicador da estrutura constitucional de 1988 é a força do poder executivo federal, particularmente a figura do presidente da república. A carta constitucional o outorga competência para editar medidas provisórias, realizar vetos totais ou parciais à projetos de lei aprovados no Congresso Nacional, trancar pautas no âmbito legislativo, distribuir e alocar recursos, solicitar urgência na análise de projetos de lei, dentre outras atribuições. Enraizado na história do continente, esse presidencialismo alargado assemelha-se aos seus irmãos latino-americanos, como o Executivo chileno, de raiz autoritária, o qual consegue "controlar o processo legislativo, pois detém exclusividade de iniciativa em diversas áreas, controle do processo orçamentário e uma gama de urgências e opções de veto, tornando-o, de fato, o definidor da agenda política" (Aninat, Londregan, Navia e Vial, 2004, pág. 27).

Para além das competências positivadas na Constituição de 1988, o presidente brasileiro ainda possui duas características que lhe atribuem notória força: a capacidade de agenda e, por meio da distribuição de recursos e cargos, a pressão sobre os parlamentares brasileiros.

Como bem descreve Fernando Limongi, o texto constitucional de 88 assegura a prevalência do Executivo no cenário político brasileiro, perpetuando poderes oriundos do período da Ditadura Militar ao presidente, tais como as iniciativas exclusivas de matérias orçamentárias e administrativas (2008, pág. 24). Evidencia-se, assim, como o passado autoritário repercute no arranjo institucional brasileiro atual.

A Constituição Cidadã, confeccionada para apagar o imagético ditatorial, acabou mantendo vários elementos centralizadores no chefe de governo. Nesse quadro, "há pouco espaço para a existência de um Poder Legislativo rebelde no cenário brasileiro pós-1988" (Mudrovistch, 2014, p. 10). Neste sentido, a pretensão de um arranjo institucional plural, oriundo do texto de 1988, encontra limitações na própria forma constitucional.

Diante da análise das características do federalismo e do presidencialismo brasileiro estabelecidas pela Constituição de 1988, o próximo tópico analisa como esse arranjo constitucional reagiu, calibrou e foi afetado pela gestão da crise sanitária gerada pelo Covid-19 no Brasil.

2. A gestão do COVID-19 no Brasil: ruídos ou cooperação constitucional?

A partir desse quadro normativo e diante das circunstâncias fáticas da pandemia, este tópico analisa como os agentes públicos atuaram à luz da estrutura constitucional de 1988. Na medida em que a gestão do Covid-19 tem sido extremamente turbulenta no país, com diversos tensionamentos e idas e vindas nas posturas dos agentes públicos, optou-se pela seleção de três eventos significativos no transcurso dos fatos até o momento, os quais possuem a capacidade de iluminar os desdobramentos constitucionais da crise sanitária.

2.1.1 ADI 6341 MC/DF

Logo com a chegada do Covid-19 no Brasil, os problemas do federalismo vieram à tona: qual ente federativo tomaria as rédeas no combate à epidemia? Para esclarecer tal indagação, o Supremo Tribunal Federal foi acionado.

Ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista, a ADI 6341 tinha como objeto a Medida Provisória nº 926, na qual elencava diversas providências da União para o combate ao COVID-19. Em suma, alegava que a referida MP seria parcialmente incompatível com a Constituição por vícios formais e materiais, especialmente por ela prever a interferência do executivo federal na cooperação entre os entes federados no que se refere à política sanitária, tendo em vista que confiava à União prerrogativas de determinar quarentenas, atividades essenciais e outras medidas emergenciais (art. 3º, MPV nº 926, de 20 de março de 2020).

Assim, no dia 24 de março, o ministro Marco Aurélio julgou a ADI. Segundo o ministro, a União legislar sobre o tema *não afasta a competência concorrente, em termos de saúde, dos Estados e Municípios*, respeitando o descrito no art. 24 da Constituição. Portanto, medidas tomadas em nível federal não excluiriam a possibilidade dos estados, dos municípios e do Distrito Federal estabelecerem providências emergenciais. O combate ao vírus deveria ser um esforço coletivo dos entes e a chaga viral não poderia se desdobrar em um conflito maior de competências. Essa decisão foi posteriormente referendada pelo Plenário do STF, no dia 15 de abril. Nota-se que em matéria administrativa, caberia aos entes atuarem conjuntamente (competência comum), nos esforços contra o corona.

Todavia, o vírus instaurou um verdadeiro caos na organização do Estado brasileiro. Mesmo com a decisão da ADI 6341, o presidente e os governadores continuaram a se digladiar na gestão da pandemia. Por um lado, estados determinavam o fechamento dos comércios e limitavam a circulação de pessoas. Por outro, o presidente apoaiva a volta das atividades a todo custo, afirmando que "a economia não podia parar" (veiculada no próprio site oficial do governo, Gov.br, 2020). Um verdadeiro desarranjo na repartição vertical de competências que acabaria desencadeando uma subsequente judicialização das discussões.

2.1.2 ADPFs 669 e 672

Não se passariam nem 2 dias (26/03/2020) e o executivo federal lançou a campanha *O Brasil Não Pode Parar*, enquanto, em nível estadual, *quarentenas* estavam sendo decretadas por vários governadores. A falta de cooperação nacional nunca foi tão explícita. A propaganda estatal de 5 milhões de reais, consistia em um vídeo de trabalhadores que não poderiam interromper sua profissão para o bem da nação, mesmo que diante de uma pandemia sem precedentes no país. Remete-se, neste sentido, à ideia de biopolítica (Foucault, 2008), em que o executivo definia quais corpos merecem viver e quais estarão expostos à morte para a manutenção da saúde da comunidade e dos interesses nacionais.

Imagem 2- A campanha publicitária "O Brasil Não Pode Parar", de claro cunho nacionalista;

Por meio da ADPF 669, a Suprema Corte mais uma vez foi acionada, dessa vez pela REDE, para determinar sobre o desarranjo institucional. O ministro relator Luís Roberto Barroso vedou a circulação da campanha por não se adequar aos princípios publicitários constitucionais. Segundo ele, a peça em questão *não estaria voltada ao fim de informar, educar ou orientar socialmente no interesse da população (art. 37, §1º, CF)*.

Ademais, para tentar dar um basta no conflito de competências, a OAB também acionou o Supremo por meio da ADPF 672. Requeria-se que o presidente colaborasse com as medidas de isolamento social que estavam sendo adotadas em todo o território nacional e respeitasse os decretos de governadores e prefeitos quanto às quarentenas, já que o chefe do executivo federal era veemente contrário a quaisquer medidas restritivas.

Neste contexto, Alexandre de Moraes assentou que:

> Não compete ao Poder Executivo federal afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais que, no exercício de suas competências constitucionais, adotaram ou venham adotar, no âmbito de seus respectivos territórios, importantes medidas restritivas como a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outros mecanismos reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos (STF, ADPF 672, 2020).

Aqui está demonstrada a importância de o Poder Judiciário desempenhar mecanismos de controle do Executivo, que, com seu grande poder de agenda, proposições legislativas, distribuição de recursos, dentre outros instrumentos, acabariam reduzindo o poder dos agentes públicos locais e desidrataria todo o combate ao vírus.

Mesmo com todos esses julgados, a crise não deixou de perturbar a coordenação institucional. Do final de março até a metade de julho, seriam ajuizadas pelo menos 58 provocações ao STF que questionariam a constitucionalidade das medidas presidenciais na gestão do vírus, sendo que por volta de 58% desses litígios foram julgados total ou parcialmente contrários ao presidente (JOTA, Freitas, 2020). Utilizando de diferentes ações judiciais, como ADI's ou ADPF's, o presidente seria continuamente questionado por setores da sociedade.

2.2. A Carta do Fórum Nacional de Governadores

Neste cenário, torna-se evidente um conflito ímpar na história política brasileira. O presidente da República exigia uma abertura total dos setores sob o falso argumento de "salvar a economia", mesmo que à custa de vidas humanas. Enquanto os governadores, bem mais próximos à população que os elegeram e buscando seguir as recomendações científicas, emitiam decretos que interrompiam as atividades comerciais para evitar uma sobrecarga do Sistema Único de Saúde (SUS). Discussão essa totalmente descabida, como descrito pelo ilustre Lênio Streck: *O dilema é um não-dilema. Uma sobrecarga no SUS é ruim também para economia, para aqueles que adoram fazer cálculos com a vida alheia. Se estiverem corretos, essa gente toda está errada* (CONJUR, Streck, 2020). A pergunta cotidiana "salvar vidas humanas ou salvar a economia?", nem seria uma discussão a se fazer, já que as vidas valeriam por si só, mas ainda os individuos vivos que movimentariam a roda da economia.

Assim, o presidente eleito com o discurso combativo à classe política, sempre criticando duramente os presidentes da Câmara e do Senado (favoráveis aos governadores nesse cenário), mais uma vez empenhou antagonismo em relação a líderes políticos nos âmbitos federal, estadual e municipal.

Acusando o presidente da Câmara, Rodrigo Maia (DEM), de conduzir o *Brasil para o caos* ao se alinhar com o discurso de isolamento social dos Estados, especialmente Rio de Janeiro e São Paulo, o chefe do executivo federal ainda demonstrou desavenças políticas com os governadores estaduais, que se intensificaram quando esses adotaram medidas de isolamento em seus territórios. O fechamento de comércios locais, igrejas, shoppings, escolas e demais centros com elevados potenciais de propagação do vírus foi tido pelo presidente da República como política de "terra arrasada" ou de "confinamento em massa" (G1,2020). Essa postura foi reforçada em pronunciamento realizado em rede nacional, no dia 31 de março de 2020, no qual definiu o vírus pandêmico como "uma gripezinha". Assim, o Brasil foi visto até mesmo pela comunidade internacional como o símbolo de desorganização e irresponsabilidade na gestão do corona vírus.

Nesse contexto, Jair Bolsonaro participou e incentivou manifestações populares odiosas contra os governadores e contra a separação de poderes, realizadas em plena crise humanitária, no dia 3 de maio, afirmando que não admitiria "interferências" desses agentes políticos na gestão da pandemia. Argumentou, posteriormente, que "ele seria a Constituição", numa clara referência ao absolutismo autoritário (Folha de São Paulo, 2020).

Como resposta, 20 dos 26 governadores do Brasil, por meio do Fórum Nacional de Governadores, publicaram uma Carta Aberta à Sociedade Brasileira em Defesa da Democracia, em 18 de abril de 2020.

No documento, os governadores manifestaram apoio aos presidentes do Senado e da Câmara diante de declarações do Presidente da República. Ademais, em uma clara crítica ao chefe do poder executivo, afirmaram que as ações nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios estavam sendo pautadas na ciência por orientações de profissionais da saúde e pela experiência de países que já enfrentaram etapas mais duras da pandemia. Por fim, pontuavam que não há incompatibilidade entre a defesa da saúde da população e a proteção da economia nacional. Naquele momento, os líderes estaduais romperiam o diálogo com o Planalto, resultando em problemas fiscais e no aumento constante no número de óbitos.

FÓRUM NACIONAL DE **GOVERNADORES**

CARTA ABERTA À SOCIEDADE BRASILEIRA EM DEFESA DA DEMOCRACIA

O Fórum Nacional de Governadores manifesta apoio ao Presidente do Senado Federal, Davi Alcolumbre, e ao Presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, diante das declarações do Presidente da República, Jair Bolsonaro, sobre a postura dos dois líderes do parlamento brasileiro, afrontando princípios democráticos que fundamentam nossa nação.

Nesse momento em que o mundo vive uma das suas maiores crises, temos testemunhado o empenho com que os presidentes do Senado e da Câmara têm se conduzido, dedicando especial atenção às necessidades dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios brasileiros. Ambos demonstram estar cientes de que é nessas instâncias que se dá a mais dura luta contra nosso inimigo comum, o coronavírus, e onde, portanto, precisam ser concentrados os maiores esforços de socorro federativo.

Nossa ação nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios tem sido pautada pelos indicativos da ciência, por orientações de profissionais da saúde e pela experiência de países que já enfrentaram etapas mais duras da pandemia, buscando, neste caso, evitar escolhas malsucedidas e seguir as exitosas.

Não julgamos haver conflitos inconciliáveis entre a salvaguarda da saúde da população e a proteção da economia nacional, ainda que os momentos para agir mais diretamente em defesa de uma e de outra possam ser distintos.

Consideramos fundamental superar nossas eventuais diferenças através do esforço do diálogo democrático e desprovido de vaidades.

A saúde e a vida do povo brasileiro devem estar muito acima de interesses políticos, em especial nesse momento de crise.

Brasília, 18 de abril de 2020.

RENAN FILHO
Governador do Estado de Alagoas

WALDEZ GÓES
Governador do Estado do Amapá

RUI COSTA
Governador do Estado da Bahia

Imagem 3- Carta Aberta à Sociedade em Defesa da Democracia

2.3. Desdobramentos da crise: o caso do Distrito Federal

Dentro desse contexto, torna-se interessante analisar a postura do governador da capital federal, já que a sua gestão evidencia como o poder da agenda e alocação de recursos do executivo federal acaba coagindo a postura de chefes locais para o interesse preponderante do presidente da República.

O governador Ibaneis Rocha (MDB) foi o primeiro dos governadores a decretar mecanismos de controle à propagação do COVID-19, na data de 12 de março, paralisando o comércio e escolas, entre vários outros estabelecimentos (O GLOBO, 2020). Porém, com o passar do tempo, Ibaneis começou a se aproximar da figura do presidente, que, por sua vez, afastava-se cada vez mais da maioria dos líderes estaduais. Encontrando-se com o chefe do executivo federal no Palácio do Planalto, a partir de 5 de maio de 2020, Ibaneis iniciou uma postura mais conciliadora com o presidente.

Possivelmente, buscou essa aproximação para melhor conseguir remanejo de recursos e apoio do executivo federal, já que, como bem colocou matéria do Correio Braziliense, "nenhum governador conseguiu fazer uma boa gestão na capital do país sem o apoio do Palácio do Planalto" (2020).

Essa questão tem como uma das causas o posicionamento do Distrito Federal na Constituição de 1988, pois nele misturam-se poderes estaduais e municipais. Assim, algumas de suas instituições elementares são organizadas e mantidas pela União (art. 21, XIII e XIV, CF), dependendo imensamente do presidente da República para se manter. Figurou-se assim vantagens recíprocas entre os dois. Por um lado, o presidente da República teria apoio do governador do DF em suas decisões, além de minar as possibilidades de uma contestação institucional local em relação aos seus atos e passeios públicos por Brasília e entorno. Por outro lado, Ibaneis teria mais facilidade na alocação de leitos médicos, equipamentos profissionais para os agentes de saúde e muitos outros recursos (Correio Braziliense, 2020).

Oscilando entre a concordância com os governadores estaduais e o presidente da República, o governador distrital manteria certas medidas restritivas, mas afrouxaria o isolamento, permitindo a abertura de alguns comércios locais. Neste contexto, Ibaneis requereu o reconhecimento do estado de calamidade pública em nível distrital, no dia 29 de junho de 2020, objetivando a permissão de desrespeitar limites fiscais e o acesso a

fundos da União (G1,2020). Por outro lado, de maneira absolutamente contraditória, o administrador do Distrito Federal determinou a volta às aulas presenciais e a reabertura total do comércio poucos dias depois, em 2 de julho. (G1, 2020).

Essa postura controversa seria posteriormente questionada no judiciário local, prevalecendo a autoridade administrativa do governador. Assim estabeleceu o desembargador federal encarregado, Ítalo Fioravanti Sabo Mendes:

> A condução do enfrentamento da pandemia da Covid-19 e a decisão do momento para a retomada das atividades econômicas no Distrito Federal, com a observância dos protocolos sanitários e com os subsídios fornecidos por seus órgãos técnicos, encontram-se, data vênia, na esfera de competência do representante do Poder Executivo, não podendo ser alterada, ao menos no atual momento processual, em seu mérito administrativo, pelo Poder Judiciário.(pág.20, processo nº 1025277-20.2020.4.01.3400).

Portanto, de acordo com o poder judiciário, os decretos do Ibaneis prevaleceriam, mesmo que claramente controversos, tendo em vista a requisição do reconhecimento de estado de calamidade pelo próprio governador, e pautados na suposta prevalência do argumento econômico sobre a política sanitária.

As medidas do Ibaneis continuariam sendo questionadas em caráter judicial, passando por episódios bastante conturbados na gestão da pandemia em nível distrital.

CONCLUSÃO

Diante dos fatos supracitados, pode-se concluir que a COVID-19 figurou como o barril de pólvora para o conflito federativo, que, de certa forma, encontra-se impregnado no próprio arranjo institucional estabelecido pela Constituição de 1988. O vírus não só assolou as instituições, mas a vida política e social do país.

Portanto, a falta de uma política nacional federativa, problema central do federalismo brasileiro, só se potencializou com a vinda do COVID-19, demonstrando explicitamente os problemas da repartição de competências em solo nacional.

O argumento retrógrado de que tal medida “quebraria o Brasil”, já utilizado, por exemplo, nos debates parlamentares para manter a escravidão no Segundo Reinado e

impedir o avanço de medidas públicas sociais em outros períodos, foi mais uma vez elencado no debate político para justificar o descaso com a vida humana.

A despeito das resistências e disputas, como pode ser visto, os poderes concentrados do presidente da República conseguiram manipular agentes públicos no sentido de se alinharem aos seus posicionamentos políticos na gestão da pandemia. Ibaneis foi só mais um agente público que cedeu às pressões vindas do Palácio do Planalto

A praga acentuou a chaga do autoritarismo e do ódio, que perpassou todo o quadro político conflituoso do federalismo nacional.

Esse desarranjo talvez explique como, encerrando o mês de julho, a pandemia esteja longe de ser controlada no país e, a despeito de alcançarmos 90 mil óbitos e uma média diária de 1000 mortes há semanas, os fatos sejam tratados cada vez mais com naturalidade. Mesmo no meio da crise sanitária, já é possível afirmar que a força do executivo nacional e os ruídos institucionais fizeram vencer uma posição: a cotidianização e indiferença perante a morte, mais uma vez. Os indivíduos que morriam, eram considerados apenas números, das variadas vítimas da doença, que ainda está longe de acabar.

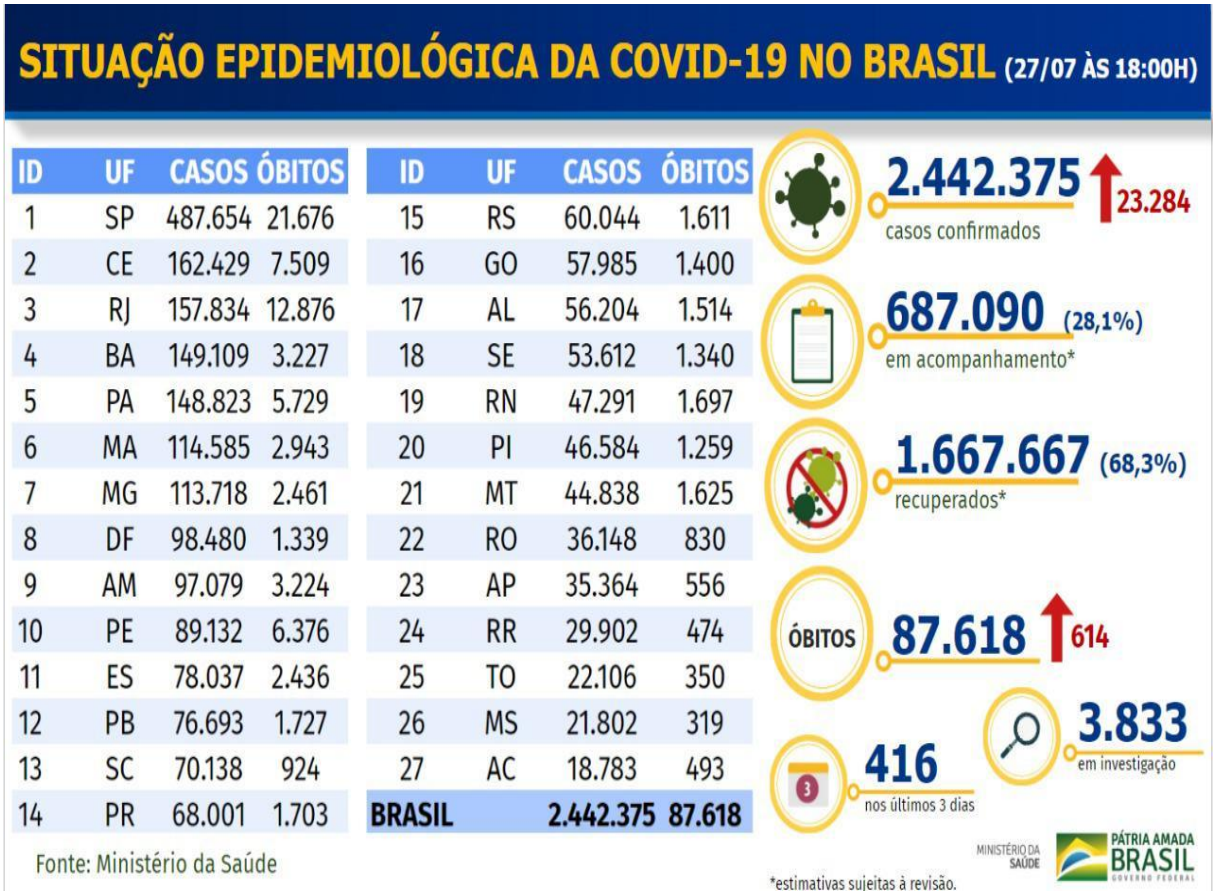


Imagem 4 – Mortes de julho de 2020, Ministério da Saúde

Logo, a doença ainda cresce exponencialmente, o Brasil já considerado epicentro da doença, possui uma população com mais de 200. 000. 000 de brasileiros, estes, correm um verdadeiro risco de vida todos os dias. Todos dotados de direitos e garantias fundamentais, dentre eles, um dos mais principais direitos de todos os tempos, o direito à vida, que hoje está sendo relativizado para a engrenagem econômica continuar girando.

REFERÊNCIAS

Chuang, Coletivo. ***Contágio social: Coronavírus e a luta de classes microbiológica na China***. São Paulo, Veneta, 2020.

Neves, Marcelo. ***Transconstitucionalismo***. São Paulo: Martins Fontes.

Bielschowsky, Raoni. ***Entre a crítica e a defesa da legitimidade da jurisdição constitucional****: Anais do I Congresso Internacional de Direito Constitucional e Filosofia Política*, 2015.

Dallari, Dalmo de Abreu. ***O Estado Federal***. São Paulo: Ática, 1986.

ABRUCIO, Luiz Fernando; SOARES, Márcia Miranda. **Redes Federativas no Brasil: Cooperação Intermunicipal no Grande ABC.** São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

ROVIRA, Enoch Alberti. ***Federalismo y cooperacion en la Republica Federal Alemana***. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.

Dallari, Dalmo de Abreu. ***O Estado Federal***. São Paulo: Ática, 1986.

ANINAT, Cristóbal; LONDREGAN, John; NAVIA, Patricio e VIAL, Joaquín. **"Political Institutions, Policy Making Process, and Policy Outcomes in Chile",** 2004.

Souza, Celina. ***Federalismo, Desenho Constitucional e Instituições Federativas no Brasil Pós- 1988***, 2005.

Bergovici, Gilberto. ***A descentralização de políticas sociais e o federalismo brasileiro***, 2002.

Barbosa, Rubens. André Franco Montoro. *O Globo*, 08/08/2006, Opinião, p. 7.

Limongi, Fernando***. O Poder Executivo na Constituição de 1988,*** 2008.

Mudrovitsch, Rodrigo***. Poder Executivo Forte****. Observatório de Jurisdição Constitucional, IDP , 2014.*

Reverbel, C. E. D. ***O federalismo numa visão tridimensional do direito***. Editora: Livraria do Advogado

BRASIL. Medida provisória nº 926, de 20 de março. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 6341**. Relator Ministro Marco Aurélio. Disponível em: http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=440055&ori=1

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 669.** Relator Ministro Luís Barroso. Disponível em: https://www.conjur.com.br/dl/liminar-barroso-proibe-campanha-brasil.pdf

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF 672**. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf

S/A **"*Economia não pode parar", diz Bolsonaro ao setor produtivo brasileiro,*** 20 de março de 2020, **Governo do Brasil**. Disponível em: https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/noticias/2020/03/economia-nao-pode-parar-diz-bolsonaro-ao-setor-produtivo-brasileiro

Foucault, Michel. ***Nascimento da Biopolítica*.** São Paulo: Martins Fontes, 2008.

Streck, Luiz. ***Coronavírus, o consequencialismo e o dilema do trem: Matar o gordinho?*** ***Revista Consultor Jurídico****, 2020*

Freitas, H. ***"STF decidiu contra o governo em 58% das ações relacionadas à Covid-19".*** **JOTA,** 22 de julho de 2020. Disponível em: https://www.jota.info/stf/do-supremo/stf-decidiu-contra-o-governo-em-58-das-acoes-relacionadas-a-covid-19-22072020

Carvalho, D. "***Eu sou a Constituição", diz Bolsonaro ao defender democracia e liberdade um dia após ato pró-golpe militar".*** **Folha de S.Paulo,** 20 de abril de 2020. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/04/democracia-e-liberdade-acima-de-tudo-diz-bolsonaro-apos-participar-de-ato-pro-golpe.shtml

Farias, V. "***Coronavírus: pioneiro no isolamento social, Distrito Federal começa a recuar".*** **O GLOBO,** 11 de abril de 2020. Disponível em: https://oglobo.globo.com/sociedade/coronavirus-pioneiro-no-isolamento-social-distrito-federal-comeca-recuar-24365606

Marques, M. *"****Governo do DF libera reabertura total do comércio e volta das aulas presenciais".*** **G1,** 02 de julho de 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2020/07/02/governo-do-df-libera-reabertura-total-do-comercio-e-volta-das-aulas-presenciais.ghtml

Campos, A. ***"Como explicar o alinhamento de Ibaneis e Bolsonaro em relação à Covid-19?"*** **Correio Braziliense,** 23 de abril de 2020. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2020/04/23/interna_politica,847314/como-explicar-o-alinhamento-de-ibaneis-e-bolsonaro-em-relacao-a-covid.shtml

BRASIL. Tribunal Regional Federal (1. Região). Ação civil pública, processo nº **1025277-20.2020.4.01.3400**. Brasília, DF, 20 de junho de 2020.

BRASIL. **Carta dos Governadores em Defesa da Democracia**. Disponível em: https://static.poder360.com.br/2020/04/18_04_Carta_aberta_a_sociedade_brasileira_em_defesa_da_democracia.pdf

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituição.

Folha de Pernambuco. “***Brasil caminha para 90 mil mortes pela Covid-19***”, 23 de julho de 2020. Disponível em: https://www.folhape.com.br/noticias/brasil-caminha-para-90-mil-mortes-pela-covid-19/148677/

Valadares, M. **“*Brasil tem 1.223 mortes e 22.169 casos confirmados de coronavírus, diz ministério”.* *G1,*** 12 de abril de 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/04/12/brasil-tem-1223-mortes-e-22169-casos-confirmados-de-coronavirus-diz-ministerio.ghtml

Gazeta do Povo**. “Campanha do governo que vai contra recomendação da Saúde vai custar R$ 4,8 milhões",** 27 de março de 2020. Disponível em: https://www.gazetadopovo.com.br/republica/breves/campanha-o-brasil-nao-pode-parar-contra-oms/

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

A ATUAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE NO COMBATE AO NOVO CORONAVÍRUS E À ESCASSEZ DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI)

Francisco José Tavares da Rocha

Sumário

Introdução; 1 O novo coronavírus em território nacional; 2 Orientações da ANVISA para prevenção no ambiente hospitalar; 3 Cuidados para os profissionais da área da saúde; 4 Recomendações da OPAS para otimização de EPIs; Conclusão; Referências.

Resumo

O presente artigo lista as recomendações dos órgãos competentes em saúde para averiguar se tais medidas estão sendo cumpridas pelas redes hospitalares. Além de identificar a forma de atuação dos profissionais da saúde frente à escassez de equipamentos de proteção individual (EPI) e de cursos de capacitação no ambiente hospitalar. Para isso, realizou-se um cruzamento das recomendações dos órgãos de saúde com a percepção dos profissionais de saúde sobre os impactos da crise e da adoção dessas medidas. Portanto, essa pesquisa tem por objetivo indicar os principais obstáculos apontados pelos profissionais da saúde e quais os impactos acarretados pela pandemia no ambiente de trabalho.

Palavras – Chave: profissionais da saúde; equipamento de proteção individual; capacitação; coronavírus**.**

INTRODUÇÃO

A atuação dos profissionais da saúde no combate ao coronavírus varia de acordo com o níveis de alerta do vírus, que devem ter paridade com as medidas de prevenção e controle para possibilitar uma resposta efetiva das redes hospitalares. No entanto, como será abordado nesse artigo, houve falhas na implementação de medidas preventivas, que acarretou no aumento de casos graves.

Dessa forma, a falta de fornecimento de equipamentos de proteção individual e de capacitação dos profissionais da saúde perduram desde o início da pandemia. Logo, os profissionais da saúde encontram-se expostos ao vírus sem ser garantido a eles ambiente seguro para laborar.

Logo, o presente artigo visa verificar se as recomendações dos órgãos de saúde competentes foram adotadas pelas redes hospitalares, bem como, busca explorar o impacto do coronavírus na vidas dos profissionais que atuam na linha de frente.

Para analisar o ponto de vista desses profissionais, o presente estudo aplicou os resultados alcançados pelo relatório organizado pelo Núcleo de Estudos da Burocracia da FGV[1] que apresenta de forma sintética os dados extraídos de um *survey online* realizado com 1.456 profissionais da saúde pública no Brasil, entre os dias 15 de abril e 1º de maio de 2020.

É válido apontar que a estatística produzida pela FGV apresenta resultados puramente descritivos, pois houve limitação no desenho amostral, devido à pandemia. No entanto, os dados alcançados demonstram a perspectiva de uma parcela de profissionais de saúde pública no Brasil que atuam diretamente no combate ao coronavírus.

Portanto, o presente artigo tem por objetivo listar as recomendações da Organização Mundial da Saúde para analisar se tais medidas estão sendo implementadas e identificar a atuação dos profissionais da área da saúde no ambiente hospitalar, para analisar as condições de segurança desses profissionais e detectar e discutir os obstáculos por eles apontados. Logo, serão levantadas algumas questões, como: Os profissionais foram capacitados para atuarem nessa linha de frente? Quais os principais obstáculos enfrentados pelos profissionais da saúde? Há um fornecimento adequado de Equipamentos de Proteção Individual?

1. O novo coronavírus em território nacional

O novo coronavírus é uma doença infecciosa respiratória semelhante à gripe, caracterizado por sintomas leves como tosse, dor de garganta e febre. Porém, sua principal forma de transmissão ocorre pelo contato com uma pessoa infectada que transmite o vírus por tosse, espirros, gotículas de saliva e coriza, como aponta o Ministério da Saúde[2].

[1] https://www.conass.org.br/wp-content/uploads/2020/06/FGV-Nota-te%CC%81cnica-Os-profissionais-de-sau%CC%81de-pu%CC%81blica-no-Brasil-e-a-pandemia-da-Covid19-Maio_2020.pdf

[2] https://bvsms.saude.gov.br/ultimas-noticias/3135-novo-coronavirus-covid-19-informacoes-basicas

Apesar de os sintomas serem semelhantes aos da gripe, o vírus pode ser letal para uma parcela da sociedade que já apresenta um quadro clínico vulnerável e sua rápida proliferação pode acarretar um congestionamento na rede hospitalar.

O primeiro registro do novo coronavírus em humano se deu na cidade de Wuhan, na China, no dia 29 de dezembro de 2019. Um mês após, em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) declarou Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII)[3] devido à forte proporção que o vírus havia tomado, que fez com que o Brasil entrasse em estado de alerta e adotasse medidas de prevenção para evitar o contato com o vírus.

No entanto, em 26 de fevereiro de 2020 o Brasil registrou o primeiro caso confirmado de coronavírus[4] e em 20 de março de 2020, pela Portaria nº 454 foi registrado a transmissão comunitária em todo o território nacional[5]. Esse cenário define os níveis de emergência que devem guiar as tomadas de decisão a serem adotadas pelo governo brasileiro.

No primeiro cenário, com a declaração da OMS de Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII), o Brasil entrou em estado de Alerta e adotou medidas de rastreabilidade do vírus para tentar evitá-lo. Logo, tais medidas buscaram identificar e notificar de forma rápida os casos suspeitos, para isso, era necessário promover a capacitação dos profissionais da área da saúde e fornecer insumos adequados para a testagem dos pacientes e dos profissionais, para conter os casos em todo o território nacional.

No entanto, como será abordado nesse artigo, nota-se que houve falhas na implementação dessas medidas de contenção do vírus, tanto no fornecimento de cursos de capacitação para os profissionais da saúde quanto no fornecimento de insumos adequados para a proteção desses profissionais e testagem.

Esse nível de Emergência finda com o registro do primeiro caso positivo em território nacional. A partir daí, apenas a adoção de política de contenção não é suficiente

[3] https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6100:oms-declara-emergencia-de-saude-publica-de-importancia-internacional-em-relacao-a-novo-coronavirus&Itemid=812
[4] https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46435-brasil-confirma-primeiro-caso-de-novo-coronavirus
[5] http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-454-de-20-de-marco-de-2020-249091587

para deter o vírus, sendo necessário também a implementação de medidas que visem diminuir o avanço da pandemia.

Com a confirmação do primeiro caso de Covid-19 em território nacional torna-se responsabilidade dos gestores a implementação de ações mais ágeis, tendo em vista a declaração de Perigo Eminente que assola o país, como previsto no Art. 15 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990[6].

Nessa fase, as políticas devem ser voltadas para a proteção dos grupos de risco como os idosos, diabéticos ou hipertensos. Além disso, apenas os casos graves passam a ser testados, o que acarreta na subnotificação e no agravamento do número de casos graves, que demanda uma quantidade maior de profissionais da área da saúde e insumos, problemas que já são enfrentados desde o início da pandemia no Brasil.

Seguindo essa lógica, o que indica o terceiro nível de emergência é a confirmação da transmissão comunitária no território nacional, que foi confirmada em 20 de março de 2020, pela Portaria nº 454. Por essa razão, verifica-se a necessidade de monitoramento em nível nacional.

Após a confirmação de transmissão comunitária em território nacional, a ANVISA recomenda que sejam adotadas as seguintes medidas: monitorar a capacidade de atendimento da rede hospitalar, em âmbito nacional, bem como, o número de profissionais da área da saúde e o fornecimento de insumos, a exemplo dos Equipamentos de Proteção Individual (EPI)[7].

Com a rápida proliferação do coronavírus e sendo o hospital o principal foco do vírus, os profissionais da área da saúde, sem a devida proteção, encontram-se em constante risco podendo ser contaminados e servir como meio de transmissão do vírus.

Diante do cenário de emergência que se encontra a saúde pública, o Ministro da Saúde na época, Luiz Henrique Mandetta, por meio da Portaria nº 639, de 31 de março de 2020, convocou todos os profissionais da saúde a efetuarem um cadastro geral que, caso necessário, poderão ser convocados pelos gestores do Sistema Único de Saúde (SUS)[8].

---

[6] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm
[7] http://portal.anvisa.gov.br/documents/33852/271858/Nota+T%C3%A9cnica+n+04-2020+GVIMS-GGTES-ANVISA/ab598660-3de4-4f14-8e6f-b9341c196b28
[8] http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-639-de-31-de-marco-de-2020-250847738

É inegável que esses profissionais exercem função essencial no combate à pandemia, no entanto, encontram-se em situação de alto risco devido ao cenário de escassez de insumos básicos que acarreta diretamente na segurança desses profissionais no ambiente laboral.

A contaminação comunitária apenas será contida com um trabalho conjunto dos profissionais da área da saúde, no entanto, para que essa atuação seja eficaz é necessário conter, também, a proliferação do vírus no ambiente hospitalar. Para isso, é fundamental seguir os protocolos e as recomendações estabelecidas pelos órgãos competentes de saúde.

Apenas a convocação de novos profissionais da saúde para atuarem na linha de frente não é medida suficiente se, em consonância, não forem implementadas outras medidas estratégicas, a exemplo de cursos de capacitação para os profissionais e o fornecimento de insumos hospitalares, como Equipamentos de Proteção Individuais (EPI) e testes de COVID-19, tanto para os pacientes quanto para os profissionais que ficam expostos ao vírus.

2. Orientações da ANVISA para prevenção no ambiente hospitalar

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) aponta que as orientações traçadas nas Notas Técnicas guardam harmonia com as diretrizes divulgadas pela Organização Mundial da Saúde (OMS), Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) e Ministério da Saúde. No entanto o SARS-CoV-2 trata-se de um microrganismo novo no mundo, logo, conforme novas informações disponíveis é possível que haja alterações nas recomendações finais[9].

É válido ressaltar que ainda não há tratamento voltado especificamente para essa doença, apenas para os sintomas que podem aparecer entre 1 e 12 dias após a exposição ao vírus. Enquanto o período de incubação, tempo entre ser infectado pelo vírus e o início

9 http://portal.anvisa.gov.br/documents/219201/4340788/NOTA_TECNICA_PUBLICA_CSIPS_PREVENCAO_DA_COVID_19_EM_INSTITUICOES_DE_ACOLHIMENTO+%281%29.pdf/dc574aaf-e992-4f5f-818b-a012e34a352a

dos sintomas da doença, é estimado entre 1 e 14 dias, conforme dados da Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS)[10].

A transmissão pode ocorrer tanto por contato com pessoas infectadas, por meio de catarro ou gotículas, quanto por meio do toque em objetos ou superfícies contaminadas, seguindo do toque à boca, nariz ou olhos. Dessa forma, nota-se que os profissionais da área da saúde por atuarem a uma distância inferior a 1 metro dos pacientes, sem a devida proteção, ficam expostos aos vírus e podem servir de vetor.

Ainda não há dados concretos para afirmar quanto tempo o vírus perdura em superfície. Por essa razão, é importante que seja destinado área exclusiva para tratar os pacientes com suspeitas ou confirmados com o novo coronavírus, assim como, os profissionais da área da saúde deverão ter suas atividades limitadas para esses pacientes.

Como aponta a ANVISA, a melhor forma de prevenir essa doença (COVID-19) é por meio de ações que impeçam a propagação do vírus. Para isso, é necessário que sejam implementadas medidas de prevenção e controle do vírus no ambiente hospitalar. Logo, o serviço de saúde deve garantir que as políticas e as boas práticas internas minimizem a exposição dos profissionais no ambiente laboral.

Como se trata de um patógeno respiratório, a sua principal forma de transmissão ocorre pelo contato direto ou indireto com pessoas infectadas. Sendo assim, as medidas de contenção devem ser implementadas antes da chegada do paciente no ambiente hospitalar, que deve receber assistência de uma equipe treinada para adotar os procedimentos de triagem.

Dentre as recomendações da ANVISA, cita-se:

> Implementar procedimentos de triagem para detectar pacientes com suspeita de infecção pelo novo corona vírus (SARS-CoV-2) antes mesmo do registo do paciente: garantir que todos os pacientes sejam questionados sobre a presença de sintomas de uma infecção respiratória ou contato com possíveis pacientes com o novo coranavírus (SARS-CoV-2).
>
> Orientar os profissionais de saúde a evitar tocar superfícies próximas ao paciente (ex. Mobiliário e equipamentos para a saúde) e aquelas fora do ambiente próximo ao paciente, com luvas ou outros EPI contaminados ou com as mãos contaminadas.

10 https://www.paho.org/bra/index.phpoption=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875

> Orientar os profissionais de saúde e de apoio a utilizarem equipamentos de proteção individual (EPI), caso prestem assistência a menos de 1 metro dos pacientes suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus.
>
> Os serviços de saúde devem implementar políticas, que não sejam punitivas, para permitir que o profissional de saúde que apresente sintomas de infecção respiratória seja afastado do trabalho. (NOTA TÉCNICA GVIMS/GGTES/ANVISA Nº 04/2020)

Essas recomendações são essenciais para conter a propagação do vírus no ambiente hospitalar, sendo necessário novas adaptações para que os pacientes sejam detectados de forma antecipada para evitar o contato com os demais pacientes e profissionais. Além disso, verifica-se que é indispensável a distribuição de Equipamentos de Proteção Individual para todos que se encontram expostos ao vírus.

Após a fase de triagem, devem ser adotadas precauções que variam de acordo com a assistência a ser prestada. Além das precauções padrão, cita-se: precauções para contato, para gotículas e para aerossóis. Essas apresentam maior risco de contaminação, que ocorre em situações específica, sendo necessário a adoção de procedimentos distintos dos demais, a exemplo do uso obrigatório da máscara de proteção respiratória com eficácia mínima na filtração de 95% pelos profissionais de saúde[11].

Uma outra medida que deve ser implementada pelos hospitais é a adoção de coortes, em que os pacientes infectados pelo coronavírus devem ser separados em uma mesma área, na qual o acesso será restrito apenas aos profissionais que atuam nessa linha de frente.

Como aponta a ANVISA:

> Os profissionais de saúde que atuam na assistência direta aos pacientes suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo corona vírus e profissionais de apoio devem ser organizados para trabalharem somente na área de coorte, durante todo o seu turno de trabalho, não devendo circular por outras áreas de assistência e nem prestar assistência a outros pacientes (coorte de profissionais). (NOTA TÉCNICA GVIMS/GGTES/ANVISA Nº 04/2020)

[11] http://www.anvisa.gov.br/servicosaude/controle/precaucoes_a3.pdf

O coorte é fundamental para controlar e monitorar o quadro de profissionais que atuam diretamente com pacientes infectados, além de facilitar o registro desses profissionais que prestam assistência direta ou tiveram contato com esses pacientes.

Para os profissionais envolvidos na assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo coronavírus, a ANVISA aponta que é essencial o fornecimento de cursos de capacitação para orientá-los sobre as medidas de prevenção que devem ser implementadas. A exemplo de procedimentos de colocação e retirada de EPI, que se trata de um recurso imprescindível para a segurança dos profissionais durante a assistência.

No entanto, como já apontado, nota-se que há falhas tanto no fornecimento de equipamentos de proteção individual quanto na capacitação desses profissionais para laborarem de forma segura no meio hospitalar.

3. Cuidados para os profissionais da área de saúde exposto ao novo corona vírus em ambiente hospitalar

A convocação de novos profissionais da saúde ocorreu por meio da Portaria nº 639/2020 [12], que: "Dispõe sobre a Ação Estratégica "O Brasil Conta Comigo - Profissionais da Saúde", voltada à capacitação e ao cadastramento de profissionais da área de saúde, para o enfrentamento à pandemia do coronavírus (COVID-19)."

Essa Portaria obriga todos os profissionais de saúde a se cadastrarem no banco de dados do SUS para realizarem cursos de capacitação dos protocolos clínicos de enfrentamento ao novo coronavírus.

O cadastro geral dos profissionais poderá ser consultado pelos gestores do SUS e a capacitação dos profissionais ocorrerá por meio dos protocolos oficiais que passará pelo crivo do Centro de Operações de Emergências em Saúde Pública (COE - nCOV).

É válido destacar que o curso de capacitação ficará a cargo do Ministério da Saúde e os conselhos profissionais deverão fornecer os dados dos profissionais que não cumprirem as medidas e poderão ter o registro suspenso. Essa ação tem previsão para perdurar até quando o estado de emergência de saúde pública permanecer.

[12] http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-639-de-31-de-marco-de-2020-250847738

O Ministro da saúde na época, Luiz Henrique Mandetta, em entrevista coletiva indicou que essa medida era essencial devido à "necessidade de mobilização da força de trabalho em saúde para a atuação em serviços ambulatoriais e hospitalares do SUS visando responder à situação de emergência em saúde causada pelo novo coronavírus"[13].

No entanto, verifica-se que não é garantido a esses profissionais segurança para laborar. De acordo com o Conselho Federal de Enfermagem, o número total de casos reportados dos profissionais de enfermagem infectados pelo novo coronavírus no Brasil é de 21.027 casos e 325 óbitos registrados até 31 de julho de 2020, com taxa de letalidade de 2,04%[14].

Á vista disso, verifica-se que não foram implementadas as devidas recomendações para garantir a segurança no trabalho desses profissionais.

De acordo com levantamento organizado pelo Núcleo de Estudos da Burocracia da Fundação Getúlio Vargas (FGV) , realizado com 1.456 profissionais da saúde pública no Brasil, 84,31% dos profissionais de enfermagem que foram entrevistados apontaram que sentem medo do coronavírus, assim como, 88,7% de todos os profissionais entrevistados indicaram o mesmo sentimento de insegurança.

Esse sentimento encontra relação com a ausência de capacitação desses profissionais, pois quando questionados se sentiam-se preparados para lidar com o vírus, apenas 14,2% responderam que sim e 20,74% que não sabem dizer.

Consequentemente, essa mesma pesquisa revela que apenas 52,94% desses profissionais afirmaram ter recebido EPI e apenas 21,9% dos respondentes apontaram que participaram de algum treinamento para atuar contra o coronavírus ou receberam alguma diretrizes de atuação.

Outra questão abordada na pesquisa diz respeito aos impactos da pandemia sobre a dinâmica de seus trabalhos, cerca de 75% dos profissionais afirmaram tiveram que fazer novas adaptações. As principais apontadas pelos profissionais formam: fluxo de trabalho,

[13] https://www.jornaldocomercio.com/_conteudo/especiais/coronavirus/2020/04/732773-governo-cadastra-14-categorias-de-profissionais-da-saude-para-combate-a-covid-19.html
[14] http://observatoriodaenfermagem.cofen.gov.br/

organização da rotina e procedimentos, mudanças de prioridades de atendimento, alteração de regime de trabalho e introdução de novas técnicas e procedimentos[15].

Dessa forma, nota-se que esses dados listados no relatório produzido pela FGV apontam que os profissionais da saúde tiveram que passar por mudanças consideráveis no ambiente de trabalho, no entanto, não foram implementadas as devidas medidas para conduzi-los nessa transição, o que explica o sentimento de insegurança apresentado pelos profissionais frente à falta de insumos necessários e de cursos de capacitação.

Sendo assim, além de convocar novos profissionais para atuarem nessa linha de frente, é imprescindível garantir que o ambiente de trabalho seja seguro e com baixo risco de contaminação.

Como positivado na Norma Regulamentadora nº 6, o hospital além de fornecer aos empregados EPI adequado ao risco, deve também exigir o seu uso e orientar e treinar o trabalhador sobre o uso correto, guarda e conservação[16].

De acordo com as recomendações da ANVISA, deverá ser fornecido os seguintes EPIs para os todos os profissionais que atuam a menos de 1 metro dos pacientes, cita-se: óculos de proteção ou protetor facial, máscara cirúrgica, avental, luvas de procedimento, bem como, gorro e máscara N95 na realização de procedimentos que geram aerossóis.

É válido apontar que a necessidade de alguns equipamentos varia de acordo com o procedimento que será realizado pois alguns procedimentos requerem maior cuidado, a exemplo dos que geram aerossóis, que são partículas menores e permanecem no ar por longos períodos de tempo.

Como cita a ANVISA:

> alguns procedimentos realizados em pacientes suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2), podem gerar aerossóis, como por exemplo, intubação ou aspiração traqueal, ventilação mecânica não invasiva, ressuscitação cardiopulmonar, ventilação manual antes da intubação,coletas de amostras nasotraqueais, broncoscopias, etc. Para esses casos, as precauções para

[15] https://www.conass.org.br/wp-content/uploads/2020/06/FGV-Nota-te%CC%81cnica-Os-profissionais-de-sau%CC%81de-pu%CC%81blica-no-Brasil-e-a-pandemia-da-Covid19-Maio_2020.pdf

[16] Para os fins de aplicação desta Norma Regulamentadora - NR, considera-se Equipamento de Proteção Individual - EPI, todo dispositivo ou produto, de uso individual utilizado pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho.

> gotículas devem ser substituídas pelas Precauções para aerossóis. (NOTA TÉCNICA GVIMS/GGTES/ANVISA Nº 04/2020)

Dessa forma, os profissionais de saúde deverão trocar a máscara cirúrgica por uma máscara N95/PFF2 ou equivalente, ao realizar procedimentos geradores de aerossóis, pois apresentam um risco aumentado da transmissão do vírus.

No entanto, trata-se de um recurso finito e insuficiente para a atual demanda global, que é provocada não apenas pelo alto número de casos de COVID-19 mas também pela desinformação e pelo pânico que são responsáveis por agravar a escassez desses equipamentos no ambiente hospitalar.

Dessa forma, para pensar essa questão é válido levar em consideração que a capacidade de expandir a produção de EPIs é limitada e a atual demanda desses equipamentos, em especial da máscara N95 e de respiradores, não poderá ser atendida se persistir o uso generalizado e inadequado de EPIs.

À vista disso, a ANVISA recomenda que:

> Os serviços de saúde devem elaborar, disponibilizar de forma escrita e manter disponíveis, normas e rotinas dos procedimentos envolvidos na assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus, tais como: fluxo dos pacientes dentro do serviço de saúde, procedimentos de colocação e retirada de EPI, procedimentos de remoção e processamento de roupas/artigos e produtos utilizados na assistência, rotinas de limpeza e desinfecção de superfícies, rotinas para remoção dos resíduos, entre outros.
>
> Os profissionais envolvidos na assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus devem ser capacitados quanto às medidas de prevenção que devem ser adotadas. (NOTA TÉCNICA GVIMS/GGTES/ANVISA Nº 04/2020)

Sendo assim, cabe ao serviço de saúde certificar se todos os profissionais da área foram capacitados e se têm praticado o uso apropriado dos EPIs.

No entanto, conforme relatório da FGV nota-se que menos da metade dos profissionais apontaram que receberam de forma adequada os Equipamentos de Proteção Individual e apenas 21,9% afirmaram que participaram de algum curso de capacitação.

Nesse sentido, percebe-se que há falhas tanto na capacitação dos profissionais envolvidos na assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo corona vírus, como no fornecimento adequado de EPIs, que são imprescindíveis para oferecer segurança aos profissionais durante a assistência.

Cita-se também o levantamento elaborado pela Associação Paulista de Medicina (APM) realizado com 2.312 profissionais da área da saúde, em que mais uma vez a falta de EPIs é um dos maiores obstáculos que os profissionais têm enfrentado[17].

Metade dos pesquisados apontaram a falta de máscaras N95 e 66% apontaram a falta de testes (SARSCOV-2, PCR-TR) para todos os pacientes com suspeita de COVID-19, enquanto que apenas 14% dos profissionais apontaram que tem teste para todos os pacientes com sintomas.

Nesse cenário de escassez de equipamentos de proteção individual e com a sua alta demanda, é imprescindível que esses equipamentos sejam distribuídos e utilizados de forma racional, pois tais produtos são limitados no mercado. Logo, é crucial que seja controlado o fornecimento desses EPIs para evitar o uso desproporcional nas redes hospitalares, em que a compra demasiada por algumas redes pode acarretar na escassez em outras.

4. Recomendações da OPAS para otimizar a disponibilidade de EPIs

Com essa possível ruptura na cadeia de suprimento global de EPIs, a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS), por meio da Orientação provisória, de 27 de fevereiro de 2020, elencou estratégias que devem ser seguidas pelas redes hospitalares para otimizar a disponibilidade de EPIs, que passam por: minimizar a necessidade de EPIs, garantir o uso racional e adequado de EPIs e coordenar a cadeia de fornecimento de EPIs.

A primeira estratégia apontada pela OPAS é a necessidade de reduzir a demanda de EPI sem afetar a proteção dos profissionais que laboram neste local e dos pacientes que ficam expostos ao vírus da COVID-19.

Para que a demanda de novos equipamentos seja reduzida, é fundamental adotar algumas práticas, como cita a **OPAS:**

> Considere o uso da telemedicina para avaliar casos suspeitos de doenças causadas pelo COVID-19, minimizando assim a necessidade de deslocamento desses indivíduos até as unidades de saúde para que sejam avaliados;
> Use barreiras físicas para reduzir a exposição ao vírus da COVID-19, como painéis de vidro ou plástico. Essa abordagem pode ser

[17] http://associacaopaulistamedicina.org.br/files/2020/pesquisa-apm-medicos-covid-19-abr2020.pdf

> implementada em áreas da unidade de saúde onde os pacientes são recepcionados, como áreas de triagem, a recepção na emergência de hospitais ou o guichê de farmácia, onde os medicamentos são entregues aos pacientes;
>
> Restrinja a entrada de trabalhadores da saúde nas salas onde estão os pacientes infectados com COVID-19, caso não estejam envolvidos diretamente no atendimento desses pacientes. Considere combinar atividades para minimizar o número de vezes em que se entra em um quarto e planeje quais atividades serão realizadas à beira do leito. (OPAS/BRA/Covid-19/20-013)

Essas medidas elencadas são essenciais para minimizar a demanda de equipamentos nesse ambiente. Dessa forma, reduz os gastos com esses equipamentos e a exposição ao vírus da COVID-19, tanto dos profissionais que atuam na linha de frente quanto dos demais trabalhadores da rede hospitalar.

A segunda estratégia apontada pela OPAS postula sobre o uso racional e adequado de EPIs. É válido ressaltar que a necessidade desses equipamentos varia de acordo com o grau de risco que as atividades exercidas pelos profissionais fornecem.

O uso dos seguintes EPIs: óculos de proteção ou protetor facial, máscara cirúrgica (comum), avental e luvas de procedimentos não estéril é recomendado, pela AVISA, para todos os profissionais que prestam atendimento aos pacientes com sintomas de COVID-19.

No entanto, a necessidade de outros equipamentos varia de acordo com a precaução que deve ser tomada, além da precaução por contato, quando o profissional labora a menos de 1 metro do paciente.

Dessa forma, a OPAS listou as seguintes recomendações para garantir o uso racional de EPIs:

> O tipo de EPI utilizado no atendimento de pacientes infectados com COVID-19 irá variar de acordo com o cenário, tipo de profissional e atividade;
>
> Profissionais da saúde envolvidos nos cuidados diretos de pacientes devem usar os seguintes EPIs: batas cirúrgicas, luvas, máscara cirúrgica e proteção de olhos (óculos de proteção ou máscara facial);
>
> Respiradores (ex.: N95, FFP2 ou padrão equivalente) já foram usados durante um tempo maior emergências anteriores de saúde pública que envolvem doenças respiratórias agudas, quando houve desabastecimento de EPIs. Isso se refere ao uso do mesmo respirador, sem retirá-lo, durante os cuidados de diversos pacientes que apresentam

> o mesmo diagnóstico. As evidências indicam que os respiradores mantêm sua proteção quando usados por períodos maiores;
>
> No público em geral, pessoas com sintomas respiratórios ou aqueles que cuidam de pacientes infectados com COVID-19 em casa devem receber máscaras cirúrgicas;
>
> Para indivíduos assintomáticos, não é recomendado o uso de nenhum tipo de máscara. O uso de máscaras cirúrgicas quando não indicado pode causar uma despesa desnecessária e ter impacto no fornecimento, além de gerar uma falsa sensação de segurança que pode levar as pessoas a negligenciarem outras medidas preventivas essenciais. (OPAS/BRA/Covid-19/20-013)

É valido assentar que o número de partículas suficientes para causar uma infecção ainda é incerto para o coronavírus. Logo, o fornecimento de máscaras cirúrgicas aos profissionais de saúde é essencial para reduzir o risco de contaminação e transmissão no ambiente hospitalar.

Por isso, de acordo com as recomendações da ANVISA, a máscara cirúrgica deve ser utilizada apenas pelos pacientes com sintomas de infecção respiratória e pelos profissionais de saúde e profissionais de apoio que prestam assistência a menos de 1 metro do paciente suspeito ou confirmado de infecção pelo novo coronavírus.

Nesse cenário, é propício o uso da Máscara de Proteção Respiratória (Respirador Particular – N95/ PFF2 ou equivalente) apenas quando o profissional atuar em procedimentos com risco de geração de aerossóis, pois essas máscaras possuem eficácia mínima de filtração de 95% de partículas de até 0,3u.

Essa distinção de uso é essencial para o controle na distribuição desses equipamentos, que se torna necessidade devido ao aumento da demanda dessa máscara atualmente.

Devido a esse cenário de escassez, a ANVISA se manifestou por nota quanto à possibilidade de os profissionais da área da saúde utilizar esse EPI por um período de tempo mais longo ou por um número de vezes maior que o previsto pelo fabricante, desde que seja seguida as recomendações, que devem ser guiadas pelos serviços de saúde por meio de protocolos de orientação da forma como devem ser usadas, retiradas e avaliadas a sua integralidade pelos usuários.

Outra questão rebatida pela ANVISA é o uso da máscara cirúrgica sobreposta à máscara N95, pois além de não garantir proteção de filtração ou de contaminação, também pode levar ao desperdício de mais um EPI. Assim como o uso dessas máscaras pela população que não tem contato direto com pacientes infectados com o vírus, visto que deve ser restrito à comunidade apenas o uso da máscara caseira.

Por fim, a última estratégia recomendada pela OPAS versa sobre a coordenação de mecanismos de gerenciamento da cadeia de fornecimento de EPIs. Para que a demanda de equipamentos seja suprida sem acarretar na sua escassez, é necessário que sejam adotados mecanismos básicos de gestão de cadeia de fornecimento, em nível nacional e internacional.

Como aponta a OPAS:

> Previsões de uso de EPIs que sejam baseadas em modelos racionais de quantificação, de modo a garantir o uso racional dos itens solicitados;
>
> Monitoramento e controle das solicitações de EPIs feitas por países ou grandes centros de resposta ao surto;
>
> Estímulo ao uso de uma abordagem centralizada de gerenciamento de pedidos para evitar duplicação de estoques e para garantir o cumprimento rígido de regras básicas de gerenciamento de estoques, para limitar perdas, estoques excessivos ou ruptura de estoque;
>
> Monitoramento da distribuição dos EPIs de ponta a ponta;
>
> Monitoramento e controle da distribuição de EPIs vendidos em lojas de produtos médicos. (OPAS/BRA/Covid-19/20-013)

Tendo em vista que a produção desses equipamentos é limitada, é primordial que as redes hospitalares aloquem equipes responsáveis pelo monitoramento e controle de EPIs para evitar o estoque excessivo que pode gerar tanto gastos desnecessário como acarretar na falta para outros centros de atendimentos. Propõe-se que tais equipes sejam responsáveis também pela distribuição desses equipamentos, que deve ser realizada de forma estratégica observado a situação em que o uso de EPIs é mais adequado.

Isto posto, nota-se que tais medidas são essenciais para evitar um colapso na produção dos EPIs, tendo em vista que possuem capacidade de expansão limitada frente à alta demanda mundial, que pode ser controlada por meio de práticas simples que possibilitam a otimização dessa cadeia por meio do uso consciente, necessário e coordenado de EPIs.

CONCLUSÃO

Diante do que foi exposto, nota-se que as recomendações dos órgãos competentes de saúde não foram implementadas pelas redes hospitalares, tendo em vista os resultados obtidos pelo relatório produzido pela FGV, em que a maioria dos profissionais apontaram como obstáculo a falta de equipamento de proteção individual e o fornecimento de cursos de capacitação, que torna a condição de trabalho desses profissionais precária.

Por fim verifica-se que apenas a convocação de novos profissionais da saúde sem garantir o mínimo para laborar de forma segura não é medida eficiente para combater o coronavírus. Tendo em vista que é possível enfrentar a escassez desses equipamentos por meio de ações estratégicas, como apontado no último capítulo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Nota técnica nº 01/2020 - GVIMS/CCTES/ANVISA- **Orientações para prevenção e o controle de infecções pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2) em instituições de acolhimento**, de 8 de abril de 2020. Disponível em <http://portal.anvisa.gov.br/documents/219201/4340788/NOTA_TECNICA_PUBLICA_CSIPS_PREVENCAO_DA_COVID_19_EM_INSTITUICOES_DE_ACOLHIMENTO+%281%29.pdf/dc574aaf-e992-4f5f-818b-a012e34a352a>. Acesso em: 30 de maio de 2020.

AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Nota técnica nº 04/2020 - GVIMS/CCTES/ANVISA- **Orientações para serviços de saúde:** medidas de prevenção e controle que devem ser adotadas durante a assistência aos casos suspeitos ou confirmados de infecção pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2), de 8 de maio de 2020. Disponível em <http://portal.anvisa.gov.br/documents/33852/271858/Nota+T%C3%A9cnica+n+04-2020+GVIMS-GGTES-ANVISA/ab598660-3de4-4f14-8e6f-b9341c196b28>. Acesso em: 30 de maio de 2020.

AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Nota técnica nº 07/2020 - GVIMS/CCTES/ANVISA- **Orientações para a preservação da transmissão de covid-19 dentro dos serviços de saúde**, de 8 de maio de 2020. Disponível em <http://portal.anvisa.gov.br/documents/33852/271858/NOTA+T%C3%89CNICA+-GIMS-GGTES-ANVISA+N%C2%BA+07-2020/f487f506-1eba-451f-bccd-06b8f1b0fed6>. Acesso em: 30 de maio de 2020.

BRASIL. Coletiva de imprensa. Ministério da Saúde atualiza situação do coronavírus - 28.03.2020. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=Tvd93R7m42o> Acesso em: 10 de maio de 2020.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 6, de 18 de março de 2020, **reconhece a situação de calamidade pública no país.** Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/31993957/publicacao/31994188>. Acesso em 10 de maio de 2020.

BRASIL. Lei nº13.979, de 6 de fevereiro de 2020, **dispõe sobre as medidas para enfrentamento da Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional decorrente do novo Coronavírus, responsável pelo surto de 2019**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm>. Acesso em 15 de maio de 2020.

BRASIL. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, **dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm>. Acesso em 10 de maio de 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Guia de Vigilância Epidemiológica Emergência de Saúde Pública de Importância Nacional pela Doença pelo Coronavírus 2019**: Vigilância Integrada de Síndromes Respiratórias Agudas Doença pelo Coronavírus 2019, Influenza e outros vírus respiratórios. Disponível em :<https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/wpcontent/uploads/2020/04/GuiaDeVigiEp-final.pdf > Acesso em: 10 de maio de 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 454, de 20 de março de 2020. **Declara, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do novo coronavírus (Covid-19)**. Disponível em <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-454-de-20-de-marco-de-2020-249091587> Acesso em 10 de maio de 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 639, de 31 de março de 2020. **Dispõe sobre a Ação Estratégica "O Brasil Conta Comigo- Profissionais da Saúde", voltada à capacitação e ao cadastramento de profissionais da área de saúde, para enfrentamento à pandemia do coronavírus (COVID-19)**. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-639-de-31-de-marco-de-2020-250847738> Acesso em 10 de maio de 2020.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. Núcleo de Estudos da Burocracia (NEB). Nota técnica: **A pandemia de Covid-19 e os profissionais de saúde pública no Brasil, de maio de 2020.** Disponível em: <https://www.conass.org.br/wp-content/uploads/2020/06/FGV-Nota te%CC%81cnica-Os-profissionais-de-sau%CC%81de-pu%CC%81blica-no-Brasil-e-a-pandemia-da-Covid19-Maio_2020.pdf> Acesso em 10 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE (OPAS Brasil). **Folha informativa – COVID-19 (doença causada pelo novo coronavírus)**. Disponível em<https://www.paho.org/bra/index.phpoption=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875> Acesso em: 10 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE (OPAS). OPAS/EPOC/Covid-19/20-0004. **Recomendações para atendimento em situação de pico de demanda por cuidados médicos e alocação de equipes médicas de emergência**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/52013/OPASEOCCOVID19200004_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 21 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE (OPAS). Orientação provisória OPAS/BRA/Covid-19/20-013. **Uso racional de equipamentos de proteção individual para a doença causada pelo coronavírus 2019 (COVID-19)**, de 27 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/51954/OPASBRACOVID1920013_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 20 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE (OPAS). OPAS/BRA/Covid-19/20-033. **Surto da doença coronavírus (COVID-19): direitos, papéis e responsabilidades dos trabalhadores da saúde, incluindo as principais recomendações sobre segurança e saúde ocupacional**, de 19 de maio de 2020. Disponível em <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/51988/OPASBRACOVID1920033_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 22 de junho de 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE (OPAS). Orientação provisória OPAS/BRA/Covid-19/20-046. **Cuidados para profissionais da saúde expostos ao novo coronavírus (COVID-19) em estabelecimentos de saúde**, de 13 de abril de 2020. Disponível em <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/52050/OPASBRACOVID1920046_por.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 22 de junho de 2020.

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

VIGILÂNCIA MOVIDA A DADOS COMO MECANISMO DE COMBATE À COVID-19 E SEUS LIMITES ÉTICOS ENVOLTOS NA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Gabrielle Graça de Farias

Sumário

Introdução; 1 Vigilância movida a dados no combate ao coronavírus; 1.1 Contexto mundial diante da pandemia; 1.1.1 Singapura; 1.1.2 Índia; 1.1.3 Aspectos comuns; 2 O falso embate entre a proteção de dados e o combate ao coronavírus; 2.1 *Contact tracing* por meio de *checkpoints* e *bluetooth*; 2.2 Princípios éticos nas iniciativas de *contact tracing*.

Resumo

O presente artigo aborda iniciativas tecnológicas movidas a dados pessoais como mecanismo de combate ao alastramento da pandemia da COVID-19. São analisados os casos de Singapura e Índia em relação à execução das iniciativas executadas em suas populações por meio de revisão bibliográfica de textos acadêmicos e notícias. Também são indicadas quais as situações dos países em relação aos direitos relativos à proteção de dados pessoais em seus respectivos cenários. Um panorama geral é traçado por meio da apresentação das condutas atuais em relação ao embate do direito à saúde e o direito à privacidade. Para demonstrar a falsidade da dicotomia, são apresentadas aplicações as quais protegem ambos os direitos. Para essa finalidade, são apresentados os parâmetros éticos os quais devem estar presentes nos empreendimentos movidos a dados. O artigo conclui que a adoção do sistema aplicado em Singapura é o mais efetivo na proteção dos direitos relativos à privacidade pela aplicação dos preceitos éticos adotados internacionalmente, quando comparado com a iniciativa de vigilância do contexto indiano. Aplicações envolvendo *contact tracing* aliadas ao modelo de concepção *privacy by design*, que segue os princípios adequados no tratamento de dados, desconstroem a falsa dualidade entre a saúde e privacidade.

Palavras-chave: Proteção de dados pessoais; Coronavírus; *Contact tracing*;

INTRODUÇÃO

O presente artigo se propõe a analisar alguns dos efeitos da pandemia do coronavírus no âmbito da vigilância digital, além das delimitações éticas necessárias para um tratamento de dados eficiente e legítimo. Primeiramente, são analisados os cenários de Singapura e Índia em relação às iniciativas de tecnologias movidas a dados e como elas funcionam no combate ao coronavírus.

Após o detalhamento de cada uma das iniciativas, um breve panorama sobre a situação de proteção dos dados pessoais envolvida nas situações é realizado, de acordo com a legislação e arquitetura das aplicações desenvolvidas. A partir dessas análises, é possível a identificação da situação da proteção desse direito em cada país no que tange as atividades de monitoramento.

A partir desse cenário é analisado como elementos presentes nesses dois ambientes, assim como o resto do mundo, têm sua origem no estado de calamidade gerado pela pandemia. Essas condições aliadas ao desenvolvimento tecnológico e científico promovem uma espécie de experimentalismo dos modelos de vigilância, aplicados no contexto de crise, em que mudanças drásticas são implementadas em um curto período de tempo, pouco se ponderando pelas consequências dessas ações. As novas iniciativas marcam a transição do modelo de vigilância exógena para a endógena, num regime elaborado por Yuval Harari[1].

Diante da necessidade e emergência da adoção de medidas para combater o alastramento da doença, junto ao fator de desenvolvimento tecnológico, surge o embate entre a proteção de dados e o direito a proteção da saúde. O dilema induz uma falsa dicotomia uma vez que ambos os direitos devem estra aliados nas iniciativas propostas, não elaboradas como polos opostos. É possível a construção de meios os quais sejam epidemiologicamente efetivos, assim como estejam em alinhamento com os princípios éticos essenciais da proteção das informações de seus titulares.

Duas possibilidades de aplicações que fazem uso da tecnologia de *contact tracing* são apresentadas: por meio de pontos de *checkpoints* e do sinal de *bluetooth*. A primeira é uma iniciativa que demanda maior atenção e engajamento dos usuários; a segunda possui maior possibilidade de adesão pela sua construção. Ambas as aplicações são desenvolvidas com a privacidade em foco na sua idealização, construção e execução, respeitando os limites da privacidade, exercendo a coleta mínima de informações e anonimizando na medida do possível os dados coletados e, se for o caso, compartilhados.

No desenvolvimento dessas iniciativas ilustradas, assim como quaisquer outras que envolvam dados pessoais - sejam sensíveis ou não - devem seguir determinados parâmetros de limitação em sua utilização. Princípios relacionados à privacidade estipulados na Convenção Europeia de Direitos Humanos, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP)

[1] HARARI, Yuval Noah. **The world after coronavirus**. Disponível em: https://www.ft.com/content/19d90308-6858-11ea-a3c9-1fe6fedcca75. Acesso em: 27 mar. 2020

e dos Princípios de Siracusa das Nações Unidas são limitadores no que tange ao tratamento ético de dados.

1 VIGILÂNCIA MOVIDA A DADOS NO COMBATE AO CORONAVÍRUS

1.1 Contexto mundial diante da pandemia

Com aproximadamente dezessete milhões de infectados e mais de quatrocentas mil mortes no mundo inteiro[2], a Síndrome Respiratória Aguda associada ao Coronavírus (SARS-CoV-19), ou, simplesmente COVID-19, continua fazendo vítimas em todo o mundo. Os primeiros registros do vírus foram na China, ao final do ano de 2019. Poucos meses depois, em março de 2020, a Organização Mundial de Saúde declarou o *status* de pandemia global causada pela doença[3].

A proporção do problema exigiu medidas preventivas e de combate que mudaram os hábitos da população mundial. A aplicação de medidas de *lockdown* foram impostas em todo mundo, com o objetivo de achatar o crescimento da curva de contágio para que os sistemas de saúde comportem os pacientes que necessitem de internação. A testagem da população em massa também foi uma das medidas implementadas para que fosse possível o controle e registro dos casos efetivos nos países.

Diversos fatores fizeram com que a situação chegasse a esse ponto. A velocidade da transmissão viral é alta, além de haver pessoas que adquirem o vírus e não manifestam sintomas, repassando-os sem saber[4]. Ademais, em casos sintomáticos, a fase de transmissão viral ocorre antes de que o infectado manifeste indícios de que está contaminado, tornando difícil o rastreamento e a adoção de medidas que impeçam a infecção em terceiros.

Outro fator essencial na ampliada escala de disseminação é a globalização aliada à revolução digital e tecnológica que atingimos no último século[5]. O alto fluxo de pessoas garantiu o espalhamento da doença por diversos centros urbanos. Cidades densas e com maiores

---

[2] WORLD HEALTH ORGANIZATION. **WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard**. Disponível em: https://covid19.who.int/. Acesso em: 30 jun. 2020.

[3] BBC. **Coronavírus: OMS declara pandemia**. 2020. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-51842518. Acesso em: 01 abr. 2020.

[4] G1. **OMS esclarece que assintomáticos transmitem coronavírus: 'a questão é saber quanto'**. 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/06/09/transmissao-por-casos-assintomaticos-esta-ocorrendo-a-questao-e-saber-quanto-diz-oms.ghtml. Acesso em: 09 jun. 2020.

[5] KEESARA, Sirina *et al*. **Covid-19 and Health Care's Digital Revolution**. Disponível em: https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMp2005835. Acesso em: 22 maio 2020. p. 1.

índices de urbanização apresentam maior concentração de casos, como no caso da cidade de São Paulo[6].

Se a evolução digital foi um dos fatores determinantes para a instauração da maior crise de saúde pública dos últimos 100 anos, nela também estão as soluções. O uso de plataformas de monitoramento e vigilância movidos a dados têm sido utilizadas como meio de combate ao coronavírus. Uso de tecnologias com base em reconhecimento facial, instalação de termômetros em aeroportos, aplicativos que rastreiam por onde infectados andaram: inúmeras são as aplicações da vigilância digital no enfrentamento à pandemia. Analisemos os casos de alguns países que fazem uso dessas tecnologias.

1.1.1 Singapura

Em Singapura, o aplicativo *TraceTogether* é utilizado pelo governo como um dos pilares da vigilância tecnológica no auxílio do controle à pandemia, estruturado com base na coleta de dados por meio da tecnologia *bluetooth*. A coleta é referente a informações como proximidade e a duração do tempo do contato de um usuário com o outro. Se algum deles for testado como positivo, é solicitado que ele compartilhe os dados com o Ministério da Saúde de Singapura para que haja a notificação de todos os usuários que tiveram contato por determinado tempo e distância com o contaminado[7].

Os dados coletados são referentes à identificação pessoal do usuário – nome e número de celular – e suas interações com outros usuários, informações referentes ao aplicativo, assim como os dados de processamento pelo próprio celular[8]. Não há a coleta de dados por meio de geolocalização e o processamento e registro desses são realizados internamente no aparelho celular. Há apenas o compartilhamento com terceiros se o usuário for testado como positivo para a doença[9]. De acordo com o site do app, não há a coleta para fins indevidos[10], além de haver a possibilidade da retirada do nome do cadastro. Há o compartilhamento dos dados com

---

[6] ESTADÃO. **Pelo terceiro dia seguido, SP tem mais de 5.500 novos casos de covid-19; mortes vão a 7.532**. 2020. Disponível em: https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,pelo-terceiro-dia-seguido-sp-tem-mais-de-5500-novos-casos-de-covid-19-mortes-vao-a-7532,70003319919. Acesso em: 30 maio 2020.

[7] FORBES. **Conheça o TraceTogether, app de monitoramento do coronavírus criado por Singapura**. 2020. Disponível em: https://forbes.com.br/negocios/2020/03/conheca-o-tracetogether-app-de-monitoramento-do-coronavirus-criado-por-singapura/. Acesso em: 27 maio 2020.

[8] TRACETOGETHER. **What data is collected? Are you able to see my personal data?** 2020. Disponível em: https://support.tracetogether.gov.sg/hc/en-sg/articles/360043735693-What-data-is-collected-Are-you-able-to-see-my-personal-data-. Acesso em: 08 jun. 2020.

[9] *Idem*. **How is my data protected?** 2020. Disponível em: https://support.tracetogether.gov.sg/hc/en-sg/articles/360043234694-How-is-my-data-protected-. Acesso em: 08 jun. 2020.

[10] *Idem*. **TraceTogether Privacy Safeguards**. Disponível em: https://www.tracetogether.gov.sg/common/privacystatement. Acesso em: 08 jun. 2020.

hospitais locais, além do Ministério da Saúde local e terceiros[11], mas o governo assume o compromisso de que compartilhamento com terceiros sejam apenas de dados anonimizados, sendo impossível, segundo eles, que haja a reindentificação do usuário.

Há pontos passíveis de crítica no que tange a proteção de dados pessoais. Por mais que haja a garantia de que as informações sejam anonimizadas antes de serem compartilhadas com terceiros – técnica denominada de *release-and-forget* - há indícios de que, a partir de determinado modelo, é possível a "desanonimização" com a acurácia de 99,98% de acerto nos dados[12]. No estudo, foi utilizada uma base de dados com informações incompletas acerca de pessoas naturais e, como resultado final, foi possível a reidentificação com base em quinze atributos demográficos.

Comparando com o contexto do *TraceTogether*, os dados coletados para o funcionamento do aplicativo dentro dos parâmetros de privacidade estabelecido pelos desenvolvedores podem não ser suficientes para a identificação dos usuários. No entanto, se os terceiros que obtiverem acesso a essas informações tiverem acesso a outra base de dados com base em *Big Data*, há pontos suficientes para que os dados das duas bases sejam cruzados, relevando novas informações obtidas a partir do tratamento.

Além dessas vulnerabilidades, a captura dos dados não é completamente anonimizada pois o número de identificação do *bluetooth* é atrelado ao número de celular do dono do aparelho, tornando possível a identificação pela central dos dados acerca de quem foi diagnosticado com a COVID-19 e com quem a pessoa teve contato. Conforme será demonstrado adiante, o monitoramento com foco epidemiológico é perfeitamente possível de ser realizado sem a necessidade da vinculação com qualquer dado pessoal e de forma descentralizada, respeitando a mínima coleta de dados e mínima intervenção, reduzindo as possibilidades de reidentificação das pessoas naturais as quais as informações pertencem.

1.1.2 Índia

Yuvah Noah Harari, em sua análise do cenário atual em relação às mudanças promovidas pelo coronavírus, descreve um exemplo hipotético[13]: um governo determina que

[11] OECD. **New mobile applications for COVID-19 "tracking" are also being launched**. 2020. Disponível em: http://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/tracking-and-tracing-covid-protecting-privacy-and-data-while-using-apps-and-biometrics-8f394636/#section-d1e108. Acesso em: 08 jun. 2020.
[12] ROCHER, Luc. **Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models**. Disponível em: https://www.nature.com/articles/s41467-019-10933-3. Acesso em: 08 jun. 2020. p.1.
[13] *Ibidem.*

os habitantes de seu país devem utilizar um bracelete que monitora a temperatura corporal, localização, seus batimentos cardíacos, entre outros sinais. Com o processamento das informações, seria possível determinar se a pessoa está doente, com quem ela teve contato e sua fonte de contração da doença, entre outras informações, consistindo em um meio extremamente eficaz no acompanhamento da doença. No entanto, o custo de um alto nível de monitoramento é o esgotamento da privacidade e limitação no poder de escolha das pessoas[14].

A situação trazida pelo autor não é mais hipotética. O governo indiano anunciou uma iniciativa de fabricar braceletes digitais que monitoram diversas informações sobre o *status* de saúde do usuário[15]. Os aparelhos serão utilizados junto com o aplicativo "*Aarogya Setu"*, que determina o risco de infecção aos usuários, destinado à população em geral. O dispositivo será utilizado no monitoramento de trabalhadores de serviços essenciais, assim como pacientes que estiverem infectados com o vírus ou sob suspeita. Caso alguma pessoa infectada saia do perímetro virtual determinado pelo aplicativo, será emitido um sinal de forma automática às autoridades locais para intervenção. Com as informações coletadas é possível determinar como o local que a pessoa infectada visitou, os caminhos utilizados por ela, se houve qualquer tipo de pessoa doente está por perto[16].

A empresa Broadcast Engineering Consultant India Limited (BECIL), responsável pela elaboração das *wristbands*, descreve a iniciativa como "uma plataforma de inteligência investigativa e um mecanismo tático de prevenção e investigação de ameaças à segurança nacional[17]". A abrangência da iniciativa e a ausência de mecanismos de transparência que definam os critérios de funcionamento do app preocupa. Em um documento técnico da entidade, afirmam que é possível a identificação de comportamentos considerados suspeitos, checar o que o usuário faz em determinados dias da semana, em quais estabelecimentos consome

---

[14] *Ibidem.* "A desvantagem é, obviamente, que isso daria legitimidade a um novo e aterrador sistema de vigilância. Se você sabe, por exemplo, que cliquei no link da Fox News em vez do link da CNN, isso pode lhe ensinar algo sobre minhas opiniões políticas e talvez até sobre minha personalidade. Mas se você puder monitorar o que acontece com a temperatura do meu corpo, a pressão sanguínea e o batimento cardíaco enquanto assisto ao videoclipe, você pode aprender o que me faz rir, o que me faz chorar e o que me deixa muito, muito zangado. (...) Se as empresas e os governos começarem a coletar nossos dados biométricos em massa, eles podem nos conhecer muito melhor do que nós mesmos, e podem não apenas prever nossos sentimentos, mas também manipular nossos sentimentos e vender-nos o que quiserem - seja um produto ou um político." Tradução nossa.

[15] INDIA, The Times Of. **India plans wristband patient surveillance as lockdown eases**. 2020. Disponível em: https://timesofindia.indiatimes.com/india/india-plans-wristband-patient-surveillance-as-lockdown-eases/articleshow/75300967.cms. Acesso em: 12 maio 2020.

[16] INDIA, loc. cit.

[17] WEB, The Next. **India wants to build an ultra-intrusive 'wristband' to track coronavirus patients' every move**. 2020. Disponível em: https://thenextweb.com/in/2020/04/22/india-wants-to-build-an-ultra-intrusive-wristband-to-track-coronavirus-patients-every-move/. Acesso em: 13 maio 2020.

comida, quais são seus contatos mais frequentes, assim como contatos ocasionais como motoristas de aplicativo, sabem com quem a pessoa esteve e por quanto tempo, entre outras informações[18].

Não há um regramento específico nacional que delimite os parâmetros para o uso e coleta responsável dos dados no contexto indiano. No entanto, os princípios do Código de Práticas Justas de Informação – *Code of Fair Information Practices* –, proposto pelo Departamento de Saúde, Educação e Bem-Estar dos Estados Unidos da América (EUA) em 1973[19] define um conjunto de boas práticas, que, apesar de ser originado no contexto norte-americano, podem servir como um guia de princípios no desenvolvimento e execução do programa.

O aplicativo deveria ser construído num molde *privacy by design*, com base nas seguintes orientações: (*i*.) a existência de nenhum sistema de coleta de dados pessoais pode ser secreto; (*ii*.) deve ser garantido aos indivíduos meios de saber quais informações sobre ele estão armazenadas e como são utilizadas; (*iii*.) deve haver mecanismos de prevenção ao desvio de finalidade dos dados coletados, qualquer outro uso sem o consentimento para tal deve ser vedado; (*iv*.) meios de correção ou emenda das informações relativas ao usuário devem ser assegurados; (*v*.) qualquer organização que venha a manipular os dados pessoais identificáveis deve certificar que haja prevenção para evitar seu uso indevido, assim como garantir a confiabilidade dos dados para o uso pretendido.

Apesar de não haver um marco legal específico envolvendo o uso de dados na Índia, o direito à privacidade como uma garantia constitucional foi reconhecido pela Suprema Corte da Índia em 2017. O caso foi motivado pela formação de um banco de dados pelo governo indiano por meio do "*Aadhar Project*", que dados como informações biométricas, impressões da retina e informações demográficas eram associadas à dados como contas de banco, registros médicos e números de telefone[20]. A Corte, em uma decisão histórica, reconheceu que o direito à

---

[18] WEB, *loc. cit.*

[19] CENTER, Electronic Privacy Information. **The Code of Fair Information Practices**. 2020. Disponível em: https://epic.org/privacy/consumer/code_fair_info.html. Acesso em: 19 maio 2020. O conjunto de princípios foi originado para um uso adequado da informação com base na privacidade, *fairness* e segurança. Mais em: https://www.worldprivacyforum.org/2008/01/report-a-brief-introduction-to-fair-information-practices/.

[20] GURUSWAMY, Menaka. Justice K.S. Puttaswamy (Ret'd) and Anr v. Union of India and Ors. **American Journal Of International Law**, [s.l.], v. 111, n. 4, out. 2017. Cambridge University Press (CUP). http://dx.doi.org/10.1017/ajil.2017.92. Disponível em: https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/justice-ks-puttaswamy-retd-and-anr-v-union-of-india-and-ors/ED631B8F922039BEC5400086C8E34338. Acesso em: 15 jun. 2020. p. 1.

privacidade é uma derivação dos direitos à igualdade, à dignidade, à fala, à expressão, à vida e à liberdade.

Apesar das garantias constitucionais, o aplicativo foi moldado em completo desacordo com as orientações que preservam esses direitos. É essencial um marco regulatório que delimite a atuação da iniciativa indiana, considerando os preceitos de respeito à finalidade da coleta, transparência no tratamento dos dados, garantia da coleta mínima, controle do titular sobre o bloqueio e eliminação de seus dados, o direito à revisão automatizada e à supervisão humana, o direito à correção e atualização em seu respectivo banco de dados, à garantia de que as informações serão armazenadas em um ambiente seguro e que previna ataques e vazamentos[21], entre outras medidas.

1.1.3 Aspectos comuns

A crise do coronavírus e a pressa para tomada de decisões urgentes fazem com que tecnologias imaturas, como as retratadas acima, sejam implementadas sem maiores reflexões acerca de como elas impactam a vida em sociedade, ou a proteção de direitos relacionados em dados. A maneira a qual a pandemia se espalha pelo globo não permite que ações sejam testadas à exaustão ou que todas as suas hipóteses de interferência sejam devidamente amadurecidas. Fator esse que garante uma forte amplitude de mudança no cenário mundial com base nas decisões tomadas hoje pelos governantes[22]. O cenário atual é como um grande painel de experimentos sociais acerca de como a tecnologia moldará a vida em sociedade de acordo com seus parâmetros de funcionamento, em casos que esses forem existentes.

Toda essa estrutura traça dois marcos: a concretização da vigilância em massa e a transição de uma vigilância "exógena" (*over-the-skin surveillance*) para uma vigilância "endógena" (*under-the-skin surveillance*)[23]. O primeiro marco já estava em andamento com a implementação de diversos meios de extração de dados para conversão desses em informação e a respectiva capitalização. Em troca das informações são ofertados serviços como serviços de

[21] DEB, Sidharth. **Privacy prescriptions for technology interventions on Covid-19 in India**. 2020. Coordenada por Internet Freedom Foundation. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1UK5rElhcdP5T3Y-8fYP6cCgQKKpQBeOX/view. Acesso em: 25 maio 2020. p. 74-76.
[22] HARARI, *Op. cit.*
[23] *Ibdem.*

mapas online pelo *Google Maps*[24] ou aplicativos de mudança de aparência com base em inteligência artificial, como o *Face App*[25].

O critério pré-crise para a utilização de tecnologias era a comodidade de serviços inteligentes, entretenimento ou otimização de tarefas. Hoje, a parcela que é oferecida em troca dessas tecnologias de vigilância é o exercício de direitos fundamentais. Afinal, em um cenário como esse, quem não se submeteria a um aplicativo que rastrearia seus movimentos em detrimento de poder sair de casa numa tentativa de retomada de uma rotina sem restrições sociais por conta do COVID-19?

Nesse processo, há o segundo marco. A vigilância "exógena" é relativa ao monitoramento mais usual, em relação a dados de localização, tempo utilizado em uma determinada página na web ou pesquisas realizadas que envolvem certo produto a ser consumido. Esses mecanismos são utilizados em grande escala com finalidades diversas, a maioria delas relativas ao emprego de marketing direcionado.

Com a pandemia, dados relativos à saúde dos titulares se tornaram mais relevantes porque, por meio do controle deles, o rastreamento da doença pode ser realizado e a transmissão evitada. Há a justificativa perfeita para a implementação dessa nova forma de monitoramento. Caso não haja uma estrita regulação acerca da utilização de todas essas informações, a liberdade humana e a democracia estarão ameaçadas por algoritmo de predição comportamental.

2 O FALSO EMBATE ENTRE A PROTEÇÃO DE DADOS E O COMBATE AO CORONAVÍRUS

Com o pretexto da pandemia, é construído um dilema entre o direito à proteção de dados pessoais e o direito à saúde. De um lado, há a necessidade de aplicação de todos os meios necessários no combate à pandemia, em suas formas mais desenvolvidas e que possuam maiores impactos para impedir o espalhamento da doença. Por outro, há todo o risco envolvendo o abuso de direitos decorrentes da implementação desses tipos de mecanismos.

---

[24] EXPRESS. **Google Maps is tracking you! How your smartphone knows your every move: a mapping device on a popular brand of smartphone keeps a record of each journey you take**. 2014. Disponível em: https://www.express.co.uk/life-style/science-technology/500811/Google-Maps-is-tracking-your-every-move. Acesso em: 16 maio 2020.

[25] POST, The Washington. **You downloaded FaceApp. Here's what you've just done to your privacy.** 2019. Disponível em: https://www.washingtonpost.com/technology/2019/07/17/you-downloaded-faceapp-heres-what-youve-just-done-your-privacy/. Acesso em: 15 jun. 2020.

O cerne desse falso embate está justamente em sua criação. A intervenção em direitos e garantias fundamentais é justificada pelo COVID-19, justamente por ser considerada preferível a proteção à economia[26] – prejudicada por conta da pandemia - e o direito de ir e vir – limitado por conta das medidas restritivas e do *lockdown* -. Não deve haver a elaboração de um panorama em que esses dois direitos estejam em polos opostos: eles devem estar conjugados nas iniciativas desde o momento em sua concepção, num modelo *privacy-by-design*, que vise o empoderamento popular em detrimento de uma vigilância totalitária[27].

Os aplicativos de *contract tracing* têm a enorme potencialidade de aliar o combate à doença, respeitando a proteção aos dados pessoais dos titulares. Eles utilizam os aparelhos celulares como meio de informação aos usuários acerca de possíveis contatos com pessoas infectadas[28]. A partir desse contato, é seguido o protocolo local para testagem ou isolamento. Nessa construção, há a maior efetividade no controle da doença, em uma perspectiva epidemiológica, além de uma mínima coleta de dados e informações sobre os usuários[29]. Analisemos duas modalidades de *contact tracing*, a primeira baseada na geração de *checkpoints* e a segunda, por meio da tecnologia *bluetooth*.

2.1 *Contact tracing* por meio de *checkpoints* e *bluetooth*

O aplicativo funcionaria em uma plataforma em que os usuários podem criar diversos checkpoints de acordo com os lugares que eles frequentam. Cada um, por meio de seu aplicativo, digitaliza o código QR gerado para aquela determinada interação social, ficando ali registrado que determinado usuário esteve naquele ambiente em um determinado momento, seja em uma estação de metrô, um restaurante ou uma pequena reunião entre amigos. As pessoas que fossem diagnosticadas como infectadas iriam notificar a plataforma de forma voluntária, assim, o aplicativo poderia tratar as informações e gerar os gráficos de transmissão a partir dos lugares que a pessoa esteve. Dessa maneira, os usuários que estiveram nos

---

[26] ABELER, Johannes; BÄCKER, Matthias; BUERMEYER, Ulf; ZILLESSEN, Hannah. **COVID-19 Contact Tracing and Data Protection Can Go Together.** Jmir Mhealth And Uhealth, [s.l.], v. 8, n. 4, 20 abr. 2020. JMIR Publications Inc.. http://dx.doi.org/10.2196/19359. Disponível em: https://mhealth.jmir.org/2020/4/e19359/. Acesso em: 15 jun. 2020. p. 1.

[27] HARARI, *Op. cit.*

[28] MORLEY, Jessica et al. **Ethical guidelines for COVID-19 tracing apps**. Nature, [s.l.], v. 582, n. 7810, 28 maio 2020. Springer Science and Business Media LLC. http://dx.doi.org/10.1038/d41586-020-01578-0. p. 29.

[29] ABELER, Johannes; BÄCKER, Matthias; BUERMEYER, Ulf; ZILLESSEN, Hannah. **COVID-19 Contact Tracing and Data Protection Can Go Together**. Jmir Mhealth And Uhealth, [s.l.], v. 8, n. 4, 20 abr. 2020. JMIR Publications Inc.. http://dx.doi.org/10.2196/19359. Disponível em: https://mhealth.jmir.org/2020/4/e19359/. Acesso em: 15 jun. 2020. p. 4.

checkpoints nos mesmos momentos em que os infectados estiveram estarão cientes da possibilidade de transmissão e do risco de estarem infectados[30].

Não há a necessidade de registro em um perfil para a utilização da plataforma, ou seja, não há a vinculação com dados dos usuários pois a notificação é feita a partir do número de identificação que os aparelhos possuem. No entanto, a arquitetura do aplicativo requer a vigilância constante de, ao adentrar em determinado espaço, fazer o escaneamento do código, além da vontade de participação por uma parte significante da população por um período de constante, não apenas no início da adoção do programa. Esses elementos podem vir a comprometer a eficácia do programa, uma vez que o fator de atenção pode vir a esvaziar toda a efetividade do aplicativo.

Um dos elementos essenciais para o bom funcionamento da tentativa é o acesso à tecnologia em termos da população em geral. De pouco adianta uma iniciativa a qual o grupo foco não venha a ser atingido, seja por um problema causado pela necessidade de vigilância constante dos usuários, seja pela falta de acesso à tecnologia.

Outra iniciativa é a de *contact tracing* por *bluetooth*, cuja a característica de emissão de frequências de baixa energia a torna uma boa opção. Vejamos: em um ambiente com diversas pessoas e se todas elas possuírem um aparelho celular que esteja com a rede sem fio ligada, cada um deles é capaz de detectar o sinal dos outros em um determinado raio de distância. Quando mais próximos os aparelhos, mais fortes os sinais estarão um do outro, maior será a interferência; quanto mais distantes, mais fracos, menor a interferência.

As interações ficam registradas em cada aparelho que cruzar a área de alcance do sinal, estando inclusos o tempo de duração, assim como a distância entre os usuários, que é identificável pela intensidade da intersecção dos sinais. Essas características pertencentes ao *bluetooth* são fatores que os tornam valiosos na perspectiva de combate à doença. Como a transmissão da COVID-19 geralmente é dada a partir do contato físico próximo entre duas pessoas, a partir de uma determinada distância e um determinado período de tempo, um mecanismo que é capaz de metrificar esses dois elementos se faz muito valioso no ponto de vista epidemiológico.

O aplicativo funciona da seguinte maneira: o programa geraria um número de identificação do aparelho de forma criptografada a cada trinta minutos e, quando duas pessoas

[30] Ibidem. p. 2.

que forem usuárias do app estiverem próximas umas da outras, seus aplicativos registrariam a identificação temporária uns dos outros. Assim, há a indicação de que elas estiveram em contato no momento em que aqueles números estavam identificando os aparelhos. Todo o histórico de informações acerca das interações é encriptado e armazenado localmente no celular dos usuários.

Quando ocorrer o diagnóstico por coronavírus por algum usuário, o médico responsável pelo paciente questionaria se haveria interesse do usuário compartilhar a lista de números de identificação presente em seu celular para uma central de dados. A central tem acesso às interações e notifica os usuários que tiveram aquele número gerado no momento do contato com o contaminado. Não há a necessidade de vínculo com nenhum dado pessoal pois a única informação necessária é a lista de números que tiveram contato entre si[31]. Os usuários que tivessem risco de serem infectados por conta do contato próximo com o doente são notificados para procurar as autoridades locais para a realização de testagem e a adoção do isolamento social.

Essa configuração de *contact tracing* não implementa o ônus da constante atenção ao adentrar em quaisquer locais com interação social que o sistema de *checkpoints* impõe, tornando mais fácil e provável a adoção e permanência de uso do aplicativo, uma vez que a única ação necessária é deixar o sinal constantemente ligado no aparelho celular.

Além do mais, é uma alternativa mais precisa e com menor intervenção na privacidade quando comparado ao sistema de geolocalização, uma vez que o sistema possui a precisão máxima de dois metros ao determinar a posição de uma pessoa[32]. A distância é muito superior ao necessário quando se leva em consideração analisar o contágio de uma doença que acontece por distâncias menores, e, a depender, do período de tempo de contato.

Contudo, há pontos negativos que devem ser levados em consideração na implementação de um sistema como esse. O primeiro é que a efetividade de um programa como esse só depende o empenho do poder público na realização de campanhas de testagem em massa, adoção de medidas de restrição social, obrigatoriedade do uso de máscaras. O aplicativo não é a solução para o combate ao coronavírus, mas uma medida auxiliar que amplifica de modo significativo a prevenção e acompanhamento da doença quando aplicado com essas outras medidas.

---

[31] Ibidem. p. 2-3.
[32] Ibidem. p. 2-3.

Outro ponto relativo ao app em si, é o acesso da população às tecnologias digitais, principalmente aparelhos celulares que disponham do sinal *bluetooth*. Para que haja eficácia no acompanhamento do desenvolvimento da pandemia é necessária a adesão de uma boa parcela da população ao programa. O aplicativo deve ser moldado em uma interface acessível e os objetivos do uso, bem explicados. Os usuários devem saber qual sua finalidade, importância, e como os seus direitos e dados estão sendo resguardados pela plataforma.

A confiança no governo e na ciência é um fator central no sucesso da implementação de um sistema como esse. A ausência de transparência, a descrença pública com o Estado e governo, além do negacionismo cientifico podem pôr em xeque toda a estrutura de combate ao coronavírus.

Um ponto técnico relativo à execução da aplicação que pode ativar falsos alarmes de contato é o fato de que o sinal não é separado por paredes, assim, podendo levar a uma série de falsos positivos. Quando consideramos por exemplo, um prédio habitacional com alta densidade de pessoas, elas podem não ter contato físico entre si pois estão em ambientes separados com obstáculos físicos, mas ainda estão próximas o suficiente de modo que estejam no raio do sinal de *bluetooth* uns dos outros[33]. Caso uma dessas pessoas seja testada como positivo para COVID-19, todos aqueles que estiverem nessa proximidade também serão alertados como potenciais infectados, ainda que não tivessem contato físico um com os outros. Esse tipo de erro pode ensejar desconfiança nos usuários por conta do número de falsos alarmes.

2.2 Princípios éticos nas iniciativas de *contact tracing*

As alternativas de *contact tracing* podem representar a perfeita contraposição a criação do cenário de oposição entre a proteção de dados pessoais e o direito à saúde, em relação às iniciativas de combate ao coronavírus. Para isso, é necessária a adoção de princípios éticos em uma elaboração centrada no *privacy by design*. A partir da derivação de princípios oriundos da Convenção Europeia de Direitos Humanos, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e dos Princípios de Siracusa das Nações Unidas, é possível determinar quatro princípios éticos centrais: necessidade, proporcionalidade, validade científica e limitação no tempo[34].

[33] MORLEY. *Op. cit.* p. 30.
[34] MORLEY, *Op. Cit.* p. 31.

A necessidade está vinculada a presença de fatores que tornem as medidas imprescindíveis quando analisado o cenário como um todo. No combate a pandemia, ao se considerar o contexto de urgência causado pelas inúmeras mortes e infectados, paralisação de atividades essenciais e intensas restrições nos direitos de liberdade, o desenvolvimento de tecnologias nesse sentido conferem o aspecto da necessidade.

Dentro desse fator, surge um subprincípio da finalidade, afinal, os dados são coletados dentro de um escopo de um problema de saúde pública, logo, qualquer utilização de dados que fuja dessas limitações rompem com o princípio supracitado. Os dados devem ser coletados e armazenados apenas para esses fins, com absoluta restrição de uso para quaisquer outros fins, principalmente envolvendo o uso comercial desses[35].

A proporcionalidade do aplicativo também deve ser estritamente conectada ao uso mínimo de dados. Por mais que a pandemia não possua precedentes na história da humanidade, o contexto de excepcionalidade não exclui a necessidade de medidas restritivas ao uso dos dados da população monitorada. Assim, a coleta e processamento de dados devem manter a proporcionalidade, sendo devidamente justificada por interesses legítimos de envolvam a situação de saúde pública, além de serem estritamente adequado para atingir os objetivos declarados.

Programas como o *app* indiano *Aarogya Setu* vão em encontro direto com todas essas orientações, devido a sua amplitude de coleta de dados de forma desproporcional, afinal, a extração de dados como o que o titular solicita em aplicativos de comida é díspar com a finalidade de contenção da doença.

O preceito da coleta mínima de dados procede com a definição da proporcionalidade pois uma coleta proporcional é uma coleta mínima. Não há necessidade de um número maior de informações do que o fundamental para a finalidade do aplicativo. O *contact tracing* via *bluetooth*, apenas as informações referentes ao número de identificação dos celulares, que é gerado pelo próprio aplicativo, assim como a lista de interações que envolvam determinado espaço e período de tempo são os dados fundamentais para o funcionamento do programa. No contexto de Singapura com o *TraceTogether*, o número de telefone é vinculado ao aplicativo,

[35] World Health Organization (org.). **Ethical considerations to guide the use of digital proximity tracking technologies for COVID-19 contact tracing**. 2020. Disponível em: https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Ethics_Contact_tracing_apps-2020.1. Acesso em: 21 jun. 2020. p. 3.

requisitando informações não essenciais[36], incidindo na violação do princípio da proporcionalidade.

Em relação à validade científica, todas as medidas adotadas devem possuir o devido respaldo e comprovação de que possuem eficácia no combate à pandemia. A adoção de um mecanismo tecnológico movido a dados deve ser baseado em posicionamentos devidamente estudados e testados pela comunidade científica. Por mais que a situação seja extraordinária, há devidos estudos no âmbito da virologia que apontam os fatores centrais da transmissão. Logo, as alternativas de *contact tracing* devem estar presas a esses fatores biológicos na elaboração do *software*. O aplicativo baseado em *bluetooth* leva em consideração os fatores de contágio pelo ar, e para isso, é necessária a proximidade entre duas pessoas. Logo, a maneira ética de desenvolvimento da aplicação deve ser pautada nesse elemento que caracteriza todo o ciclo de contágio.

Por último, o princípio da limitação ao tempo é essencial. As medidas de vigilância devem estar estritamente ligadas a duração da pandemia. Os governos e sistemas de saúde utilizarão de todos esses dados unicamente com o propósito de enfrentamento da crise do coronavírus. Não há motivos para que todo esse sistema seja perpetuado para tempos além dos necessários, sob o risco de consolidação de um sistema de vigilância que venha a ser desviado para outras finalidades diversas. Assim, a partir do momento em que for declarado o fim da pandemia, na grande escala em que atualmente se encontra, todos esses instrumentos de monitoramento devem ser desarticulados[37] e todos os dados armazenados devem ser retirados de seus diretórios para evitar quaisquer tipos de ilicitudes e desvios.

CONCLUSÃO

A humanidade jamais enfrentou os desafios na escala em que enfrenta nesse momento devido ao enorme desenvolvimento tecnológico atingido no último século. A crise mundial do COVID-19 é um efeito de toda essa dimensão. Se, graças à tecnologia, houve o espalhamento desse patógeno em escalas as quais não foram vistas em eventos anteriores, havemos também inúmeros instrumentos de combate ao coronavírus.

[36] ABELER. *Op. Cit.* p. 4.
[37] World Health Organization (org.). *Op. Cit.* p. 3.

Os elementos essenciais para o controle e metrificação da doença são a testagem em massa, a adoção de políticas de restrição social, e o uso de tecnologia para controlar o repasse do vírus. Em Singapura, adotou-se o aplicativo de *contact tracing* "*TraceTogether"* para mapear aonde pessoas infectadas passaram e com quem tiveram contato, para que quem houvesse tido aproximação com um contaminado por um determinado período de tempo fosse orientado a realizar a testagem e o isolamento social. A iniciativa apresenta uma boa efetividade na contensão da pandemia e protege os dados pessoais de seus usuários em um nível razoável, pois o processamento dos dados é realizado de forma local no celular.

No entanto, há a possibilidade de repasse à terceiros, no caso de pessoas doentes, além da atribuição dos números de telefone às informações cadastradas no app. Conforme foi visto, a arquitetura de *contact tracing* por *bluetooth* não necessita de qualquer tipo de cadastro dos usuários. As únicas informações essenciais são o número de identificação do celular que foi gerado pelo aplicativo, assim como a lista dos números que indicam quais aparelhos o usuário teve contato.

Na Índia, o sistema de combate a coronavírus sai diretamente de uma distopia orwelliana. O nível de monitoramento implementado pelo governo local excede todos os limites de necessidade, razoabilidade, proporcionalidade e finalidade, além da ausência de limitação temporal. O app desenvolvido viola o direito fundamental à privacidade, que foi reconhecido pela corte constitucional do país, pois o nível de vigilância implementado não é compatível com as prerrogativas de combate a uma crise de saúde pública. Os dados serão armazenados por tempo limitado, são extraídas informações que não possuem vínculo com o coronavírus, não há qualquer tipo de fiscalização ou transparência envolvida na arquitetura de funcionamento do aplicativo. O cenário é de grave violação aos diretos fundamentais e ao sistema de liberdades democráticas.

Por fim, é possível a construção de alternativas de vigilância digital que tenham efetividade epidemiológica e que sejam embasadas e limitadas de forma que proteja os dados pessoais dos titulares. As alternativas de *contact tracing* por meio de *checkpoints* e *bluetooth* são amigáveis aos direitos digitais, sendo a segunda alternativa mais eficaz e prática, estimulando a adesão e permanência dos usuários nos programas de controle da pandemia. A arquitetura desses *softwares* deve seguir uma série de princípios para evitar abuso de direitos e a transgressão às garantias fundamentais. Assim, se limitados a todas as condições, os direitos

à privacidade, à dignidade humana e à liberdade permanecem fortes nos mecanismos utilizados para combater a COVID-19.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELER, Johannes; BÄCKER, Matthias; BUERMEYER, Ulf; ZILLESSEN, Hannah. COVID-19 Contact Tracing and Data Protection Can Go Together. **Jmir Mhealth And Uhealth**, [s.l.], v. 8, n. 4, p. 1-5, 20 abr. 2020. JMIR Publications Inc.. http://dx.doi.org/10.2196/19359. Disponível em: https://mhealth.jmir.org/2020/4/e19359/. Acesso em: 15 jun. 2020.

BBC. Coronavírus: **OMS declara pandemia**. 2020. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-51842518. Acesso em: 01 abr. 2020.

CENTER, Electronic Privacy Information. **The Code of Fair Information Practices**. 2020. Disponível em: https://epic.org/privacy/consumer/code_fair_info.html. Acesso em: 19 maio 2020.

DEB, Sidharth. **Privacy prescriptions for technology interventions on Covid-19 in India**. 2020. Coordenada por Internet Freedom Foundation. p. 1-88. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1UK5rElhcdP5T3Y-8fYP6cCgQKKpQBeOX/view. Acesso em: 25 maio 2020.

ESTADÃO. **Pelo terceiro dia seguido, SP tem mais de 5.500 novos casos de covid-19; mortes vão a 7.532**. 2020. Disponível em: https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,pelo-terceiro-dia-seguido-sp-tem-mais-de-5500-novos-casos-de-covid-19-mortes-vao-a-7532,70003319919. Acesso em: 30 maio 2020.

EXPRESS. **Google Maps is tracking you! How your smartphone knows your every move**: a mapping device on a popular brand of smartphone keeps a record of each journey you take. 2014. Disponível em: https://www.express.co.uk/life-style/science-technology/500811/Google-Maps-is-tracking-your-every-move. Acesso em: 16 maio 2020.

FORBES. **Conheça o TraceTogether, app de monitoramento do coronavírus criado por Singapura**. 2020. Disponível em: https://forbes.com.br/negocios/2020/03/conheca-o-tracetogether-app-de-monitoramento-do-coronavirus-criado-por-singapura/. Acesso em: 27 maio 2020.

G1. **OMS esclarece que assintomáticos transmitem coronavírus: 'a questão é saber quanto'**. 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/06/09/transmissao-por-casos-assintomaticos-esta-ocorrendo-a-questao-e-saber-quanto-diz-oms.ghtml. Acesso em: 09 jun. 2020.

GURUSWAMY, Menaka. Justice K.S. Puttaswamy (Ret'd) and Anr v. Union of India and Ors. **American Journal Of International Law**, [s.l.], v. 111, n. 4, p. 994-1000, out. 2017. Cambridge University Press (CUP). http://dx.doi.org/10.1017/ajil.2017.92. Disponível em: https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-

law/article/justice-ks-puttaswamy-retd-and-anr-v-union-of-india-and-ors/ED631B8F922039BEC5400086C8E34338. Acesso em: 15 jun. 2020.

HARARI, Yuval Noah. **The world after coronavirus**. Disponível em: https://www.ft.com/content/19d90308-6858-11ea-a3c9-1fe6fedcca75. Acesso em: 27 mar. 2020

INDIA, The Times Of**. India plans wristband patient surveillance as lockdown eases.** 2020. Disponível em: https://timesofindia.indiatimes.com/india/india-plans-wristband-patient-surveillance-as-lockdown-eases/articleshow/75300967.cms. Acesso em: 12 maio 2020.

KEESARA, Sirina et al. **Covid-19 and Health Care's Digital Revolution**. p. 1-3. Disponível em: https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMp2005835. Acesso em: 22 maio 2020.

MORLEY, Jessica et al. **Ethical guidelines for COVID-19 tracing apps**. Nature, [s.l.], v. 582, n. 7810, p. 29-31, 28 maio 2020. Springer Science and Business Media LLC. http://dx.doi.org/10.1038/d41586-020-01578-0.

Organisation for Economic Co-operation and Development (org.). **New mobile applications for COVID-19 "tracking" are also being launched**. 2020. Disponível em: http://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/tracking-and-tracing-covid-protecting-privacy-and-data-while-using-apps-and-biometrics-8f394636/#section-d1e108. Acesso em: 08 jun. 2020.

POST, The Washington. **You downloaded FaceApp. Here's what you've just done to your privacy.** 2019. Disponível em: https://www.washingtonpost.com/technology/2019/07/17/you-downloaded-faceapp-heres-what-youve-just-done-your-privacy/. Acesso em: 15 jun. 2020.

ROCHER, Luc. **Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models**. p. 1-9. Disponível em: https://www.nature.com/articles/s41467-019-10933-3. Acesso em: 08 jun. 2020.

TRACETOGETHER. **How is my data protected?** 2020. Disponível em: https://support.tracetogether.gov.sg/hc/en-sg/articles/360043234694-How-is-my-data-protected-. Acesso em: 08 jun. 2020.

TRACETOGETHER. TraceTogether **Privacy Safeguards**. Disponível em: https://www.tracetogether.gov.sg/common/privacystatement. Acesso em: 08 jun. 2020.

TRACETOGETHER. **What data is collected? Are you able to see my personal data?** 2020. Disponível em: https://support.tracetogether.gov.sg/hc/en-sg/articles/360043735693-What-data-is-collected-Are-you-able-to-see-my-personal-data-. Acesso em: 08 jun. 2020.

WEB, The Next**. India wants to build an ultra-intrusive 'wristband' to track coronavirus patients' every move**. 2020. Disponível em: https://thenextweb.com/in/2020/04/22/india-wants-to-build-an-ultra-intrusive-wristband-to-track-coronavirus-patients-every-move/. Acesso em: 13 maio 2020.

World Health Organization (org.). **Ethical considerations to guide the use of digital proximity tracking technologies for COVID-19 contact tracing**. 2020. Disponível em: https://www.who.int/publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Ethics_Contact_tracing_apps-2020.1. Acesso em: 21 jun. 2020.

World Health Organization (org.). **WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard**. Disponível em: https://covid19.who.int/. Acesso em: 28 mai. 2020.

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

O IMIGRANTE E O DIREITO NA PANDEMIA COVID-19: DESARRANJOS E TRANSGRESSÕES NO CONTINENTE EUROPEU

Isabela Cesário Baldini

Resumo
Considerando a crise migratória no continente europeu, a partir de 2014, é possível notar como esse espaço continua marcado por instabilidade e tensão em questões culturais e nacionais. Seis anos depois, a pandemia COVID-19 introduz uma nova fonte de conflito. O objetivo deste artigo é compreender como o imigrante pode ser afetado por esse quadro, ao se analisar a relação entre a imigração e a epidemia em alguns contextos da Europa. Para isso, articula os escritos de Michel Foucault e Judith Butler relacionados à anormalidade e à biopolítica para interpretação discursiva de institutos e discursos jurídicos e políticos. É examinada a questão migratória em alguns contextos nacionais – Hungria, Itália e Alemanha – e supranacionais (zona de Schengen). Conclui-se que medidas empregadas no enfrentamento da crise sanitária evidenciam um discurso de xenofobia e exclusão do estrangeiro, que legitima e formaliza práticas discriminatórias segundo a lógica da securitização.

Palavras-chave: pandemia COVID-19, direitos humanos, direito internacional, estado de emergência, Michel Foucault, xenofobia, Judith Butler, zona de Schengen, Hungria, Itália, Alemanha, análise discursiva, securitização, vulnerabilidade, direito a saúde

1 INTRODUÇÃO

A recente crise migratória configura um período, a partir de 2014, em que um fluxo crescente de populações carentes de diversas regiões se dirigiu a países da União Europeia. Seis anos depois, apesar de esse movimento ter se atenuado, o território europeu segue marcado por instabilidade e tensão em matérias culturais e nacionais. A partir do início de 2020, a crise do coronavírus constituiu uma fonte adicional de conflito a esse cenário complexo. Entender como esses imigrantes podem ser afetados pelo contexto de pandemia é o objetivo desse artigo. Para isso, busca analisar a relação entre a migração e a epidemia de COVID-19 em determinados contextos europeus.

A hipótese da pesquisa é de que, considerando a teoria da anormalidade de Michel Foucault e de Judith Butler, as medidas adotadas no enfrentamento da crise evidenciam um discurso biopolítico[1] de racismo e de exclusão do estrangeiro. Nesse contexto, diferentes institutos abordam a questão migratória por uma lógica de "securitização"[2], isto é, uma ideia de que enfrentamento da crise exige a eliminação de uma ameaça externa. Em muitos casos, essa ameaça é a própria imigração, vista como algo que pode comprometer a própria ideia de Europa (BUTLER, 2019).

Além disso, este artigo examina a condição do imigrante a partir de uma analogia com o conceito do "anormal" ou do "monstro", segundo o marco teórico foucaultiano (FOUCAULT, 2010b). Foucault afirma que certos sujeitos são marcados por um aspecto monstruoso, algo que os afasta de um padrão simultaneamente normatizado (codificado, legislado) e normalizado (pela manutenção do *status quo*). O monstro é aquele que excede à regulamentação do Estado, porque sua existência não é entendida como "natural". Isso acontece, por exemplo, quando o estrangeiro é rotulado como "anormal" porque subverte categorias artificiais de cidadania ou nacionalidade. A dificuldade está, portanto, em enquadrar, no direito, os naturalizados, os refugiados, os asilados ou os imigrantes ilegais. Isto é, todos aqueles que transgridem o âmbito de uma previsão normativa válida – de um dever ser próprio da norma (FOUCAULT, 2010a).

O marco teórico é, então, baseado no pensamento de Michel Foucault, que se estendeu sobre a anormalidade e a biopolítica em *Os anormais*, *Em defesa da sociedade* e *A vontade de saber*, por exemplo. Esses escritos serão articulados na análise discursiva de institutos jurídicos e discursos políticos. A leitura desses textos é apoiada na obra de Judith Butler, filósofa estadunidense que trata da mesma temática em *Quadros de guerra* e *Vidas precárias*. Nesses livros, Butler interpreta Foucault e chega a conclusões semelhantes, porém mais próximas ao contexto do século XXI.

Para o filósofo francês, o racismo e a xenofobia estão estreitamente ligados ao Estado de biopoder. Essa forma de governo se vale dos conceitos de "raça" e

[1] Segundo Foucault, a biopolítica é uma extensão do poder do Estado, que age sobre os corpos biológicos e políticos da população. Isso aconteceria mediante o biopoder, que regulamenta todos os aspectos da vida humana.

[2] Proveniente dos estudos de relações internacionais, esse pensamento designa o processo pelo qual um inimigo externo é identificado como ameaça à seguridade interna. Com isso, medidas de segurança são expandidas para o setor da sociedade, o que, muitas vezes, incorre em consequências políticas e sociais. (SILVA e PEREIRA, 2019)

"nacionalidade" para justificar políticas discriminatórias. Diante disso, será examinada a situação dos imigrantes em alguns contextos nacionais (seção 3) e supranacionais europeus (seção 4), na primeira metade de 2020: o estado de vulnerabilidade do imigrante na Europa (3.1); as políticas de fechamento de fronteira na área de Schengen (3.2); o enquadramento do estrangeiro como inimigo político pelo governo húngaro (4.1); a omissão da Itália em seu compromisso de acolher refugiados resgatados no mar Mediterrâneo (4.2); e dos trabalhadores temporários romenos na Alemanha (4.3).

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Para Foucault, o surgimento de um discurso sobre a normalidade pressupõe a existência da anormalidade. No presente artigo, as categorias de "anormal" e de "monstro" serão, muitas vezes, tratadas como sinônimos. Mas, na verdade, o "monstro" é aquele que perpassa o anormal, por processos de intercontaminação, proliferação e disseminação (FOUCAULT, 2010b). O "monstro" é, também, o "anormal" que estabelece uma relação mais intensa com o direito, seja ao transgredi-lo ou ao perturbar as estruturas do ordenamento. Nesse processo, o monstro sobrevém como espectro, como algo situado entre a presença e a ausência na figura do anormal. Neste estudo, o monstro aparece como o imigrante.

A partir do século XIX, a monstruosidade passa a constituir não apenas uma exceção, mas a ser associada a todo tipo de erro ou falha de conduta. Funciona como um modelo universal da irregularidade, que marca tudo o que é estranho ao estado de coisas. O monstro acaba configurando, portanto, a forma mais natural do antinatural – afinal, está por toda parte, em uma sociedade que só existe como múltipla e heterogênea. Ao mesmo tempo, o normal passa a representar uma idealização, um dever ser que não pertence à realidade fática. Dessa maneira, o monstro ocupa um espaço de contradição entre a idealidade da norma e a naturalidade da sua existência:

> O que é esse espectro que corrói as normas do reconhecimento, uma figura intensificada que vacila entre o seu interior e o seu exterior? Como interior, deve ser expulsa para purificar a norma; como exterior, ameaça desfazer as fronteiras que delineiam o self. Em ambos os casos, representa a possibilidade de colapso da norma; em outras palavras, é um sintoma de que a norma funciona precisamente por meio da gestão

> da perspectiva de sua destruição, uma destruição que é inerente às suas construções (BUTLER, 2018, p. 29)

Como aponta Butler, há sempre um rastro de vida – suspenso e espectral – que perturba a normatividade. A regulação sobre a vida nunca é determinista, pois não consegue controlar toda a experiência biológica. Assim, os arranjos normativos são permanentemente desorganizados e reorientados, ao se depararem com diferentes operações do poder e espectralidades (BUTLER, 2018). Paradoxalmente, a norma é sempre marcada por uma anormalidade, uma causalidade que é ditada pelo mundo natural.

Como uma espécie de conceito-limite, o monstro perturba o ordenamento jurídico. Esse paradoxo o torna inominável, impossível de ser definido ou qualificado pelo direito. Nas questões de nacionalidade, cidadania, fronteira – tudo o que diz respeito à soberania nacional –, o monstro é transgressor. Aí, como monstro, está o estrangeiro, o imigrante.

Compõe-se, então, um discurso de securitização, em que a xenofobia é transformada em uma questão de segurança. Na ausência de uma ameaça real, constrói-se a ideia de um inimigo vindo de fora, que, nesse contexto, põe em perigo o próprio conceito de Europa, como território unificado por um conjunto uniforme de valores e culturas.

Além disso, é importante apontar o monstro como objeto biopolítico e, logo, como uma figura que invoca um determinado arcabouço conceitual. Foucault afirma que, a partir do século XIX, nasce uma nova tecnologia de poder. É o biopoder ou a biorregulamentação, exercida em duas vias: fazer viver e deixar morrer.

Fazer viver é intervir na maneira de viver, controlando acidentes e eventualidades. Significa minimizar a precariedade que conduz à morte ou à doença. O fim é, também, de otimizar um tipo de vida, ao identificar aquele deve ser protegido (o normal) e aquele que pode ser descartado (o anormal, o outro, o monstro). Nesse ponto, portanto, o monstro aparece como um desafio às estratégias de normalização:

> ...embora possa ser apreendida como ‘vida’, nem sempre é reconhecida como uma vida. Na verdade, uma figura fora das normas da vida não somente se torna o problema com o qual a normatividade tem de lidar, mas parece ser aquilo que a normatividade está fadada a reproduzir: está vivo, mas não é uma vida. Situa-se fora do enquadramento fornecido pela norma, mas apenas como um duplo implacável cuja ontologia não pode ser assegurada, mas cujo estatuto de ser vivo está aberto à apreensão (BUTLER, 2018, p. 22)

Deixar morrer é tirar a vida, mas é também expor alguns à morte ou aumentar o risco de morte. Compreende ainda a morte política (expulsão, rejeição, deportação), o isolamento e o abandono.

Essa via de mão-dupla é diferencial. Certos mecanismos do sistema de biopoder maximizam a precariedade para alguns e a minimizam para outros. Com isso, o "ser" do corpo é confiado a terceiros, normas e estruturas de poder que foram organizadas de forma a exacerbar a desigualdade. Tal arbitrariedade viola a suposta universalidade dos direitos mais básicos e não reconhece os deveres éticos que a própria vulnerabilidade impõe aos indivíduos (BUTLER, 2018):

> ...a condição compartilhada de precariedade conduz não ao reconhecimento recíproco, mas sim a uma exploração específica de populações-alvo, de vidas que não são exatamente vidas, que são consideradas 'destrutíveis' e 'não passíveis de luto' (BUTLER, 2018, p. 53)

Essa diferenciação produz um antagonismo entre dois sistemas de poder – o poder de soberania sobre a morte e o poder de regulamentação sobre a vida. Como justificar essa coexistência conflitiva? Para Foucault, tal incompatibilidade é resolvida por um racismo de Estado.

Dessa forma, o racismo se insere como mecanismo essencial para o exercício do poder soberano em uma sociedade de normalização. Permite introduzir cortes no contínuo biológico, como uma distinção ou hierarquização sobre raças e nacionalidades. São hierarquias construídas, muitas vezes, por um discurso pretensamente científico. É o caso do *jus sanguinis*: o "direito de sangue" que atribuiria cidadania segundo uma ascendência ou origem étnica. Mais recentemente, aparece no mecanismo de cidadania biológica (*biological citizenship*)[3]. Com isso, esse racismo de Estado caracteriza, também, um discurso tipicamente jurídico.

[3] "Cidadania biológica descreve formas de pertencimento, reivindicações de direitos, e demandas por acesso a fontes e cuidado que são feitos segundo uma fundamentação biológica, tais como lesões, semelhanças genéticas, ou estados de doença. O termo aproxima a subjetividade política de processos de (bio)medicalização, o crescimento exponencial em conhecimento genético em um mundo pós-Projeto Genoma Humano, a rentabilidade das biotecnologias e os esforços de profissionais da saúde. Em um mundo cada vez mais globalizado, esses direitos biologicamente fundados não são exclusivamente ligados a Estados, mas também a atores supranacionais como organizações não-governamentais, corpos governamentais internacionals e companhias farmacêuticas. O uso mais comum do termo 'cidadania biológica' é explicitamente influenciado pela obra de Michel Foucault, particularmente seus escritos sobre biopoder e a premissa de que o controle e administração da vida é um dos maiores alvos da governamentabilidade." (MULLIGAN, 2017)

Finalmente, é na interseção entre o "fazer viver" e o "deixar morrer" que aparece a figura do monstro. A monstruosidade caracteriza vidas que podem ser facilmente perdidas, pois não são reconhecidas como merecedoras de cuidado e proteção. Pelo contrário, essas perdas são racionalizadas como necessárias para "proteger a vida dos 'vivos'" (BUTLER, 2018, p. 53). Essa política, que busca enfrentar um "perigo biológico", é descrita por Foucault:

> Quanto mais as espécies inferiores tenderem a desaparecer, quanto mais os indivíduos anormais forem eliminados, menos degenerados haverá em relação à espécie, mais eu – não enquanto indivíduo, mas enquanto espécie – viverei, mais forte ou vigoroso serei, mais poderei proliferar. (FOUCAULT, 2010a, p. 215)

3 CONTEXTOS SUPRANACIONAIS

3.1 SOBRE A VULNERABILIDADE

A crise migratória, que persiste desde 2015, se agravou em 2020[4]. Trata-se de uma crise humanitária de grande impacto – segundo as Nações Unidas[5], são quase 80 milhões de pessoas no mundo em situação de migração forçada. Entre esses, 26 milhões são refugiados.

A pandemia do coronavírus expôs profundas desigualdades estruturais que condicionam o direito à saúde. Existem evidências de que a doença afeta principalmente os mais vulneráveis, como idosos[6], pessoas com insuficiências físicas ou mentais[7], mulheres[8], minorias étnicas[9], indígenas[10], detentos[1112], migrantes[13], refugiados e populações desalojadas[14], trabalhadores informais[15], moradores de rua[16] e residentes de

[4] BOZORGMEHR et al, 2020.
[5] UNHCR, 2020b.
[6] UN News, 2020b.
[7] NAÇÕES UNIDAS, 2020c.
[8] NAÇÕES UNIDAS, 2020e.
[9] NAÇÕES UNIDAS, 2020b.
[10] NAÇÕES UNIDAS, 2020a.
[11] IASC, 2020.
[12] BACHELET, 2020.
[13] IOM, 2020a.
[14] UNHCR, 2020a.
[15] OIT, 2020.
[16] FARHA, 2020.

zonas de assentamento informais[17]. As obrigações positivas, que derivam de uma abordagem baseada nos direitos humanos, exigem a participação dos Estados para proteger essas pessoas[18].

Contudo, a vulnerabilidade à COVID-19 é normalmente abordada de forma estritamente médica[19] [20]. A discussão sobre os vulneráveis é geralmente limitada ao reconhecimento de grupos de risco: idosos, portadores de doenças crônicas, fumantes, hipertensos. Entretanto, outros fatores, de ordem econômica, social, política e jurídica[21], influenciam a transmissão e o tratamento da doença. Esses fatores distinguem, por exemplo, aqueles que não podem praticar a quarentena ou que não têm acesso a serviços de saúde de qualidade. Dentre os setores da sociedade mais fragilizados, se destaca o dos estrangeiros, que é o objeto deste artigo.

A presença dos imigrantes na população tende a ser subdimensionada em estatísticas, pois são pessoas que frequentemente evitam se identificar publicamente. Aqueles em condição de irregularidade, que temem ser denunciados, evitam até mesmo procurar ajuda[22]. De fato, protegem-se contra cuidados de registro ou assistência que podem se assemelhar mais a formas de controle e vigilância. A relação com autoridades e instituições é, afinal, frequentemente marcada por intimidações e violência. Experiências com coerções legais ilegítimas, ou com um poder estatal que atua fora da lei, geram sentimentos de desconfiança e medo.

Assim, surgem populações invisíveis que escapam ao registro censitário. Essa invisibilidade é frequentemente explorada por empregadores, em economias informais, e por políticas populistas que pretendem mobilizar inseguranças da população[23]. É o discurso de securitização que aparece aqui, para "deixar morrer" esses outros sujeitos (FOUCAULT, 2010a). Ser contabilizado é, contudo, pré-condição para o reconhecimento e a preservação dessas vidas[24].

---

[17] NAÇÕES UNIDAS, 2020d.
[18] Nesse sentido, o caso português representa uma exceção no continente europeu. A decisão de tratar todos os imigrantes como residentes, oferecendo acesso irrestrito aos serviços de saúde e outros, deve servir como exemplo a outros Estados europeus no gerenciamento da crise. (WALDERSEE, 2020)
[19] DOMENICI e ROHMANN, 2020.
[20] LANCET, 2020.
[21] WHO, 2020a.
[22] BULAMN, 2020.
[23] MILAN, 2020.
[24] MILAN, 2020.

Além da invisibilidade, os imigrantes maiores índices de desnutrição e de doenças crônicas ou pré-existentes[25]. Na Europa, formam maioria entre a população em situação de rua[26], o que dificulta o acatamento das orientações sanitárias, pois eles dificilmente têm capacidade para ficar em isolamento ou para manter condições mínimas de higiene[27].

Já em uma situação de vulnerabilidade anterior à epidemia, o imigrante é ainda mais fragilizado por uma série de suspensões. Foram suspensas, por exemplo, operações de busca e salvamento no Mediterrâneo[28], assim como serviços administrativos para imigrantes e serviços nacionais de asilo político[29]. Em 10 de março, a Organização Internacional de Migração e o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados suspenderam, inclusive, operações para realojamento de refugiados[30]. A extradição daqueles em busca de asilo constitui, contudo, uma violação do direito internacional, pois contradiz o princípio de não-devolução (*non-refoulement*)[31]. A publicação The Lancet[32] apontou que essas medidas devem afetar negativamente o serviço voluntário e comunitário de auxílio a refugiados e migrantes.

Os refugiados apresentam, ainda, maior risco de contrair o coronavírus, pois é comum que residam em espaços extremamente precários[33], com sistemas de saneamento deficientes[34]. Além disso, campos de refugiados são, normalmente, situados em áreas remotas, o que dificulta o acesso a serviços de saúde[35]. Dessa maneira, há enorme carência de remédios, aparelhos (como ventiladores) e médicos[36]. É quase impossível implementar medidas de quarentena, higiene ou isolamento nesses locais, onde inúmeras famílias compartilham um mesmo espaço[37]. Faltam, também, água, produtos de limpeza ou mesmo orientações linguística e culturalmente acessíveis[38].

---

[25] LANCET, 2020.
[26] FEANTSA, 2020.
[27] KLUGE et al, 2020.
[28] KLUGE et al, 2020.
[29] Esse também foi o caso da Suécia (LÖFGREN, 2020), Holanda (IND, 2020), Bélgica (CARRETERO, 2020) e Itália (ARCI, 2020).
[30] UN News, 2020a.
[31] KLUGE et al, 2020.
[32] KLUGE et al, 2020.
[33] KLUGE et al, 2020.
[34] KLUGE et al, 2020.
[35] VOLKIN, 2020.
[36] KLUGE et al, 2020.
[37] KLUGE et al, 2020.
[38] KLUGE et al, 2020.

A condição de trabalhadores migrantes também é de extrema vulnerabilidade. Em relação à população local, eles encontram mais barreiras ao acessar os serviços de saúde[39], maiores índices de patologias com fundo psicológico e menor qualidade de vida[40]. Essa situação tende a piorar com a pandemia, em decorrência do aumento do desemprego[41], entre muitos outros fatores. Na falta de informações técnicas na sua própria língua, também podem encontrar dificuldade para seguir recomendações médicas[42].

3.2 ZONA DE SCHENGEN

Em 29 de fevereiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que medidas para limitar o movimento entre fronteiras não têm eficácia comprovada na prevenção da COVID-19:

> A OMS continua a desaprovar a aplicação de restrições de viagem ou comércio para países lidando com surtos de COVID-19. Em geral, evidências mostram que as restrições ao movimento de pessoas e de bens durante emergências de saúde pública são ineficientes na maioria das situações… (OMS, 2020b)

Apesar disso, em 17 de março, um breve Comunicado da Comissão Europeia[43] propôs a adoção de medidas restritivas a viagens na zona de Schengen[44], da qual 26 países fazem parte. No informe, a recomendação da OMS é, inclusive, mencionada:

> Ao passo que as restrições à circulação de pessoas não são geralmente vistas pela OMS como a maneira mais eficiente de combater uma pandemia, a rápida transmissão de COVID-19 torna essencial que a UE e os respectivos países-membros tomem ação urgente, imediata e concentrada… (COMISSÃO EUROPEIA, 2020a, p.1)

O Comunicado apresenta essas políticas como uma "ação urgente, imediata e concentrada" para prevenir a transmissão do vírus – contradizendo a OMS, que é a

[39] HARGREAVES et al, 2019.
[40] HALL et al, 2020.
[41] LIEM et al, 2020.
[42] PARK e LEE, 2016.
[43] COMISSÃO EUROPEIA, 2020a.
[44] O Acordo de Schengen é uma convenção entre países europeus sobre uma política de abertura das fronteiras e livre circulação de pessoas entre os países signatários. Os países signatários são: Bélgica, Países Baixos, Luxemburgo, Alemanha, França, Itália, Espanha, Portugal, Grécia, Áustria, Dinamarca, Finlândia, Suécia, República Tcheca, Estônia, Hungria, Letônia, Lituânia, Malta, Polônia, Eslováquia e Eslovênia (todos da União Europeia), além de Liechtenstein, Islândia, Noruega e Suíça.

autoridade internacional no assunto. Nenhum argumento de base científica foi apresentado para justificar a decisão do Conselho Europeu.

O artigo 29 da Diretiva Relativa ao Direito de Livre Circulação possibilita esse tipo de restrição à liberdade de movimento: "as únicas doenças que justificam medidas restringindo a liberdade de movimento devem ser as doenças com potencial epidêmico, como definido pelos instrumentos relevantes da OMS"[45]. Entretanto, essas limitações precisam estar em conformidade com o princípio da proporcionalidade e, caso contestadas, devem ser submetidas a procedimentos de revisão. Mas essas políticas de contenção teriam sido proporcionais? Segundo a OMS, essas providências parecem gerar mais riscos do que efetivamente prevenir a doença:

> Restringir o movimento de pessoas e bens [durante emergências de saúde pública] pode desviar recursos para longe dos focos de intervenção. Além disso, restrições podem interromper auxílio necessário e apoio técnico, perturbar negócios e até provocar efeitos negativos social e economicamente nos países afetados. (OMS, 2020b)

A Comissão Europeia e os Estados-membros devem adotar medidas uniformes e proporcionais, que produzam segurança jurídica. Para pessoas tipicamente marginalizadas no ordenamento jurídico – como os estrangeiros, a quem diferentes barreiras se impõem no acesso à justiça –, a uniformidade é fundamental, no sentido de garantir um senso mínimo de estabilidade. De fato, o próprio Comunicado reconhece a importância de uma atuação uniforme para garantir os efeitos desejados:

> Uma restrição de viagem temporária só poderia ser eficiente se decidida e implementada […] de uma maneira uniforme. Restrições à liberdade de movimento não-coordenadas por cada país-membro para suas próprias fronteiras externas apresenta um grande risco de ser ineficiente. Qualquer decisão unilateral de um Estado de Schengen para aplicar restrições de viagem temporárias nas suas próprias fronteiras externas poderia ser facilmente prejudicada por aqueles que entram na Área de Schengen em outra parte das fronteiras externas: do mesmo modo, uma decisão coordenada requer a participação de todos. (COMISSÃO EUROPEIA, 2020a, p.1)

Após a implementação das medidas propostas, o que parece ter acontecido na Europa é bastante diferente. De acordo com Peter van Elsuwege[46], a falta de coordenação

[45] PARLAMENTO EUROPEU e CONSELHO EUROPEU, 2004.
[46] VAN ELSUWEGE, 2020.

e transparência entre os países-membros gerou uma situação de caos nas fronteiras do continente europeu. Essas medidas, longe de cumprirem um suposto propósito epidemiológico, transparecem a realização de um objetivo primordialmente político:

> [Uma restrição de viagem temporária] também permitiria a suspensão de medidas de controle em fronteiras, que diversos países-membros reintroduziram recentemente em um esforço para conter a propagação do vírus. Essas medidas podem ter um impacto sério sobre o funcionamento do Mercado Comum a medida em que a União Europeia e a área de Schengen são caracterizadas por um elevado nível de integração, em que milhões de pessoas cruzam fronteiras internas todos os dias. (COMISSÃO EUROPEIA, 2020a, p. 2)

O Comunicado parece apontar para uma Europa hermética, soberana e autossuficiente, que se fecha sobre si mesma. Essa perspectiva se aproxima das noções foucaultianas de racismo de Estado, em que um inimigo externo é enquadrado como ameaça ao bem-estar da nação.

Dessa forma, os controles sobre as fronteiras parecem cumprir, acima de tudo, uma função simbólica para os governos que os adotam. O simbolismo das fronteiras transmite um sentimento de soberania e protecionismo. Em tempos de crise, essa simbologia pode ser articulada politicamente, de modo a aliviar inseguranças e medos da população. O sentido de segurança que marca essas políticas remete à teoria da securitização:

> ...fabricam sistemas quase legais em nome da segurança nacional. Com muita frequência, não percebemos que as questões nitidamente 'nacionais' são moduladas pelas questões de política externa, e que um enquadramento similar fundamenta nossa orientação em ambos os domínios. Tampouco questionamos essa maneira de demarcar as divisões entre as questões nacionais e as externas. (BUTLER, 2018, p. 49)

No Tribunal de Justiça da União Europeia, há jurisprudência[47] no sentido de que fronteiras internas e externas devem ser tratadas de maneira semelhante. Ao restringir a liberdade de movimento de cidadãos da União Europeia, o Estado-membro deve adotar a mesma postura quanto aos seus próprios cidadãos. Tribunais também desenvolveram o

[47] HOLANDA, 2001.

conceito de coerência de políticas (*policy coherence*)[48] para impedir que Estados criem regras somente para favorecer seus próprios cidadãos.

Por conta disso, é difícil justificar severas restrições ao cruzamento de fronteiras enquanto a mobilidade no próprio território não sofre limitações. São poucos os casos em que Estados podem legitimamente restringir o trânsito de áreas de alto risco se a situação interna ainda é relativamente segura. Itália, Bélgica, Espanha e França tomaram medidas mais rigorosas para restringir o movimento interno do que o movimento externo. Mas todos os demais países-membros impuseram mais restrições à circulação internacional.

–

À vista disso, o Comunicado aparenta, em vários pontos, estar em desacordo com normas de direito internacional. Para legitimar essas contradições e desvios em relação ao Estado de Direito, é mobilizado um discurso identitário. Assim, são construídas identidades, em uma dicotomia "nós contra eles": europeus contra não-europeus, cidadãos contra imigrantes ilegais, nacionais contra não-nacionais. Essas diferentes categorizações funcionam no sentido de distinguir grupos dentro de uma única população. Essas divisões formalizam e legitimam um contexto em que certos sujeitos têm mais direitos do que outros.

Segundo o Comunicado[49], as restrições à liberdade de movimento não devem se aplicar às seguintes categorias de não-cidadãos: I) "nacionais de países terceiros que são residentes de longa data sob a Diretiva de Residência de Longa Duração e pessoas cujo direito de residência deriva de Diretivas da União Europeia ou de legislações nacionais ou que possuem vistos nacionais de longo prazo"; II) "trabalhador fronteiriço" e; III) pessoas que necessitam de proteção internacional ou por outras questões humanitárias". O grupo dos não-cidadãos é, portanto, adicionalmente segmentado, havendo aqueles (residentes, trabalhador fronteiriço, pessoas que necessitam de proteção internacional) com mais direitos do que outros tipos de não-cidadãos (não-residentes, por exemplo). Com isso, o "ser" da vida é constituído por meios seletivos, que só existem dentro das

[48] ITÁLIA, 2003, parágrafo 67.
[49] COMISSÃO EUROPEIA, 2020a, p. 2.

operações de poder (BUTLER, 2018). De fato, essas diferentes categorias são construídas social e historicamente, proporcionando diferentes relações com um Estado biopolítico.

A categoria dos nacionais de países terceiros é subsequentemente dividida entre residentes e não-residentes. Ambos não se beneficiam da liberdade de movimento sob o artigo 21 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia[50]. Além disso, e até mesmo em casos excepcionais – como o do direito à unidade familiar (artigo 8 da Convenção Europeia de Direitos Humanos[51]) –, nacionais de países terceiros não são protegidos pela Corte Europeia de Direitos Humanos. Isso pode ser aferido em função da vaga jurisprudência da Corte e de uma explícita ressalva sobre segurança pública[52].

Mas os residentes são protegidos pelo artigo 12(4) do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos[53], que assegura que o direito de entrar em seu próprio país pode ser estendido àqueles residentes de longa data. Já os não-residentes estão sujeitos a uma abordagem diferente:

> Estados-membros podem recusar a entrada de nacionais de países terceiros não-residentes caso eles apresentem sintomas severos ou caso tenham sido expostos ao risco de infecção e sejam considerados uma ameaça à saúde pública. (COMISSÃO EUROPEIA, 2020b, p. 4)

Assim, observa-se que aqueles mais desprovidos de direitos são aditivamente destituídos de outros direitos. Esse não-universalismo, que funciona por força da exclusão, opera com toda a naturalidade, como prática corrente sobre os direitos humanos na União Europeia.

Há também aqueles imigrantes que procuram asilo. Esses indivíduos podem solicitar esse direito na fronteira, de acordo com o artigo 3 da Diretiva 2013/32/EU do Parlamento Europeu e do Conselho e o artigo 3 do Regulamento Dublin III. Com isso, podem obter apenas acesso temporário ao país.

Essas construções geram diferentes enquadramentos, que proporcionam distintas formas de reconhecimento (ou de não-reconhecimento). Assim, a responsabilidade pelos vulneráveis pode ser atribuída de maneira diferencial:

---

[50] "1. Qualquer cidadão da União [Europeia] goza do direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados-Membros, sem prejuízo das limitações e condições previstas nos tratados e nas disposições adotadas em sua aplicação." (UNIÃO EUROPEIA, 2007, art. 21).
[51] CONSELHO DA EUROPA, 1953.
[52] THYM, 2020.
[53] ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1966.

> Se identifico uma comunidade de pertencimento com base em nação, território, linguagem ou cultura, e se, então, baseio meu senso de responsabilidade nessa comunidade, estou implicitamente defendendo a visão de que sou responsável somente por aqueles que, de alguma forma, se assemelham reconhecidamente a mim. Mas quais enquadramentos implícitos da condição de ser reconhecido estão em jogo quando 'reconheço' alguém como 'parecido' comigo? Que ordem política implícita produz e regula a semelhança nesses casos? Qual é a nossa responsabilidade em relação àqueles que não conhecemos, em relação àqueles que parecem testar nosso senso de pertencimento ou desafiar normas disponíveis de semelhança? Talvez pertençamos a eles de uma forma diferente, e nossa responsabilidade para com eles não resida, de fato, na apreensão de similitudes pré-fabricadas. Talvez essa responsabilidade só possa começar a ser internalizada por meio de uma reflexão crítica a respeito das normas excludentes de acordo com as quais são constituídos os campos de possibilidade do reconhecimento... (BUTLER, 2018, pp. 61-62)

Ao lado do já mencionado discurso de securitização, esse identitarismo compõe uma lógica biopolítica para o gerenciamento da crise sanitária. Finalmente, é o racismo de Estado que está em ação nessas condições impostas sobre o reconhecimento. Ou, no caso do presente artigo, uma xenofobia de Estado. Dessa maneira, os dois tipos de discurso se retroalimentam, a serviço de um exercício da soberania sobre a morte. Com isso, a comoção é organizada por esquemas interpretativos, em conformidade com "noções culturalmente específicas sobre o que é culturalmente reconhecível como humano" (BUTLER, 2018, p. 69).

4 CONTEXTOS NACIONAIS

4.1 HUNGRIA

Em 2011, o parlamento húngaro aprovou a adoção de uma nova constituição, elaborada em resposta à crise econômica de 2008 e aos altos níveis de dívida pública do país. Essa norma fundamental de "gerenciamento da crise" foi redigida e promulgada pelo partido do atual primeiro-ministro, Viktor Orbán. Nos artigos 48 a 54[54], a constituição apresenta uma lista detalhada e exaustiva de possíveis cenários que permitiriam a declaração de estado de emergência.

[54] HUNGRIA, 2011, artigos 48 a 54.

Em setembro de 2015, o Estado húngaro declarou estado de emergência por conta de uma "crise de imigração em massa"[55]. Contudo, esse evento não estava previsto entre os indicadores de excepcionalidade descritos pelos artigos 48 a 54. Dessa forma, o governo se apoiou em uma interpretação pouco rigorosa do Artigo 15 (1) da constituição ("o governo deve exercer poderes que não são expressamente conferidos por lei em outro organismo estatal"[56]) para declarar "um estado de crise nacional devido à imigração em massa". Após essa mudança, a crise passou a ser definida em relação ao número de pessoas que chegavam à Hungria em busca de asilo: 500 imigrantes por dia, durante um mês, ou 800 por dia, ao longo de uma semana[57]. Em junho de 2016, também foi aprovada a 6ª Emenda à Lei Fundamental[58]. Com isso, uma "ameaça de terrorismo" passa a representar um novo tipo especial de ordem jurídica, a ser declarado pelo Parlamento com a iniciativa do governo (Artigo 51/A).

Essa situação de anormalidade se prolonga até hoje, formalizada por sucessivas declarações de estado de emergência qualificadas pelo número de estrangeiros que chegam à Hungria[59]. Tal mecanismo discricionário vigora, portanto, desde 2015, com a declaração mais recente tendo ocorrido em 5 de março de 2020[60]. No dia 30 do mesmo mês, foi aprovada a Lei de Concessão I (Ato sobre a Proteção contra o Coronavírus), que declara o "estado de emergência médico" [61] – sem, entretanto, estabelecer um limite de tempo para o seu funcionamento. Assim, arranjos de estado de exceção operam continuamente como legislação comum. Com isso, também, o governo escapa de um sistema de freios e contrapesos que é típico de estados de emergência constitucionais.

Avança, concomitantemente, a militarização na Hungria, em que as distinções entre aliados e adversários políticos são constantemente mobilizadas para forjar situações de crise. Antes da pandemia, o governo já havia declarado guerra contra a "crise econômica", os "imigrantes ilegais" e os "terroristas". Agora, o inimigo é outro: trata-se daquele que é "invisível e desconhecido"[62], ou seja, do próprio coronavírus. Para mais, o

[55] UITZ, 2016.
[56] KLUWER, 2020.
[57] INOTAI, 2020.
[58] HUNGRIA, 2011, artigo 51/A.
[59] ANSA, 2020a.
[60] KOVÁCS, 2020.
[61] HUNGRIA, 2020.
[62] ORBÁN, 2020.

governo aponta[63] que haveria uma ligação entre o vírus e os imigrantes ilegais[64]. Com esse discurso, o estrangeiro é tratado como ameaça à saúde pública, isto é, como ameaça à própria vida do nacional.

Em 2020, quinze imigrantes legais de origem iraniana contraíram a doença. Apesar de sua situação de regularidade, por conta de bolsas de estudos, dois jovens foram expulsos e proibidos de retornar até 2023[65]. Com isso, o país fechou fronteiras com o Irã[66].

Ademais, iranianos que buscavam asilo, isolados na fronteira com a Sérvia há mais de um ano, foram impedidos de entrar no país[67]. A justificativa foi, novamente, a de um risco sanitário – mesmo que, na verdade, o tempo determinado para quarentena (catorze dias) já tivesse sido ultrapassado e que eles não houvessem tido contato com pessoas de fora. Como já foi mencionado na seção 3.1, a situação de detenção coloca a saúde dos refugiados em grave risco. Dessa forma, Orbán fechou, também, as fronteiras com a Sérvia[68].

Iranianos residentes têm sido ameaçados de detenção e deportação – sobretudo, pelo Corpo de Operações da COVID-19[69]. Formado por uma maioria de militares, seus membros estão constantemente presentes em hospitais, tomando decisões técnicas que demandam conhecimento médico. O exército enviou equipes de controle da infecção para instituições estratégicas do país, de modo a "garantir operações seguras de instituições-chave em telecomunicações, transporte e saúde"[70]. Dessa forma, até mesmo a importação de ventiladores está sujeita à aprovação desse corpo estatal[71] – retardando o combate à pandemia em decorrência de antagonismos políticos.

Dentre os próprios cidadãos húngaros, aqueles em quarentena compulsória se viram obrigados a colocar cartões vermelhos nas portas, de maneira a identificar potenciais infectados[72]. O primeiro-ministro eslovaco condenou essa medida[73], comparando-a com a das casas marcadas por estrelas de Davi em Budapeste, em que os

[63] MTI, 2020.
[64] MONELLA, 2020.
[65] ZARGAR, 2020.
[66] CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2020.
[67] GALL, 2020.
[68] MTI, 2020.
[69] GALL, 2020.
[70] ORBÁN, 2020.
[71] AHMED et al, 2020.
[72] ABOUT HUNGARY, 2020.
[73] PÉTER, 2020.

judeus eram obrigados a residir durante a Segunda Guerra Mundial. Toda essa retórica de guerra ainda teve outras consequências. A compra de armas tem aumentado entre a população, que teme que o estado de ordem pública não se conservará quando a pandemia atingir o seu pico[74].

–

Como se vê, na Hungria, as declarações de estado de emergência foram feitas com frágil fundamentação do texto constitucional – e com um funcionamento que se esquiva do clássico sistema de controles recíprocos entre os três Poderes.

Ademais, o governo ganha feições militaristas, que priorizam a segurança pública mediante um discurso de securitização característico do racismo de Estado foucaultiano. Dessa forma, é utilizado um discurso identitário para forjar antagonismos em nível individual e estatal: e.g., o país contra a crise e o coronavírus, húngaros contra imigrantes e contra terroristas. Essa criação de alvos também se volta contra a própria população nativa, no caso da identificação mandatória das residências com doentes. Essas divisões fragmentam a população para "legitimar" o ataque e descaso do governo com relação a certos grupos. Além disso, essa retórica compõe um sentimento de guerra – a justificar a aquisição de armas e a referência constante aos militares em questões de saúde. Toda essa tecnologia de poder aumenta a vulnerabilidade de certos grupos marcados como inimigos de Estado, por vias de detenções de refugiados e deportações de estudantes.

4.2 ITÁLIA

A Itália é um dos países mais afetados pela crise migratória, sobretudo em consequência de fatores de ordem geográfica. Desde 2015, 16 mil migrantes morreram no mar Mediterrâneo[75], muitas vezes próximos à costa italiana. Em 2020, as operações de busca e resgate foram suspensas, diante da pandemia; mesmo antes da suspensão, poucas ações vinham sendo realizadas ultimamente[76]. Quando ocorriam, resultavam em

[74] DUNAI et SZABO, 2020.
[75] IOM, 2020b.
[76] KLUGE et al, 2020.

quarentena forçada dos resgatados nos centros de recepção para refugiados – mesmo quando ainda não existiam casos da COVID-19 no continente africano[77].

Também em 2020, o vice primeiro-ministro italiano associou o surto de coronavírus no país ao aportamento de um barco de resgate na Sicília. Afirmou que permitir a entrada de imigrantes africanos seria irresponsável, uma vez que a presença do vírus já "teria sido confirmada na África"[78]. Entretanto, até aquele momento, só um caso havia sido confirmado em todo o continente, no Egito[79] – enquanto isso, a Itália[80] já apresentava os maiores índices de toda a Europa. Para mais, o Estado italiano fechou gabinetes de asilo e suspendeu o processamento de dados sobre imigração[81].

Em 30 de março[82], o navio Alan Kurdi partiu em uma missão para a Área de Busca e Salvamento da Líbia. Em 6 de abril, a tripulação resgatou 150 pessoas[83] e rumou para a ilha italiana de Lampedusa. No dia seguinte, contudo, um decreto executivo[84] declarou toda a costa italiana como "porto inseguro"[85] – isto é, o país não constaria mais como um "Lugar de Segurança" (*Place of Safety*). Chegando à Itália, a guarda costeira italiana evacuou um único passageiro da embarcação[86] e, mais tarde, os passageiros foram colocados em outro barco e mantidos em quarentena[87]. Em 7 de maio, os barcos Alan Kurdi e Aita Mari – outro navio, que transportava 34 imigrantes resgatados para Palermo – foram apreendidos, passado o período de isolamento[88].

No entanto, o Direito de Desembarque é reconhecido pela Suprema Corte Italiana[89] (Corte Suprema di Cassazione). Isso significa que, em operações de resgate, o país deve desembarcar os passageiros em um lugar seguro (*Safe Place*), como definido na Resolução MSC. 155(78):

> 3.1.9 As partes devem coordenar e cooperar para garantir que os comandantes das embarcações garantindo a assistência a passageiros

[77] KLUGE et al, 2020.
[78] TONDO, 2020.
[79] SHERBINI, 2020.
[80] ANSA, 2020b.
[81] ARCI, 2020.
[82] Sea-Eye, 2020c.
[83] Sea-Eye, 2020b.
[84] ITÁLIA, 2020a.
[85] TONDO, 2020a.
[86] Sea-Eye, 2020a.
[87] DEUTSCHE WELLE, 2020.
[88] ALJAZEERA, 2020.
[89] ITÁLIA, 2020b.

> em perigo sejam liberados de suas obrigações com mínimos desvios da rota original da embarcação, contanto que a liberação do comandante em relação a essas obrigações não ponha a sua vida em risco. A parte responsável pela região de busca e salvamento em que essa assistência é oferecida deve ser a principal responsável por garantir que essa coordenação e cooperação ocorra, para que sobreviventes assistidos sejam desembarcados da embarcação e recebidos em um lugar de segurança, considerando as circunstâncias particulares do caso e as diretrizes desenvolvidas pela Organização. Nesses casos, as partes relevantes devem determinar que o desembarque seja efetua o mais cedo possível. (ORGANIZAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL, 2004a, p. 3)

Citando os parágrafos 612-615 das Diretrizes para o Tratamento de Pessoas Resgatadas no Mar, a Corte Italiana definiu "Lugar de Segurança" como "um local onde a segurança de sobreviventes não é mais ameaçada e onde eles podem satisfazer suas necessidades básicas (como acesso a comida, abrigo e necessidades médicas)" [90]. De acordo com a Corte, é dever da Autoridade de Busca e Salvamento, em coordenação com o Ministério do Interior, prover um local para qualquer "navio em situação de emergência"[91]. Se a Autoridade não agir, o comandante deve desembarcar no "Lugar de Segurança" que identificar [92]. Ou seja: caso muito tempo já tenha se passado, o comandante precisa assumir essa responsabilidade.

Sobretudo, a obrigação de auxiliar operações de resgate se mantém em momentos de crise. No decreto, inclusive, o governo italiano explica sua decisão a partir da justificativa de que a operação de resgate teria sido conduzida na ausência de coordenação com o Centro de Coordenação de Resgate Marítimo. Na verdade, o Sea-Eye – organização não-governamental que é responsável pelas operações de resgate das quais o Alan Kurdi faz parte – requisitou cooperação do Centro de Coordenação de Resgate Marítimo de Roma, mas o Centro se negou a prestar ajuda[93]. Além disso, o bloqueio de embarcações deve permanecer como *ultima ratio*, em virtude das obrigações italianas com o direito internacional; só deve ser considerado depois que qualquer outra possibilidade tiver sido excluída e somente se alternativas tenham sido apresentadas – o que, afinal, não aconteceu.

[90] ORGANIZAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL, 2004b.
[91] ITÁLIA, 2020b, parágrafo 9.
[92] ITÁLIA, 2020b, parágrafo 10.
[93] ITÁLIA, 2020b.

Ao se declarar como “lugar inseguro” (*Unsafe Place*), a Itália também depriva seus portos da conotação de “Lugar de Segurança” que é típica de todos os portos da União Europeia[94]. Evidentemente, um país não pode se desobrigar de seus compromissos com o direito internacional mediante um simples decreto executivo.

–

A presença desse elemento estranho (o imigrante) gera uma série de perturbações no direito internacional, com relação à postura adotada pelo governo italiano. Os eventos mencionados indicam como a existência desse monstro impõe desafios à idealidade da norma, visto que não é possível encaixá-lo em seus conformes. Por isso, os arranjos normativos precisam ser reajustados para decidir sobre o sujeito anormal. No entanto, esses desarranjos são operados por meio de um racismo de Estado. Essas políticas discriminatórias se afastam, por sua vez, do ideal de justiça e, portanto, da aplicação idealizada da norma.

O racismo de Estado é materializado por um tratamento degradante que potencializa a precariedade do estrangeiro. Isso toma a forma, por exemplo, de uma quarentena forçada e desnecessária, com o intuito dissimulado de preservar a saúde pública italiana. Esses sentidos são construídos discursivamente por uma retórica xenófoba, como a presente na fala de Matteo Salvini, vice-primeiro-ministro. Dessa maneira, sobretudo, algumas vidas são mais expostas ao risco de morte do que outras, como escreve Foucault. Além disso, as mortes de imigrantes na travessia do Mediterrâneo não geram tanta indignação quanto a perda de vidas europeias frente à COVID-19. Da mesma forma, a suspensão das operações de busca e salvamento não causa tanta indignação da população ou denúncias mais severas por parte da União Europeia.

4.3 ALEMANHA

Seguindo as orientações das Diretrizes C (2020) 1753 (já abordadas na seção 3.2 desse artigo), Alemanha, Dinamarca, Suíça e Holanda permitiram o ingresso em seus territórios

[94] KELLER et al, 2020.

de “trabalhadores fronteiriços e de outras pessoas economicamente ativas”[95]. Para o Tribunal de Justiça da União Europeia, afinal, a livre circulação de trabalhadores é um princípio fundamental, que só pode sofrer restrições em casos excepcionais[96].

Na Alemanha, nos últimos anos, os trabalhadores migrantes são provenientes, sobretudo, da Romênia[97]. Somente nos meses de abril e maio, cerca de 80 mil trabalhadores adentraram o território alemão[98]. Os romenos só têm a entrada admitida na Alemanha sob o estatuto de trabalhadores essenciais. Dessa forma, o ingresso desse grupo só é autorizado por ser visto como necessário à economia alemã.

Nos deslocamentos de ida e volta os migrantes inevitavelmente sujeitam-se a aglomerações, submetendo-se a um alto risco de contaminação[99]. Ao adentrar o território alemão, os imigrantes têm seu estado de saúde verificado – garantindo a proteção da saúde pública alemã[100]. Durante catorze dias, trabalham em semi-quarentena[101], isolados da força de trabalho nativa. O mesmo não vale para o convívio entre imigrantes, que trabalham e moram em espaços lotados.

Diferentemente da população local, esses trabalhadores migrantes não têm acesso ao sistema de saúde. Temporariamente incluídos nos setores da economia mais precarizados, também não têm direito a residência ou cidadania. Anteriormente à pandemia, o Estado não se obrigava a conceder esses direitos por até setenta dias[102]. No contexto atual, esse limite subiu para 115 dias[103], estendendo-se, portanto, o período de trabalho sem proteção.

–

É importante notar que a política migratória da Alemanha e de outros países garante maior ou menor liberdade de movimento de acordo com a categorização do imigrante. Assim como o estrangeiro pode ser identificado enquanto residente, naturalizado ou ilegal, por exemplo, o romeno é classificado, nesse caso, de acordo com a sua relação com o

[95] COMISSÃO EUROPEIA, 2020b, p. 10.
[96] REINO UNIDO, 1977.
[97] AFP, 2020.
[98] BARBERÁ, 2020.
[99] Emerging-Europe, 2020.
[100] HURST, 2020.
[101] KÜHNEL, 2020.
[102] VOIVOZEANU, 2020.
[103] VOIVOZEANU, 2020.

mercado de trabalho. Isto é, na medida em que esse sujeito oferece benefícios à economia e ao consumidor alemão, a sua entrada é assegurada e estimulada. De outro modo, o tratamento é diferente.

O romeno também é abordado de acordo com o seu potencial de risco para a população nativa. Dessa maneira, os dois grupos trabalham em locais diferentes e residem em acomodações distintas. Esse é o mecanismo de poder que busca priorizar a vida do sujeito nacional em detrimento daquela do estrangeiro – em outras palavras, potencializar o "fazer viver" do biopoder (FOUCAULT, 2010a).

Assim, em várias ocasiões, os trabalhadores migrantes são expostos indevidamente a riscos desnecessários e tampouco podem contar com a proteção do Estado, caso sejam contaminados. Essa precarização é ditada por um poder de soberania do governo alemão sobre a morte. O estado possui, nessas condições, a capacidade de "deixar morrer" (FOUCAULT, 2010a) o indivíduo anormal (o estrangeiro).

5 CONCLUSÃO

Medidas adotadas recentemente na Europa em relação à crise de COVID-19 permitem concluir que, considerando a teoria da anormalidade de Michel Foucault e Judith Butler, as medidas empregadas no combate à crise de COVID-19 revelam um discurso de racismo e exclusão do estrangeiro. No sentido de legitimar e formalizar essas práticas discriminatórias, é mobilizada uma lógica identitária. Assim, os sujeitos que compõem a população são categorizados por meios seletivos constituintes de operações de poder. Esses esquemas interpretativos compõem uma comoção que é construída social e politicamente, operada segundo a racionalidade da securitização. São mecanismos que não apresentam ineditismo, mas que são potencializados em um momento de intensa instabilidade e tensão.

Como dito, esse discurso identitário dá causa e é convocado para validar inconsistências no ato jurídico, manifestas em atos ilegítimos ou ilegais. O Comunicado da Comissão Europeia contorna, por exemplo, as obrigações derivadas dos princípios de proporcionalidade e uniformidade valendo-se de um enunciado pretensamente sanitarista. Esse enunciado articula, na verdade, um simbolismo de fronteiras hermeticamente fechadas, de uma Europa autossuficiente e soberana. São inúmeros os desvios operados

em relação ao direito. Na Itália, por exemplo, foram adotadas diversas medidas em desacordo com o direito internacional; na Hungria, a ilegalidade se deu em relação à própria constituição, convenientemente afastada mediante sucessivas declarações de estados de emergência.

O tema da vulnerabilidade, evidenciado nas suspensões de direitos e cuidados relacionados aos imigrantes, também se relaciona ao racismo de Estado e ao identitarismo institucionalizado. Aí se enquadram as deportações e detenções de iranianos pelo governo da Hungria; o descompromisso com os refugiados pelo Estado italiano; o programa alemão de incorporação e fragilização dos trabalhadores romenos. Uma das vias do biopoder é o "deixar morrer", a capacidade do Estado de tirar a vida e de expor ou aumentar para alguns o risco de morte (FOUCAULT, 2010a). Esse mecanismo é justificado e organizado discursivamente por uma lógica securitizatória, de eliminação da "ameaça" representada pelo estrangeiro. Diversas posturas adotadas nos últimos meses por governos europeus contribuem para a precarização da vida de alguns e para a minimização da precariedade para outros. O direito à saúde é progressivamente condicionado por profundas desigualdades estruturais, que fazem com que os mais vulneráveis sejam mais atingidos pela COVID-19. Esse cenário se distancia do universalismo clássico dos direitos humanos e, portanto, de um ideal de justiça.

Nesse sentido, a solução para uma crise sanitária estaria na supressão do que há de "impróprio" no imigrante, visto como parasitário e monstruoso. Esse monstro estrangeiro desequilibra noções de soberania nacional e de protecionismo, o que o leva a ser enquadrado como inimigo do político. Esse é um elemento comum neste artigo. No gerenciamento da crise, esse processo parece tomar proporções ampliadas. Nesse contexto, o militarismo do governo húngaro elabora antagonismos e alvos, direcionados à própria população, aos não-nacionais, ao coronavírus. Na Alemanha, o trabalhador migrante é submetido a diversos riscos com a finalidade de resguardar a força de trabalho nativa.

É importante destacar que a análise do presente artigo não foi, de modo algum, exaustiva. O seu escopo se limitou ao Comunicado da Comissão Europeia – e às suas consequências para a zona de Schengen – e ao estudo de casos em países selecionados (Hungria, Itália e Alemanha). A situação da Europa é, por óbvio, muito mais complexa. Devido à absoluta contingência dos dados relativos ao período de pandemia e à

dificuldade em acompanhar diferentes experiências constitucionais e políticas, é impossível apontar conclusões integrais sobre a variedade de impactos gerados pela questão sanitária. É importante, portanto, dar prosseguimento aos estudos de migração, relativos aos anos de 2020 e depois, a partir de outros instrumentais de análise, outros âmbitos de estudo e outras perspectivas. As investigações conduzidas estão, sobretudo, a ser postas à prova com relação a novas informações que continuam a chegar – seja para contestar os resultados obtidos, seja para confirmá-los ou complementá-los.

REFERÊNCIAS

ABOUTHUNGARY. **Coronavirus Update: Why is it important to introduce and observe compulsory home quarantine?** Disponível em: http://abouthungary.hu/news-in-brief/this-is-why-it-is-important-to-introduce-and-observe-compulsory-home-quarantine/. Acesso em: 20 jul. 2020.

AFP. **Romanian seasonal workers head to Germany despite Covid-19 pandemic**. Disponível em: https://www.thelocal.de/20200410/romanian-seasonal-workers-head-to-germany-despite-covid-19-pandemic. Acesso em: 20 jul. 2020.

AHMED, Faheem; AHMED, Na'Eem; PISSARIDES, Christopher; STIGLITZ, Joseph. Why inequality could spread COVID-19. **The Lancet Public Health**, [S.L.], v. 5, n. 5, p. 240-245, maio 2020.

ALJAZEERA. **Two rescue ships impounded by Italy**. Disponível em: https://www.aljazeera.com/news/2020/05/rescue-ships-impounded-italy-200507161734217.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

ANSA. **Coronavirus: Hungary suspends admission of asylum seekers**. Disponível em: https://www.infomigrants.net/en/post/23169/coronavirus-hungary-suspends-admission-of-asylum-seekers. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Coronavirus: 229 infected in Italy**. Disponível em: https://www.ansa.it/english/news/general_news/2020/02/24/coronavirus-229-infected-in-italy_4b864afb-11d1-4d42-884f-f51211b4af35.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

ARCI. **Immigration Police Headquarters - Residence permits, police headquarters summoned**. Disponível em: https://coronavirus.jumamap.com/en/2020/03/16/questure/. Acesso em: 20 jul. 2020.

BACHELET, Michelle. **Urgent action needed to prevent COVID-19 "rampaging through places of detention"**. Disponível em: https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25745&LangID=E. Acesso em: 20 jul. 2020.

BARBERÁ, Marcel Gascón. **Western Demand Wins Romanian Workers Coronavirus Travel Waiver**. Disponível em: https://balkaninsight.com/2020/04/14/western-demand-wins-romanian-workers-coronavirus-travel-waiver/. Acesso em: 20 jul. 2020.

BOZORGMEHR, Kayvan; SAINT, Victoria; KAASCH, Alexandra; STUCKLER, David; KENTIKELENIS, Alexander. COVID and the convergence of three crises in Europe. **The Lancet Public Health**, [S.L.], v. 5, n. 5, p. 247-248, maio 2020. Elsevier BV.

BULMAN, May. **Undocumented migrants dying of coronavirus because they're too afraid to seek help, MPs and charities warn**. Disponível em: https://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/coronavirus-undocumented-migrants-deaths-cases-nhs-matt-hancock-a9470581.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

BUTLER, Judith. **Quadros de Guerra**: quando a vida é passível de luto?. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

_____. **Vida precária**: os poderes do luto e da violência. Belo Horizonte: Autêntica, 2019.

CARRETERO, Leslie. **Belgian government is doing nothing to protect migrants from coronavirus, NGOs**. Disponível em: https://www.infomigrants.net/en/post/23804/belgian-government-is-doing-nothing-to-protect-migrants-from-coronavirus-ngos. Acesso em: 20 jul. 2020.

COMISSÃO EUROPEIA. **Communication From The Commission To The European Parliament, The European Council And The Council Covid-19: Temporary Restriction On Non-Essential Travel To The EU**. Bruxelas, 16 mar. 2020.

_____. **COVID-19: Guidelines For Border Management Measures To Protect Health And Ensure The Availability Of Goods And Essential Services**: C(2020) 1753 final. Bruxelas, 16 mar. 2020.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Europeia de Direitos Humanos**. Estrasburgo, 03 set. 1953.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. **Temporary Reintroduction Of Border Controls At The Hungarian Internal Borders With Slovenia And Austria In Accordance With Article 28 Of Regulation (Eu) 2016/399 On A Union Code On The Rules Governing The Movement Of Persons Across Borders (Schengen Borders Code)**. Bruxelas, 13 mar. 2020.

DERRIDA, Jacques. **Negotiations**: interventions and interviews (1971-2001). Stanford: Stanford University Press, 2002.

DEUTSCHEWELLE. **Italy to move 'Alan Kurdi' migrants to another ship**. Disponível em: https://www.dw.com/en/italy-to-move-alan-kurdi-migrants-to-another-ship/a-53101670. Acesso em: 20 jul. 2020.

DOMENICI, Irene; ROHMANN, Tim. **How to protect the Vulnerable?: Legal Implications of Vulnerability in Times of COVID-19**. VerfBlog. Disponível em: https://verfassungsblog.de/how-to-protect-the-vulnerable/. Acesso em: 27 jul. 2020.

DUNAI, Marton. **Hungarians queue for guns for fear of disorder as coronavirus spreads**. Disponível em: https://www.reuters.com/article/us-health-coronavirus-hungary-guns/hungarians-stand-in-line-for-guns-for-fear-of-disorder-as-coronavirus-spreads-idUSKBN21A23Q. Acesso em: 20 jul. 2020.

EMERGING-EUROPE. **Destination Germany: Desperate to leave Romania, farm workers besiege airports**. Disponível em: https://emerging-europe.com/news/destination-germany-desperate-to-leave-romania-farm-workers-besiege-airports/. Acesso em: 20 jul. 2020.

FARHA, Leilani. **COVID-19 Guidance Note**: protecting those living in homelessness. Protecting those living in homelessness. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Housing/SR_housing_COVID-19_guidance_homeless.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

FEANTSA. **An overview of housing exclusion in Europe**. Disponível em: https://www.feantsa.org/en/report/2015/10/19/an-overview-of-housing-exclusion-in-europe-2015?bcParent=27. Acesso em: 26 jul. 2020.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**: curso no Collège de France (1975-1976). São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

_____. **História da Sexualidade 1**: a vontade de saber. Rio de Janeiro/são Paulo: Paz e Terra, 2017.

_____. **Os anormais**: curso no Collège de France (1974-1975). São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

GALL, Lydia. **Hungary Weaponizes Coronavirus to Stoke Xenophobia**. Disponível em: https://www.hrw.org/news/2020/03/19/hungary-weaponizes-coronavirus-stoke-xenophobia. Acesso em: 20 jul. 2020.

HALL, Brian J.; SHI, Wei; GARABILES, Melissa R.; CHAN, Edward W. W.. Correlates of expected eMental Health intervention uptake among Filipino domestic workers in China. **Global Mental Health**, [S.L.], v. 5, n. 8, p. 327-345, mar. 2020.

HARGREAVES, Sally; RUSTAGE, Kieran; NELLUMS, Laura B; MCALPINE, Alys; POCOCK, Nicola; DEVAKUMAR, Delan; ALDRIDGE, Robert W; ABUBAKAR, Ibrahim; KRISTENSEN, Kristina L; HIMMELS, Jan W. Occupational health outcomes among international migrant workers: a systematic review and meta-analysis. **The Lancet Global Health**, [S.L.], v. 7, n. 7, p. 872-882, jul. 2019.

HOLANDA. Judgment Of The Court (First Chamber). Salah Oulane V Minister Voor Vreemdelingenzaken En Integratie. Reference For A Preliminary Ruling: Rechtbank Te 'S-Gravenhage - Netherlands. Free Movement Of Persons - Right Of Entry And Residence For Nationals Of Member States - Requirement To Present An Identity Card Or A Passport - Pre-Condition For Recognition Of Right Of Residence - Penalty - Detention Order For The Purpose Of Deportation. Case C-215/03. nº 62003CJ0215. **EUR-Lex**. Bruxelas, 17 fev 2005.

HUNGRIA. **Act XII of 2020 on the containment of coronavirus**. Budapeste, 31 mar. 2020.

_____. **Lei Fundamental**. Budapeste, 25 abr. 2011.

HURST, Luke. **Germany flies in seasonal workers with strict coronavirus precautions**. Disponível em: https://www.euronews.com/2020/04/10/germany-flies-in-seasonal-workers-with-strict-coronavirus-precautions. Acesso em: 20 jul. 2020.

IASC. **COVID-19: focus on persons deprived of their liberty**. Disponível em: https://interagencystandingcommittee.org/system/files/2020-03/IASC%20Interim%20Guidance%20on%20COVID-19%20-%20Focus%20on%20Persons%20Deprived%20of%20Their%20Liberty.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

IND. **New corona measures, limited IND services**. Disponível em: https://ind.nl/en/news/Pages/New-corona-measures,-limited-IND-services-.aspx. Acesso em: 20 jul. 2020.

INOTAI, Edit. **Pandemic-hit Hungary harps on about 'migrant crisis'**. Disponível em: https://balkaninsight.com/2020/03/19/pandemic-hit-hungary-harps-on-about-migrant-crisis/. Acesso em: 20 jul. 2020.

IOM. **Migration Factsheet No. 6 – The impact of COVID-19 on migrants**. Disponível em: https://www.iom.int/sites/default/files/our_work/ICP/MPR/migration_factsheet_6_covid-19_and_migrants.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

___. **Missing Migrants Project**. Disponível em: https://missingmigrants.iom.int/. Acesso em: 20 jul. 2020.

ITÁLIA. **Decreti 0000150.07-04-2020**. Roma, Disponível em: https://www.avvenire.it/c/attualita/Documents/M_INFR.GABINETTO.REG_DECRETI(R).0000150.07-04-2020%20(3).pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. Tribunale di Agrigento. Penale Sent. Sez. 3 Num. 6626 Anno 2020 nº 6626. **Corte di Cassazione**. Lampedusa, 16 jan. 2020.

_____. Tribunale di Ascoli Piceno. Judgment Of The Court Of 6 November 2003. Criminal Proceedings Against Piergiorgio Gambelli And Others. Reference For A Preliminary Ruling: Tribunale di Ascoli Piceno - Italy. Right Of Establishment - Freedom To Provide Services - Collection Of Bets On Sporting Events In One Member State And Transmission By Internet To Another Member State - Prohibition Enforced By Criminal Penalties - Legislation In A Member State Which Reserves The Right To Collect Bets To Certain Bodies. nº 62001CJ0243. **EUR-Lex**. Bruxelas, 6 nov. 2003.

KELLER, Vera Magali; SCHÖLER, Florian; GOLDONI, Marco. **Not a Safe Place?: Italy's Decision to Declare Its Ports Unsafe under International Maritime Law**. VerfBlog. Disponível em: https://verfassungsblog.de/not-a-safe-place/. Acesso em: 20/07/2020.

KLUGE, Hans Henri P; JAKAB, Zsuzsanna; BARTOVIC, Jozef; D'ANNA, Veronika; SEVERONI, Santino. Refugee and migrant health in the COVID-19 response. **The Lancet**, [S.L.], v. 395, n. 10232, p. 1237-1239, abr. 2020.

KLUWER, Wolters. **41/2016. (III. 9.) Korm. rendelet a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet Magyarország egész területére történő elrendeléséről, valamint a válsághelyzet elrendelésével, fennállásával és megszüntetésével összefüggő szabályokról**. Disponível em: https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=a1600041.kor. Acesso em: 20 jul. 2020.

KOVÁCS, Kriszta. **Hungary's Orbánistan: A Complete Arsenal of Emergency Powers.** VerfBlog. Disponível em: https://verfassungsblog.de/hungarys-orbanistan-a-complete-arsenal-of-emergency-powers/. Acesso em: 20 jul. 2020.

KÜHNEL, Alina. **Germany drafts Romanian farm labor for coronavirus pandemic**. Disponível em: https://www.dw.com/en/germany-drafts-romanian-farm-labor-for-coronavirus-pandemic/a-53066735. Acesso em: 20 jul. 2020.

LANCET, The. Redefining vulnerability in the era of COVID-19. **The Lancet**, [S.L.], v. 395, n. 10230, p. 1089-1090, abr. 2020.

LIEM, Andrian; WANG, Cheng; WARIYANTI, Yosa; A LATKIN, Carl; HALL, Brian J. The neglected health of international migrant workers in the COVID-19 epidemic. **The Lancet Psychiatry**, [S.L.], v. 7, n. 4, p. 20-40, abr. 2020.

LÖFGREN, Emma. **No coronavirus legislation planned for work permit holders in Sweden**. Disponível em: https://www.thelocal.se/20200326/no-coronavirus-legislation-planned-for-work-permit-holders. Acesso em: 20 jul. 2020.

MILAN, Stefania. **Making migrants visible to COVID-19 counting: the dilemma**. Disponível em: https://www.opendemocracy.net/en/can-europe-make-it/making-migrants-visible-covid-19-counting-dilemma/. Acesso em: 20 jul. 2020.

MONELLA, Lillo Montalto. **Orban uses coronavirus as excuse to suspend asylum rights in Hungary**. Disponível em: https://www.euronews.com/2020/03/03/orban-uses-coronavirus-as-excuse-to-suspend-asylum-rights-in-hungary. Acesso em: 20 jul. 2020.

MTI, Cabinet Office Of The Prime Minister Of The Hungarian Government. **Hungary to suspend admission of illegal migrants to transit zone indefinitely**. Disponível em: https://www.kormany.hu/en/news/hungary-to-suspend-admission-of-illegal-migrants-to-transit-zone-indefinitely. Acesso em: 20 jul. 2020.

MULLIGAN, Jessica. **Biological Citizenship**. 2017. Disponível em: https://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199766567/obo-9780199766567-0164.xml#:~:text=Biological%20citizenship%E2%80%94also%20called%20medical,genetic%20status%2C%20or%20disease%20state.. Acesso em: 14 jul. 2020.

NAÇÕES UNIDAS. **COVID-19 and Indigenous peoples**. Disponível em: https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/covid-19.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **COVID-19 fears should not be exploited to attack and exclude minorities**. Disponível em: https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25757&LangID=E. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **COVID-19 Outbreak and Persons with Disabilities**. Disponível em: https://www.un.org/development/desa/disabilities/covid-19.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Key messages on COVID-19 and informal settlements**. Disponível em: https://unhabitat.org/key-messages-on-covid-19-and-informal-settlements. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Policy Brief: The Impact of COVID-19 on Women**. Disponível em: https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/policy-brief-the-impact-of-covid-19-on-women-en.pdf?la=en&vs=1406. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Coronavirus outbreak**. Disponível em: https://www.unhcr.org/uk/coronavirus-covid-19.html. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Figures at a Glance**. Disponível em: https://www.unhcr.org/uk/figures-at-a-glance.html. Acesso em: 01 jun. 2020.

OIT. **Perda de empregos aumenta e quase metade da força de trabalho global corre o risco de perder os meios de subsistência**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/noticias/WCMS_743197/lang--pt/index.htm. Acesso em: 20 jul. 2020.

OMS. **Report on the health of refugees and migrants in the WHO European Region**. Disponível em: https://www.euro.who.int/en/publications/abstracts/report-on-the-health-of-refugees-and-migrants-in-the-who-european-region-no-public-health-without-refugee-and-migrant-health-2018. Acesso em: 29 jul. 2020.

____. **Updated WHO recommendations for international traffic in relation to COVID-19 outbreak**. Disponível em: https://www.who.int/news-room/articles-detail/updated-who-recommendations-for-international-traffic-in-relation-to-covid-19-outbreak. Acesso em: 29 fev. 2020.

ORGANIZAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL. **Resolution MSC. 155(78):** Amendments to the International Convention on Maritime Search and Rescue, 1979, as amended. Genebra, 20 mai. 2004.

_____. **Resolução MSC. 167(78)**: Diretrizes Para o Tratamento das Pessoas Resgatadas no Mar. Genebra, 20 mai. 2004.

ORBÁN, Viktor. **Prime Minister Viktor Orbán's address to the Hungarian parliament before the start of daily business**. Disponível em:

http://abouthungary.hu/speeches-and-remarks/prime-minister-viktor-orbans-address-to-the-hungarian-parliament-before-the-start-of-daily-business/. Acesso em: 20 jul. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos**. Nova Iorque, 16 dez. 1966.

PARK, Hong-Jae; LEE, Bong Joo. The Role of Social Work for Foreign Residents in an Epidemic: the mers crisis in the republic of korea. **Social Work In Public Health**, [S.L.], v. 31, n. 7, p. 656-664, 28 jun. 2016. Informa UK Limited.

PARLAMENTO EUROPEU E CONSELHO EUROPEU. **Directiva 2004/38/ce do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, Relativa Ao Direito de Livre Circulação e Residência dos Cidadãos da União e dos Membros das Suas Famílias no Território dos Estados-Membros**. Bruxelas, 29 jun. 2004.

_____. **Diretiva 2013/32/ue do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Junho de 2013 , Relativa A Procedimentos Comuns de Concessão e Retirada do Estatuto de Proteção Internacional**. Bruxelas, 26 jun. 2013.

PÉTER, Demecs. **Matovič nem kér Orbán ötletéből**. Disponível em: https://ujszo.com/kozelet/matovic-nem-ker-orban-otletebol. Acesso em: 20 jul. 2020.

REINO UNIDO. Marlborough Street Magistrates' Court. Acórdão do Tribunal de Justiça Sobre O Julgamento em 27 de Outubro de 1977 (Régina V Pierre Bouchereau) nº 61977CJ0030. **EUR-Lex**. Londres, 27 out. 1977.

SEA-EYE. **Alan Kurdi receives neither food nor medicine**. Disponível em: https://sea-eye.org/en/alan-kurdi-receives-neither-food-nor-medicine/. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Alan Kurdi rescues 150 people from two wooden boats in one day**. Disponível em: https://sea-eye.org/en/alan-kurdi-rescues-150-people-from-two-wooden-boats-in-one-day/. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Alan Kurdi underway for its next mission**. Disponível em: https://sea-eye.org/en/alan-kurdi-underway-for-its-next-mission/. Acesso em: 20 jul. 2020.

SHERBINI, Ramadan. **Egypt reports first coronavirus case**. Disponível em: https://gulfnews.com/world/mena/egypt-reports-first-coronavirus-case-1.1581702932596. Acesso em: 20 jul. 2020.

SILVA, Caroline Cordeiro Viana; PEREIRA, Alexsandro Eugenio. A Teoria de Securitização e a sua aplicação em artigos publicados em periódicos científicos. **Rev. Sociol. Polit.**, Curitiba, v. 27, n. 69, e007, 2019.

THYM, Daniel. **Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestags am Montag, den 11. Juni 2018 über den**. Disponível em: https://www.bundestag.de/resource/blob/559108/55bedaa2b550521e76797d902d665c24/a-drs--19-4-57-h-data.pdf. Acesso em: 20 jul. 2020.

TONDO, Lorenzo. **Italy declares own ports 'unsafe' to stop migrants arriving**. Disponível em: https://www.theguardian.com/world/2020/apr/08/italy-declares-own-ports-unsafe-to-stop-migrants-disembarking. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **Salvini attacks Italy PM over coronavirus and links to rescue ship**. Disponível em: https://www.theguardian.com/world/2020/feb/24/salvini-attacks-italy-pm-over-coronavirus-and-links-to-rescue-ship. Acesso em: 20 jul. 2020.

UITZ, Renáta. **Hungary's attempt to manage threats of terror through a constitutional amendment**. Disponível em: http://constitutionnet.org/news/hungarys-attempt-manage-threats-terror-through-constitutional-amendment#:~:text=Hungary's%20attempt%20to%20manage%20threats%20of%20terror%20through%20a%20constitutional%20amendment,-Security%20SectorConstitutional&text=The%20Hungarian%20government%20is%20seeking,terrorism%20without%20prior%20parliamentary%20approval.. Acesso em: 22 jul. 2020.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento Dublim III**: Política de asilo da União Europeia: país da União Europeia responsável pela análise dos pedidos. Bruxelas, 29 jun. 2013.

_____. **Tratado Sobre O Funcionamento da União Europeia**. Bruxelas, 13 dez. 2007.

UN NEWS. **COVID-19: agencies temporarily suspend refugee resettlement travel**. Disponível em: https://news.un.org/en/story/2020/03/1059602. Acesso em: 20 jul. 2020.

_____. **'Rights and dignity' of older people must be respected during COVID-19 and beyond**. Disponível em: https://news.un.org/en/story/2020/05/1063052. Acesso em: 20 jul. 2020.

VAN ELSUWEGE, Peter. **Lifting Travel Restrictions in the Era of COVID-19: In Search of a European Approach**. VerfBlog. Disponível em: https://verfassungsblog.de/lifting-travel-restrictions-in-the-era-of-covid-19-in-search-of-a-european-approach/. Acesso em: 20 jul. 2020.

VOIVOZEANU, Alexandra. **Ce se întâmplă cu muncitorii români ajunși în Germania: sunt monitorizați prin GPS și "nu ești plătit la oră, ești la kil" Citește întreaga știre: Ce se întâmplă cu muncitorii români ajunși în Germania: sunt monitorizați prin GPS și "nu ești plătit la oră, ești la kil"**. Disponível em: https://www.libertatea.ro/stiri/muncitori-romani-germania-monitorizati-gps-2953178?fbclid=IwAR0zwD5ty9QLo8dhdO_VwAYl92CHe4NopXUDukAxQDcfBTK-PKGfxuwUKXk. Acesso em: 20 jul. 2020.

VOLKIN, Samuel. **How are refugees affected by COVID-19?** HUB - John Hopkins. Disponível em: https://hub.jhu.edu/2020/04/20/covid-19-refugees-asylum-seekers/. Acesso em: 20 jul. 2020.

WALDERSEE, Victoria. **Portugal to treat migrants as residents during coronavirus crisis**. Disponível em: https://www.reuters.com/article/us-health-coronavirus-portugal/portugal-to-treat-migrants-as-residents-during-coronavirus-crisis-idUSKBN21F0N7. Acesso em: 20 jul. 2020.

ZARGAR, Haris. **Far right uses coronavirus to scapegoat refugees**. Disponível em: https://mg.co.za/article/2020-03-22-far-right-uses-coronavirus-to-scapegoat-refugees/. Acesso em: 20 jul. 2020.

REVISTA
CADERNO
VIRTUAL

SANÇÕES ECONÔMICAS E PANDEMIA DO COVID-19: A NECESSIDADE DE REVISÃO DAS MEDIDAS COERCITIVAS INTERNACIONAIS SOB A ÓTICA DA EFETIVIDADE E DIREITOS HUMANOS

Vanessa Machado Arcoverde

Resumo

O presente artigo busca analisar o emprego de sanções econômicas internacionais como medida coercitiva, assim como suas implicações sobre os direitos humanos das populações afetadas, em específico no âmbito da pandemia mundial causada pelo Sars-Cov-2. Nosso objetivo geral é analisar a aplicação de sanções econômicas no Direito Internacional Público, adotando para tanto a argumentação proposta por Pape (1997), Biersteker, Tourinho & Eckert, (2016), Hufbauer, Jeffrey, Elliott & Oegg, (2007) e Peksen (2019), de que tais mecanismos coercitivos são bastante inefetivos, tanto na busca de mudança de posicionamento político do Estado alvo quanto na defesa das populações das nações sancionadas. Buscaremos, da mesma forma, expor como a manutenção de tais sanções sobre os países-alvo dificultam uma resposta apropriada dos governos e entidades de saúde pública desses Estados à pandemia. Por fim, analisaremos se a manutenção dessas sanções implica em violações aos direitos humanos das populações dos Estados-alvo.

Palavras-chave: direito, internacional, sanções, covid-19.

Abstract

This article aims to analyze the use of international economic sanctions as a coercive measure, as well as its implications on the human rights of affected populations, specifically in the context of the global pandemic caused by Sars-Cov-2. Our general objective is to analyze the application of economic sanctions in Public International Law, adopting the argument proposed by Pape (1997), Biersteker, Tourinho & Eckert, (2016), Hufbauer, Jeffrey, Elliott & Oegg, (2007) and Peksen (2019), that such coercive mechanisms are quite ineffective, both in seeking to change the political position of the target State and in defending the populations of sanctioned nations. We will also seek to explain how maintaining such sanctions on target countries hinder an appropriate response by governments and public health entities in those states to the pandemic. Finally, we will analyze whether the maintenance of these sanctions implies violations of the human rights of the populations of the target states.

Key words: law, international, sanctions, covid-19.

INTRODUÇÃO

Sanções econômicas internacionais são frequentemente retratadas como políticas intermediárias, um caminho do meio entre uma resposta militar, desproporcional[1] a um comportamento de um Estado-alvo, e um protesto diplomático, por sua vez uma resposta considerada muito tímida (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016, p. 223).

Para esse estudo, entendemos sanções internacionais de forma bastante ampla, como medidas coercitivas adotadas por um Estado, grupo de Estados ou Organização Internacional visando punir uma conduta ilícita cometida por outro Estado. Compreendemos, ainda, sanção econômica internacional, também, no seu sentido mais abrangente: como medida econômica adotada por um Estado, grupo de Estados ou Organização Internacional na tentativa de modificar uma política adotada por outro Estado (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016, p. 221).

A escolha desse escopo ampliado se baseia no frequente uso indiscriminado do termo "sanções" por agentes políticos. Especialmente relevante para a presente análise é o emprego do termo "sanção econômica" pela Alta Comissária das Nações Unidas (ONU), Michelle Bachelet, bem como pelo Secretário-Geral, António Guterres, em referência tanto a sanções impostas pelo Conselho de Segurança da ONU e pela União Europeia quanto a medidas coercitivas unilaterais em vigor contra Estados em meio à pandemia causada pelo Sars-Cov-2 (FOREIGN POLICY, 2020).

Apesar da adoção de definições amplas, apresentaremos de forma mais detalhada os conceitos de sanção internacional, em sentido estrito, e o de medidas coercitivas unilaterais; assim como as diferentes espécies de sanções econômicas internacionais e seu grau de efetividade.

Para tanto, utilizaremos as perspectivas teóricas de Lisboa (2018), Douhan (2013) e Baumbach (2014), que propõem a legitimidade jurídica necessária às sanções multilaterais adotadas no âmbito do Conselho de Segurança da ONU; e a ausência de legitimidade de medidas coercitivas unilaterais, exatamente por serem criadas fora do âmbito das Nações Unidas.

[1] Além de desproporcional, o uso da força é hoje um ilícito internacional, salvo os casos específicos previstos na Carta das Nações Unidas (legítima defesa e uso coletivo da força autorizado pelo Conselho de Segurança) e os conflitos envolvendo o princípio da autodeterminação dos povos. Vide Carta da ONU, art. 2, 4.

Em seguida, apresentaremos a evolução da aplicação de sanções econômicas e a efetividade dessas, abrangendo a perspectiva teórica de Pape (1997), Hufbauer, Schott & Elliott (2007) e Biersteker, Tourinho & Eckert (2016), introduzindo, por sua vez, o impacto às populações dos países-alvo como um fator a ser considerado para a efetividade dessas medidas. Para tanto, utilizaremos a ideia de externalidades negativas das sanções econômicas apresentada por Peksen (2019).

Por fim, após exposto o arcabouço teórico, apresentaremos a discussão sobre a incompatibilidade da manutenção de sanções econômicas em meio à pandemia causada pela Covid-19 e o respeito aos direitos humanos das populações afetadas por essas medidas.

1. SANÇÕES ECONÔMICAS, EFETIVIDADE E DIREITOS HUMANOS

1.1. SANÇÕES ECONÔMICAS

O termo "sanções", de forma geral, é usado para definir medidas coercitivas adotadas visando punir uma conduta ilícita cometida por um ator jurídico, seja ele pessoa física ou jurídica. *A priori*, o termo pode ser tão amplo a ponto de ser usado para definir punições a condutas estabelecidas tanto no direito interno quanto no internacional.

Para fins desse estudo, o conceito de sanção internacional adotado será abrangente, envolvendo tanto sanções multilaterais quanto medidas coercitivas unilaterais, visto o uso indiscriminado do termo por agentes políticos na ONU no contexto do Covid-19, assim como a coexistência de ambos regimes coercitivos no sistema internacional.

Nesse sentido, sanções econômicas são uma categoria possível do escopo de sanções internacionais existentes, envolvendo medidas restritivas sobre as relações comerciais do Estado alvo com o restante da comunidade internacional, instauradas buscando uma mudança de comportamento político do país sancionado (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016). As sanções econômicas diferenciam-se das comerciais exatamente quanto ao seu objetivo, uma vez que as últimas são aplicadas por razões puramente econômicas — assumindo, frequentemente, a forma de tarifas e medidas semelhantes — ao invés de proibições ao comércio, movimento de pessoas e restrições financeiras.

Buscando estabelecer a base teórica necessária à compreensão dos estudos sobre a efetividade das sanções econômicas abordados ao longo da presente análise, abordaremos a

seguir a diferença entre sanções internacionais em sentido estrito e medidas coercitivas unilaterais; bem como a legitimidade atribuída a elas pela comunidade internacional.

1.1.1. Sanções multilaterais

O Direito Internacional é um sistema normativo descentralizado, em que os Estados têm o direito de julgar por si só se um ato ilícito[2] foi cometido contra eles, e de reagir à conduta praticada.

Contudo, frente à ocorrência das duas Grandes Guerras no século XX, a comunidade internacional, buscando evitar novos conflitos, estabeleceu normas e limites para o legítimo direito de sanção — proibindo o uso da força, instaurando mecanismos de solução de controvérsias e previsões de métodos coercitivos não armados.

É nesse contexto que surgem as sanções internacionais multilaterais como medidas coercitivas na ordem jurídica internacional. A ideia de sanção, sob essa ótica, é indissociável de um fundamento de legitimidade, que exige que a medida adotada seja juridicamente prevista em tratado internacional[3].

Assim, em sentido estrito, sanções internacionais são mecanismos coercitivos, autorizados e previstos em tratados internacionais, impostos a um Estado frente à violação de uma norma de Direito Internacional. São aplicadas multilateralmente, pelo Conselho de Segurança da ONU (CSNU), regido pelo capítulo VII da Carta — isto é, em casos de ameaça ou ruptura da paz, ou frente a um ato de agressão. Essas são hipóteses bastante restritas, estabelecidas em casos extremos; sob a determinação e autorização prévia do próprio CSNU, por força do art. 39 (LISBOA, 2018).

A legitimidade das Nações Unidas para o estabelecimento de sanções internacionais, portanto, tem origem na Carta da ONU — em seu artigo 25, que exige que a aceitação e execução das decisões do CSNU pelos Estados Membros; no artigo 41, que explicita a autoridade do Conselho na decisão do emprego de medidas coercitivas não armadas; no artigo 48(2), que estabelece o caráter mandatório das resoluções do CSNU voltadas à manutenção da

[2] Ato internacionalmente ilícito é a violação por um Estado de uma obrigação legal imposta a ele pelo Direito Internacional, qual seja a sua origem e a sua esfera (OLIVEIRA, 2011, p. 62).
[3] É múltipla a variedade de interpretações quanto ao preciso conceito de sanção e legitimidade no Direito Internacional Público, mas adotaremos aqui a posição de que a sanção, em sentido, é restrita àquela adotada no âmbito do Conselho de Segurança da ONU.

paz; e no artigo 103[4], que determina que as obrigações dos Estados Membros sob a Carta prevalecem em casos de conflito com qualquer outra de suas obrigações nos tratados.

Os artigos referidos limitam sobremaneira a ação de estados individuais e organizações internacionais no que diz respeito à aplicação de medidas coercitivas sobre outros Estados. Portanto, a aplicação de sanções em sentido estrito corresponderá apenas às hipóteses que preenchem os requisitos da Carta da ONU: se (i) for legal nos termos do direito internacional e se (ii) for imposta com autorização prévia e explícita do Conselho de Segurança da ONU (DOUHAN, 2013).

Lisboa (2018) explica que é o consentimento dado pelos Estados quando da assinatura da Carta que confere ao CSNU a legitimidade para tratar da manutenção da paz, segurança internacional e promover a colaboração entre Estados. Outras medidas, tomadas fora da capacidade jurídica do Conselho, não possuiriam a mesma legitimidade — sendo chamadas de sanções, mas configurando, propriamente dito, medidas coercitivas unilaterais (LISBOA, 2018, p. 48).

1.1.2. Medidas coercitivas unilaterais (MCUs)

Medidas coercitivas unilaterais (MCUs), conforme estabelecido pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas (OHCHR, em inglês) [5],

> [...] são medidas aplicadas por Estados, grupos de Estados ou Organizações regionais, sem ou além da autorização do Conselho de Segurança da ONU, a Estados, indivíduos ou entidades, a fim de alterar uma política ou comportamento de um Estado alvo, direta ou indiretamente, caso essas medidas não possam, indubitavelmente, ser qualificadas como não violadoras a nenhuma obrigação internacional do Estado ou Organização requerente, ou sua ilegalidade não é excluída pela lei internacional geral (DOUHAN, 2013, p.7, tradução nossa).

[4] Happold (2016) aponta que o artigo 103 da Carta é aplicado sob o princípio da *lex specialis,* visto a ausência de uma regra *jus cogens* cabível.

[5] No original: "*The UCM are measures applied by states, groups of states or regional organizations without or beyond authorization of the UN Security Council to states, individuals or entities in order to change a policy or behavior of a directly or indirectly targeted states, if these measures cannot undoubtedly be qualified as not violating any international obligation of the applying state or organization, or its wrongfulness is not excluded under general international law*".

As MCUs são determinadas unilateralmente, sem a possibilidade de participação do Estado-alvo na criação da norma coercitiva, e, ao contrário de sanções em sentido estrito, não têm origem na deliberação do Conselho de Segurança. (LISBOA, 2018).

O termo "unilateral" aqui empregado não significa individual, mas, sim, se refere a medidas tomadas sem a autorização do CSNU. Portanto, MCUs podem ser entendidas como medidas coercitivas adotadas por Estados individuais, grupos de Estados ou Organizações Internacionais (OIs), desde que fora do escopo de jurisdição da ONU[6].

O Estado impositor[7] de uma medida coercitiva unilateral o faz por meio de norma jurídica de direito interno, com efeitos extraterritoriais, visando atingir outro Estado. O objetivo é, por meio da imposição de pressão econômica e política, atingir o Estado alvo, pessoas jurídicas, setores da economia ou indivíduos, de forma a (i) forçar uma mudança de comportamento político; (ii) dificultar que eles tenham acesso aos meios aptos a realizar determinada conduta; ou (iii) atacar a reputação desses agentes, induzindo a reprovação da conduta do alvo pela comunidade internacional (LISBOA, 2018, p. 27).

Exatamente pelo seu caráter unilateral, muito se discute sobre a legitimidade dessas medidas: são amplamente consideradas ilícitas[8], tendo origem no exercício do poder político e econômico do Estado impositor, em franca assimetria frente o Estado-alvo. Para o autor,

> se o direito tem como um dos principais objetivos o de equilibrar a relação entre mais forte e mais fraco e garantir aos mais fracos a chance de relacionamento em condições de igualdade [...] também não se poderia admitir que os Estados possam livremente se utilizar das MCUs para a realização de suas visões de política externa. (LISBOA, 2018, p.166-167).

Frequentemente, as MCUs são impostas sob o manto do combate ao terrorismo ou outros crimes transnacionais, porém, os Estados Unidos, ator internacional que mais faz uso desse tipo de medida, as vêm aplicando de forma política e contra o Direito Internacional — é esse, notoriamente, o caso das sanções unilaterais aplicadas contra Cuba, Irã e Venezuela (ONU, 2019).

---

[6] Caso a medida tenha sido estabelecida por uma Organização Internacional, ela deve estar de acordo com as normas contidas no Projeto de Artigos sobre a Responsabilidade das Organizações Internacionais (LISBOA, 2018, p. 27).

[7] Utilizaremos a expressão "Estado impositor" de forma a englobar todos os atores passíveis de aplicar uma MCU, seja ele um Estado individual, grupo de Estados ou OIs.

[8] De acordo com Douhan (2013, p.1), tanto os membros da ONU quanto os órgãos da Organização concordam com a ilegalidade das MCUs, conforme fica determinado nos documentos: A / HRC / 19/32 (Direitos humanos e medidas coercitivas unilaterais de 18.02.2012, preâmbulo, parágrafo 1); A / 67/181 (direitos e medidas coercitivas unilaterais), Relatório do Secretário-Geral de 25.06.2012, parte II e Documento final da 16ª Cúpula do NAM em Teerã, em 31.08.2012, parágrafos 6, 23.6.

Uma vez estabelecida a ilegitimidade dessas medidas, seria esperado que a comunidade internacional se afastasse da adoção delas, favorecendo as sanções deliberadas no estrito âmbito da ONU. No entanto, ao invés da substituição das MCUs pelas sanções do CSNU, o que vêm ocorrendo é o aumento de ambas práticas. (LISBOA, 2018, p. 45).

A capacidade das sanções internacionais e MCUS de causar robustos danos ao Estado sancionado e às "populações, à infraestrutura e à rede de proteção social é amplamente documentada por estudos em diversas áreas do conhecimento, da saúde pública à ciência política" (LISBOA, 2018, p.61)[9]. Esta capacidade destrutiva será abordada a seguir, assim como os efeitos das sanções legítimas, adotadas no seio da ONU.

1.2. EFETIVIDADE DAS SANÇÕES E DIREITOS HUMANOS

Estabelecidas as caracterizações das sanções, abordaremos o objeto dessas medidas: as relações de comércio do Estado-alvo e o restante da comunidade internacional. Quanto ao seu alcance, podem ser sanções abrangentes ou seletivas. No primeiro caso, as medidas focam na economia do Estado-alvo como um todo; já as seletivas tratam de medidas específicas, como restrições a determinados setores da economia, produtos em particular, bens, fundos privados de agentes políticos e, até mesmo, direitos subjetivos, conforme aponta Baumbach (2014):

> As sanções econômicas podem ser sanções ao comércio ou sanções financeiras. As primeiras aplicam restrições à importação de bens produzidos ou comerciados pelo alvo, ou à exportação de bens com destino ao alvo. Podem ser abrangentes, quando afetam a totalidade dos fluxos de comércio, ou seletivas, quando se referem apenas a um ou a alguns produtos. As segundas restringem a disponibilidade de recursos monetários ao alvo. Podem assumir a forma de bloqueios de fundos no exterior, governamentais ou não, limitação de acesso aos mercados financeiros e a operações de empréstimos e crédito, restrições a pagamentos internacionais e proibição de comércio incidente sobre propriedade no exterior (BAUMBACH, 2014, pp. 26-27).

A tácita de estrangulamento comercial aplicada aos Estados como medida de contenção de conflito é explicada por Johan Galtung, a partir da teoria ingênua[10] (GALTUNG, 1967): a ideia de que o impacto econômico e a incerteza política criados pela pressão externa nos países-

[9] O alcance dos danos causados pela aplicação dessas sanções foram objeto de estudo do relatório Bossuyt Report ao Alto Comissariado das Nações Unidas sobre Direitos Humanos; do Fassbender Report à Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas; e do e Watson Report à Assembleia Geral e ao Conselho de Segurança da ONU (LISBOA, 2018, p. 61-62).
[10] "*naive theory*", no original.

alvo são suficientes para que os responsáveis pela conduta nesses Estados modifiquem seus comportamentos.

De acordo com essa teoria, a coerção econômica enfraqueceria o regime-alvo pelo cerceamento a recursos econômicos e militares, diminuindo sua capacidade de repressão a opositores. A escassez financeira levaria, também, a menos apoiadores, sob a hipótese de que o Estado teria menos recursos para arcar com esse apoio. Assim, as sanções causariam instabilidade política, inviabilizando a sobrevivência do regime-alvo, e levariam à restauração da ordem econômica e política do país.

Essa teoria, no entanto, não traduz o que acontecia na realidade. As sanções impostas não tiveram capacidade coercitiva efetiva no Estado — a exemplo de Cuba, Irã, Coreia do Norte e Rússia[11] — visto que os líderes foram capazes de sobreviver a pressões externas com poucas perdas a suas capacidades de governar (PEKSEN, 2019).

À época, entendia-se por sanção econômica a de caráter abrangente, sem discriminação quanto a setores do comércio ou parcela da população a serem afetados. Costumavam ser aplicadas sobre o fluxo comercial do país como um todo, sem uma análise dos efeitos práticos da medida sobre o país e seu povo (BAUMBACH, 2014).

Observou-se que, em longo prazo, a imposição dessas medidas acabava por causar depredação no parque industrial e na infraestrutura dos países-alvo. Da agricultura à educação, toda a capacidade econômica e bem-estar social dos estados-alvo de sanções sofriam um severo processo de sucateamento, causando danos permanentes à infraestrutura desses países.

> Os efeitos sobre a economia traduziam-se em altas taxas de desemprego e a população, desempregada, não tinha condições de prover sua própria subsistência. Indicadores sociais, que podiam ser afetados significativamente em pouco tempo pela severidade das sanções, às vezes tomavam anos para serem recuperados. Em países com seus sistemas de comércio aniquilados, estabeleciam-se o contrabando e o mercado negro, acompanhados pelo desvio da ajuda humanitária quando disponível. A assistência humanitária fazia-se muito mais complicada em um ambiente isolado da comunidade internacional e privado de quaisquer facilidades. Tais efeitos perversos, às vezes mais severos do que a própria guerra, tiveram profundas implicações para o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais das populações-alvo e estavam em contradição com a própria razão de ser do recurso às sanções, que visam a evitar a crueldade e a destruição representadas pelo conflito armado (BAUMBACH, 2014, p.85-86).

[11] Tais países foram capazes de resistir às sanções impostas com a ajuda de outros Estados; uma vez que o sucesso da imposição de sanções depende da cooperação dos demais atores internacionais, ainda que estes possam ganhar com as imposições aplicadas ao Estado alvo. Esse tipo de conduta, assim como a adaptabilidade das economias, são os elementos principais apontados por Johan Galtung como pontos de erosão da efetividade das sanções (LISBOA, 2018. p. 39-40).

Ao longo da década de 1990, ficaram cada vez mais claras as violações aos direitos humanos causadas pela aplicação de sanções abrangentes; assim como suas falhas. Em 2000, o então Secretário-Geral da ONU, Kofi Annan, chegou a se referir às sanções como "um instrumento contundente e até contraproducente" (UN, 2000) em um relatório sobre o papel das Nações Unidas no século XXI. O documento traz ainda a afirmação de que "quando sanções econômicas robustas e abrangentes são direcionadas contra regimes autoritários, geralmente são as pessoas que sofrem"[12].

A partir de então, o que se viu foram iniciativas e foros de estudo, com o aperfeiçoamento das sanções econômicas como objeto. Há um afastamento da adoção de sanções abrangentes e passa-se a aplicar sanções dirigidas (*targeted sanctions*), que consistem em "embargos financeiros, restrições de movimentos ou embargos de armas" (BAUMBACH, 2016, p.128-129), assim como na restrição setorial de determinados produtos.

O racional, portanto, da restrição do objeto na sanção dirigida é atingir a elite[13] responsável pelo comportamento político que se busca modificar, evitando os efeitos negativos econômicos e sociais na população em geral. É esse o tipo de sanção que se aplica em larga escala no escopo da ONU[14], União Europeia[15] e pelos Estados Unidos (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016 p. 245).

Nos últimos 25 anos, houve um refinamento quanto aos tipos de sanções dirigidas. Desde 1990, a ONU se afastou do emprego de embargos de armas, restrições comerciais amplas e de sanções abrangentes para focar nas sanções dirigidas a indivíduos e entidades, assim como setores específicos da economia (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016 p. 265).

---

[12] No original: "*When robust and comprehensive economic sanctions are directed against authoritarian regimes it is usually the people who suffer*" (UN, 2000, p.50).

[13] Happold (2016) aponta possíveis consequências processuais da adoção de sanções direcionadas a pessoas físicas: a possibilidade de acesso do indivíduo a um tribunal e, consequentemente, a um julgamento ou a um remédio jurídico quando houver uma violação de seus direitos. Esse aspecto da adoção de sanções dirigidas ainda é incipiente em sua jurisprudência e pesquisa acadêmica.

[14] "As sanções do Conselho de Segurança tomaram várias formas diferentes, em busca de uma variedade de objetivos. As medidas variaram de sanções econômicas e comerciais abrangentes a medidas mais direcionadas, como embargos de armas, proibições de viagens e restrições financeiras ou de mercadorias. O Conselho de Segurança aplicou sanções para apoiar transições pacíficas, impedir mudanças não constitucionais, restringir o terrorismo, proteger os direitos humanos e promover a não proliferação" (DPPA, 2020. p.4, tradução nossa).

[15] "As medidas restritivas impostas pela UE podem ter como alvo governos de países terceiros ou entidades não estatais (por exemplo, empresas) e indivíduos (como grupos terroristas e terroristas). Para a maioria dos regimes de sanções, as medidas são direcionadas a indivíduos e entidades e consistem em congelamentos de ativos e proibições de viagens. A UE também pode adotar medidas setoriais, como medidas econômicas e financeiras (por exemplo, restrições de importação e exportação, restrições aos serviços bancários) ou embargos de armas (proibição de exportação de mercadorias estabelecida na lista militar comum da UE)." (EEAS, 2016, online, tradução nossa).

O estudo desenvolvido por Biersteker, Tourinho & Eckert (2016), com base nas sanções dirigidas aplicadas pelas Nações Unidas nos últimos 25 anos, apresentou resultados interessantes quanto a efetividades dessas sanções.

Ao contrário do esperado, sanções coercitivas dirigidas não apresentaram resultados efetivos mais promissores do que sanções abrangentes: enquanto medidas abrangentes sobre investimentos e comércio falham em atingir seus objetivos em até 65% das vezes (HUFBAUER, SCHOTT, ELLIOTT & OEGG, 2007, p. 158.), as sanções dirigidas têm índices de falhas de até 80% (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016 p. 236). A metodologia adotada pelos autores do estudo divide as sanções econômicas dirigidas em medidas de coerção (*coercion*), de constrangimento (*constraint*) e de estigmatização (*signalling*).

As medidas de coerção são aquelas entendidas no sentido tradicional, voltadas à mudança de comportamento político do país-alvo; as de constrangimento são medidas de limitação ao acesso de recursos essenciais e aumento de custos para que as instituições tenham dificuldade em continuar suas atividades; e, por fim, as medidas de estigmatização são medidas de sinalização e isolamento de alvos e grupos como consequências da violação de normas.

Biersteker, Tourinho & Eckert (2016), analisando as 63 sanções impostas pela ONU nos últimos 25 anos sob o prisma metodológico explicitado acima, encontraram que, em média, as sanções de coerção, constrangimento, e estigmatização são efetivas em 22% dos casos, inefetivas em 37% e inefetivas em seus objetivos principais em 68% dos episódios (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016, p. 234-235).

É com base nesses achados que Peksen (2019) defende que, assim como as sanções abrangentes, as medidas dirigidas também falham em atingir seus objetivos e contribuem ativamente para a piora nas condições de vida das populações dos países-alvo.

Ao contrário do que se esperava, em lugar de instigar a mudança de comportamento das elites sancionadas, as sanções dirigidas acabam sendo mais uma justificativa para escalada na autoridade estatal, uso de violência e repressão contra a oposição; que, por sua vez, passam a ser retratadas como uma ameaça direta à sobrevivência nacional e a como a causa do sofrimento econômico enfrentado pelo país[16].

[16] As sanções direcionadas em questão, lideradas pelo Conselho de Segurança da ONU e baseadas no capítulo VII da Carta (embargos de armas, sanções setoriais e restrições de viagem), foram aplicadas contra a Angola, Libéria, Serra Leoa, Somália e Sudão, na tentativa de dissuadir conflitos armados em curso naqueles países. (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016, p. 282).

Como resultado, as populações dos países sujeitos a sanções econômicas provavelmente sofrerão maior repressão política, violações dos direitos humanos, piora das condições de vida, violência social e má governança em geral.

Assim, apesar dos melhores esforços para que a aplicação de sanções econômicas fosse cada vez mais efetiva e menos danosa às populações dos países-alvo dessas medidas, o que Peksen (2019) defende é que a imposição das sanções teve pouca ou nenhuma efetividade em modificar o comportamento dos agentes políticos que buscava disciplinar, continuando a impactar severamente as populações desses países — seja causando uma queda na qualidade de vida dessas pessoas, seja gerando a escalada da violência pelo governo.

Apesar da baixa efetividade e do impacto negativo das sanções da ONU, seus resultados desfavoráveis dificilmente são intencionais. No entanto, quando combinadas a sanções unilaterais extensivas, as medidas da ONU e as MCUs se tornam uma massa de sanções indistinguível do ponto de vista do Estado-alvo, causando desafios de legitimidade à ONU (BIERSTEKER, TOURINHO & ECKERT, 2016, p. 271-272).

Para os autores, a existência de múltiplos regimes de sanções e a ausência de coordenação entre eles criam medidas coercitivas conflitantes entre si, contraproducentes em atingir os objetivos das resoluções da ONU.

Assim, apesar da baixa efetividade das sanções multilaterais adotadas no Conselho de Segurança da ONU, elas possuem legitimidade frente o Direito Internacional; enquanto que as medidas aplicadas unilateralmente não contam com essa legitimidade. Lisboa (2018) vai além, defendendo que o CSNU deveria ser o único

> a portar e se utilizar do poder de restringir fluxos econômicos globais [...] (pois) reside na ONU a condição de controle externo, transparência e debate público sobre estas medidas, enquanto no caso das MCUs tais dados são indisponíveis, ou escassos, e oferecidos unilateralmente, sem a possibilidade de revisão e verificação (LISBOA, 2018, p. 166).

2. SANÇÕES ECONÔMICAS E COVID-19

A Covid-19 é a doença infecciosa causada pelo novo coronavírus, o Sars-Cov-2. Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), a maioria das pessoas infectadas com o vírus terá sintomas leves a moderados (cerca de 80%) (OPAS/OMS BRASIL, 2020), se recuperando sem a necessidade de tratamento especial. No entanto, idosos, pessoas com comorbidades —

como doenças cardíacas, diabetes, doenças respiratórias crônicas, obesidade — e câncer tem maiores chances de desenvolver sintomas mais sérios (WHO, 2020a).

Até a terceira semana de julho de 2020, a pandemia causada pela Covid-19 apresentava quadro epidemiológico de aproximadamente 14 milhões de casos confirmados da doença e 600 mil mortes ao redor do mundo (WHO, 2020c). Contudo, esses dados são apenas aproximados, visto que as infecções acontecem rapidamente[17] e que o acompanhamento apropriado da pandemia depende de políticas sanitárias adotadas a nível nacional — as quais não foram adotadas uniformemente pela comunidade internacional.

Outro fator que dificulta o acompanhamento apropriado da expansão da pandemia é a ausência de rastreamento apropriado das pessoas infectadas, assim como o baixo número de testes sendo realizados por muitos países, como o Brasil, Índia e México (G1, 2020a).

Em regra, países afetados por sanções econômicas enfrentam ainda mais dificuldades para obtenção desses itens, tal como Cuba, que teve um carregamento de máscaras e teste de coronavírus negado pelos EUA (UOL, 2020).

O uso de testes é vital para o acompanhamento da situação epidemiológica de um país em tempo real e, assim, para a tomada de decisões sobre reabertura da economia, instauração de medidas de confinamento da população, criação de hospitais de campanha, etc. A falta de acesso à esses instrumentos configura uma desvantagem não só na prevenção de infecções, mas, também, na devida retomada das atividades econômicas nos países.

A saída para a pandemia, até o presente momento, é a criação de uma vacina para o coronavírus — e nesse sentido, muitos avanços foram feitos. Apesar disso, é pouco provável que uma imunização contra a Covid-19 esteja disponível ainda em 2020, uma vez que o prazo de 12 a 18 meses para liberação seria considerado um recorde (G1, 2020b).

Ainda que uma vacina segura e eficiente esteja disponível para imunização das populações em 2021, a OMS (CORREIO BRAZILIENSE, 2020) alertou que é necessário escalar a produção de forma a expandir o acesso ao maior número de pessoas, o que também leva tempo.

É provável, nesse cenário, que a pandemia se arraste por anos (EXAME, 2020), uma vez que a capacidade de produção global de vacinas e medicamentos é restrita. Uma vez que esses recursos são escassos, países pobres sofrerão desproporcionalmente com a corrida pela vacina. A provável distribuição desigual da imunização contra a Covid-19 já é motivo de

[17] A transmissão da Covid-19 pode ocorrer de pessoa para pessoa, por meio de fômites (objetos ou superfícies contaminadas) ou, ainda, por aerossóis (JORNAL DA USP, 2020)..

preocupação, uma vez que países ricos já adquiriram grande parte da produção de doses de vacina para o ano de 2020.

Os EUA, em específico, já comprou toda a capacidade produtiva da Pfizer (100 milhões de doses) para 2020, com a possibilidade de compra de mais 500 milhões de doses, praticamente inviabilizando que outro país tenha acesso à fórmula desenvolvida pela empresa farmacêutica neste ano (ICTQ, 2020).

Frente ao cenário de crise sanitária e econômica instaurado, as Nações Unidas pediram a suspensão da aplicação de sanções econômicas internacionais (EM NEWS, 2020a), ainda em abril, na tentativa de minimizar os impactos humanitários da pandemia, buscando prevenir o aumento da fome e garantir a prestação de saúde em países como Cuba, Síria, Coreia do Norte, Venezuela, Irã e Zimbábue.

Em especial, houve o pedido de suspensão de bloqueios dos Estados Unidos a Cuba, sob a argumentação específica de que a aplicação de sanções impede que os suprimentos de alimentos, equipamentos médicos e outros bens essenciais à sobrevivência dessa pandemia cheguem à população (EM NEWS, 2020b).

O pedido parte de uma declaração conjunta (UN, 2020c) de relatores especiais da ONU, que aponta que a manutenção das barreiras comerciais pelo governo norte-americano estão impedindo a devida responsa humanitária cubana à crise causada pela Covid-19.

De acordo com os relatores, a manutenção do embargo abrangente imposto pelos Estados Unidos não só causa encargos financeiros adicionais como dificulta e atrasa a entrega de reagentes, equipamentos médicos e medicamentos necessários para o diagnóstico e tratamento de COVID-19. Indiscutivelmente, os impactos desses empecilhos reverberam em números de infecções e na ampliação da pandemia no território cubano.

De forma similar, a re-imposição de sanções ao Irã pelos Estados Unidos, em 2018[18], reduziu significativamente a capacidade do país em responder ao avanço do vírus. O debilitado sistema de saúde iraniano já sofria os efeitos das sanções econômicas impostas mesmo antes da pandemia do COVID-19, porém, a situação se asseverou uma vez que as sanções impostas após a saída dos Estados Unidos do acordo nuclear com o Irã restringem a capacidade do país de

[18] As sanções econômicas aplicadas unilateralmente pelos Estados Unidos ao Irã em 2018 tem origem no abandono americano do Plano de Ação Conjunto Global (JCPOA, em inglês), acordo internacional assinado em 2015, sobre o programa nuclear iraniano. A justificativa apresentada pelos Estados Unidos se baseou no apoio iraniano a grupos armados no Oriente Médio, considerando-o como terrorismo. Sanções sob o setor petroleiro, de aço, minerador, carvoeiro, assim como restrições a transações financeiras e sanções dirigidas a indivíduos e empresas foram colocadas em prática, com o objetivo de modificar a conduta iraniana.

importar bens essenciais (MURPHY, ABDI, HARIRCHI, McKEE & AHMADNEZHAD, 2020).

A situação financeira precária vivida pelo país significa que o Irã não consegue instaurar as medidas adequadas de prevenção, diagnóstico e tratamento da COVID-19, tal qual é recomendado pela Organização Mundial de Saúde e é feito em outros países com recursos financeiros mais robustos, prejudicando, por óbvio, a sua população.

A crise econômica no Irã afeta, também, o preço dos medicamentos. Estima-se que aproximadamente seis milhões de pacientes com doenças crônicas tenham dificuldades em conseguir o medicamento necessário para seu tratamento; sendo esses pacientes um grupo com risco alto de infecção e progressão da doença (MURPHY, ABDI, HARIRCHI, McKEE & AHMADNEZHAD, 2020).

Para evitar causar impactos humanitários desnecessários, a maioria das sanções econômicas contém exceções para medicamentos e equipamentos médicos essenciais (BAUMBACH, 2014), mas, no contexto atual, a disponibilidade desses bens foi restringida pelos impactos do Covid-19 no comércio internacional — o que dificulta ainda mais a disputa por esses insumos pelos países sancionados, uma vez que as sanções também se refletem na capacidade de troca e manufatura do Estado.

Em meio a esse cenário, causa preocupação a fala, em 18 de julho, do presidente iraniano Hassan Rouhani, afirmando que 25 milhões de iranianos teriam sido infectados com o coronavírus. Esses números divergem dos dados oficiais divulgados pelo governo no mesmo dia, que indicavam 271.606 pessoas infectadas (REUTERS, 2020), porém, caso os números informados pelo presidente sejam mais próximos da realidade, cerca de 30% da população iraniana estaria infectada com o Sars-Cov-2.

Ainda segundo os dados apresentados por Rouhani, 14.000 iranianos haviam falecido devido à covid-19; mais de 200 mil pessoas teriam sido hospitalizadas e outras 200 mil precisarão de atendimento hospitalar nos próximos meses (CETIM, 2020). Apesar das inconsistências sobre os números da crise sanitária no Irã, há consenso de que o país enfrenta uma segunda onda da pandemia (BBC, 2020a). Nesse caso, é possível antecipar enorme estresse no sistema de saúde iraniano, e aumento no número de mortes.

Outras repercussões decorrentes da aplicação de sanções econômicas ao Irã em meio à pandemia se referem à capacidade de recuperação econômica do país. A economia iraniana sofreu retrações no PIB em 2018 e 2019 (AZARNOUSH, 2019), assim como aumento da inflação e aumento do desemprego, em decorrência das sanções econômicas impostas.

A instauração desse cenário no país significou que, enquanto bancos centrais em todo o mundo buscavam injetar liquidez nos mercados e reduzir taxas de juros[19], o governo iraniano teve de adotar políticas econômicas contracionistas — buscando o controle da inflação — medidas que impactarão o crescimento do país, assim como os esforços de redução da pobreza e outras áreas-chave da economia iraniana (CHAMLOU, HARRIS, & TAVAKOL, 2020).

É certo que a crise econômica causada pela pandemia será descomunal, prevendo a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) que o crescimento econômico global diminuirá de 0,5 a 1,4% devido ao COVID-19 (MURPHY, ABDI, HARIRCHI, McKEE & AHMADNEZHAD, 2020).

No entanto, as dificuldades impostas pelas sanções significam que os países mais vulneráveis tenderão a sofrer esse choque mais profundamente, levando a uma possível incapacidade em conter o vírus e proteger suas populações — o que tem implicações para o mundo inteiro do ponto de vista epidemiológico e sanitário, mas, primordialmente, sobre o acesso dessas populações aos direitos humanos, incluindo o direito ao desenvolvimento[20].

Em março, a Alta comissária de Direitos Humanos da ONU, Michelle Bachelet, já argumentava pelo alívio das sanções econômicas sob o risco de violação direta aos direitos humanos das populações dos estados afetados:

> A maioria desses estados possui sistemas de saúde frágeis ou fracos. O progresso na defesa dos direitos humanos é essencial para melhorar esses sistemas - mas os obstáculos à importação de suprimentos médicos vitais, incluindo o cumprimento excessivo das sanções pelos bancos, criarão danos duradouros às comunidades vulneráveis. As populações desses países não são de forma alguma responsáveis pelas políticas que são alvo de sanções, e em graus variados já vivem em uma situação precária por períodos prolongados. (UN, 2020a, tradução nossa) [21].

[19] Discussão realizada em 26 de junho de 2020, parte da iniciativa *Future of Iran* promovida pelo grupo Atlantic Council, com a participação de Nadereh Chamlou, Kevan Harris e Mohsen Tavakol, e moderada por Barbara Slavin.

[20] Reconhecido na Declaração do Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Assembleia Geral da ONU por meio da Resolução A/RES/41/218. O direito ao desenvolvimento compreende a noção de que todo ser humano tem o direito de contribuir e se beneficiar do desenvolvimento político, cultural, econômico e social; e que aos Estados cabem traçar suas próprias estratégias de desenvolvimento. (LISBOA, 2018, p. 118).

[21] No original: "*The majority of these states have frail or weak health systems. Progress in upholding human rights is essential to improve those systems – but obstacles to the import of vital medical supplies, including over-compliance with sanctions by banks, will create long-lasting harm to vulnerable communities. The populations in these countries are in no way responsible for the policies being targeted by sanctions, and to varying degrees have already been living in a precarious situation for prolonged periods*." (UN. 2020a)

O secretário-geral das Nações Unidas, António Guterres, defende o mesmo, argumentando, ainda, que "a pandemia do COVID-19 é uma emergência de saúde pública – mas é muito mais. É uma crise econômica. Uma crise social. E uma crise humana que está rapidamente se tornando uma crise de direitos humanos" (GUTERRES, 2020).

Um dos reflexos mais preocupantes da crise causada pela pandemia é relativo à segurança alimentar das populações (BBC, 2020d). A Oxfam estima que cerca de 12 mil pessoas possam morrer de fome por dia até o final de 2020, em consequência da crise da Covid-19 em todo o mundo. Segundo a organização, o número de vítimas da fome causada pela pandemia pode "potencialmente mais do que aqueles que morrerão da própria doença" (OXFAM, 2020).

Estima-se, ainda, que a crise de saúde deve perdurar até 2022, com períodos de confinamento da população intercalados com períodos de maior abertura econômica e social (HARVARD, 2020). Dessa forma, a atuação dos países na busca da proteção do direito à vida e à saúde devem guiar políticas sanitárias, econômicas e sociais pelos próximos anos.

Assim, a manutenção das sanções internacionais e medidas coercitivas unilaterais — uma vez estabelecida a capacidade delas em causar considerável dano à qualidade de vida das populações, assim como à rede de proteção social e desenvolvimento dos Estados[22] — é incompatível com o dever de proteção das populações impactadas; configurando, assim, uma ameaça ao exercício pleno da dignidade da vida humana em todos os todos os seus aspectos (políticos, econômicos, sociais e culturais).

Conclui-se, portanto, que manutenção de sanções econômicas sobre países já debilitados quanto à suas economias e infraestruturas previne a adequada resposta à Covid-19 e a recuperação desses Estados no pós-pandemia, afetando, inequivocamente, o povo desses países e ao gozo de seus direitos humanos.

Em específico, a continuação da imposição de sanções (tanto unilaterais quanto multilaterais) a esses Estados tem o condão de afetar suas populações quanto à garantia do direito à vida, à saúde, à alimentação e ao desenvolvimento, contrariando o espírito motivador da imposição dessas medidas coercitivas — para além da manutenção da paz e segurança

[22] O estudo publicado por Biersteker, Tourinho & Eckert (2016), é referido no documento que lista os Regimes de Sanções do Conselho de Segurança das Nações Unidas, enderençando os índices de eficácia apontados: "É importante notar que as sanções não operam, sucedem ou falham em um vácuo. Elas funcionam melhor quando associadas a uma estratégia de gestão de conflitos mais abrangente" (DPPA, 2020. p. 4, tradução nossa).

internacionais, mas a promoção dos direitos humanos — de acordo com os tratados que as preveem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposto no presente estudo, a literatura apoia a hipótese de que as sanções econômicas são medidas frequentemente falhas, com profundos impactos sobre as populações dos Estados-alvo e, também, pouco efetivas quanto à mudança de postura política desses governos.

Com base nisso, argumentamos que a aplicação desse tipo de medida coercitiva em meio a uma pandemia global, limitando o acesso dos Estados-alvo a bens essenciais para combater a doença e proteger suas populações não condiz com o dever de proteção do direito à saúde e à vida desses povos, e inevitavelmente, viola os princípios direitos humanos.

Apesar disso, não se defende que as sanções econômicas devam ser rejeitadas como mecanismos de política internacional, mas, sim, que as falhas apresentadas por essa ferramenta sejam expostas e levadas em conta na sua aplicação, em especial no momento excepcional que vivemos atualmente.

A pandemia causada pelo COVID-19 fez com que várias facetas da sociedade moderna tivessem que ser reinventadas, tanto no âmbito público quanto no privado; relações de trabalho, políticas, econômicas a sociais — nacional e internacionalmente.

Argumentamos aqui pela necessidade de uma reformulação ou aprimoramento, também, dos mecanismos não violentos de contenção de conflitos no âmbito internacional, frente aos obstáculos que a atual política de sanções econômicas impõe ao Estados-alvo e aos desafios advindos do contexto de crise que vivemos atualmente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZARNOUSH, S. **Iran's economy plummets under weight of sanctions**. 2019. Disponível em:https://www.dw.com/en/irans-economy-plummets-under-weight-of-sanctions/a-50950471. Acesso em: 23 jul. 2020.

BAUMBACH, M.. **Sanções do Conselho de Segurança**: Direito Internacional e prática brasileira Brasília: FUNAG, 2014.

BBC. **Coronavirus**: How Iran is battling a new wave of coronavirus. 2020a. Disponível em: https://www.bbc.com/17ort/52959756. Acesso em: 23 jul. 2020.

BBC. **Coronavírus:** o que a Ciência já sabe sobre imunidade pós-covid. 2020b. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-53396107.

BBC. **Coronavirus**: Oxford vaccine can train immune system. 2020c. Disponível em: https://www.bbc.com/news/uk-53469839.

BBC. **Coronavírus**: pandemia agrava fome e desespero na Venezuela. 2020d .Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/internacional-53443134. Acesso em: 23 jul. 2020.

BBC. **Coronavírus**: por que OMS agora recomenda uso de máscara em público contra covid-19. 2020e. Disponível em:https://www.bbc.com/portuguese/geral-52948408. Acesso em: 23 jul. 2020.

BIERSTEKER, T.; TOURINHO, M.; ECKERT, S. **The effectiveness of United Nations targeted sanctions**. In: Targeted Sanctions: The Impacts and Effectiveness of United Nations Action. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press, 2016.

CCSA. **How COVID-19 is changing the world: a statistical perspective**. 2020. Disponível em: https://unstats.un.org/unsd/ccsa/documents/covid19-report-ccsa.pdf

CETIM. **Economic sanctions and Covid-19 pandemic**. 2020. Disponível em: https://www.cetim.ch/25648-2/. Acesso em: 8 jul. 2020.

CHAMLOU, N.; HARRIS, K.; TAVAKOL, M. **Iran's economy under COVID-19 and sanctions***:* How bad is it? 2020. (64min). Disponível em: https://www.atlanticcouncil.org/event/irans-economy-under-covid19-and-sanctions-how-bad-is-it/.

CORREIO BRAZILIENSE. **Pessoas não serão vacinadas contra a Covid-19 até o início de 2021.** 2020. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2020/07/22/interna-brasil,874357/pessoas-em-serao-vacinadas-contra-covid-19-ate-inicio-de-2021-diz.shtml?fbclid=IwAR0nOurWlPgXq5zRAT7Bu7zvcZmrvGxuYItDPjXdIiypQfARPqlgzRxc7ng. Acesso em: 22 jul. 2020.

DOUHAN, A. **Unilateral Coercive Measures***:* Criteria and Characteristics. 2013. Disponível em: https://www.ohchr.org/Documents/Events/WCM/AlenaDouhan.doc. Acesso em 28 jul. 2020.

DPPA. **Fact sheets**. 2020. p. 4. 2020. Disponível em:https://www.un.org/securitycouncil/sanctions/information. Acesso em: 22 jul. 2020.

EEAS. **European Union sanctions.** 2016. Disponível em: https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage_en/423/Sanctions%20policy. Acesso em: 22 jul. 2020.

EL PAÍS. **EUA compram quase toda a produção até setembro do remdesivir, primeiro medicamento que combate a covid-19.** 2020. Disponível em: https://brasil.elpais.com/sociedade/2020-07-01/eua-compram-quase-toda-a-producao-ate-setembro-do-remdesivir-primeiro-medicamento-que-combate-a-covid-19.html. Acesso em: 28 jul.2020.

EM NEWS. **Economic sanctions should be lifted to prevent hunger crises in countries hit by COVID-19** – UN rights expert. 2020a. Disponível em: https://news.un.org/em/story/2020/03/1060742

EM NEWS. **Lift Cuba embargo or risk many lives lost to COVID-19**, UN rights experts warn US. 2020b. Disponível em: https://news.un.org/en/story/2020/04/1062982

EXAME. **Pandemia de covid-19 pode durar até 2022**, diz professor de Harvard. 2020. Disponível em:https://exame.com/ciencia/pandemia-de-covid-19-pode-durar-ate-2022-diz-professor-da-harvard/. Acesso em: 28 jul. 2020

G1. **Números mostram que o Brasil ainda faz brutalmente menos testes para coronavírus do que deveria; estamos no escuro, diz especialista**. 2020a. Disponível em:https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/06/12/numeros-mostram-que-brasil-ainda-faz-brutalmente-menos-testes-para-coronavirus-do-que-deveria-estamos-no-escuro-diz-especialista.ghtml. Acesso em: 28 jul. 2020.

G1**. Vacinas para Covid**: o que se sabe e o que falta saber sobre os avanços na imunização contra o coronavírus. 2020B. Disponível em: https://g1.globo.com/ ortugues/vacina/noticia/2020/07/20/vacinas-contra-a-covid-tire-duvidas-sobre-os-avancos-nos-testes-preliminares-de-oxford-e-da-chinesa-cansino.ghtml. Acesso em: 20 jul. 2020.

GALTUNG, Johan. **On the Effects of International Economic Sanctions**: With Examples from the Case of Rhodesia World Politics, vol. 19, n. 3. 1967.

GUTERRES, A. **We are all in this Together**: Human Rights and COVID-19 Response and Recovery. 2020. Disponível em: https://www.un.org/en/un-coronavirus-communications-team/we-are-all-together-human-rights-and-covid-19-response-and. Acesso em: 18 jul. 2020.

HAPPOLD, M. **Economic Sanctions and International Law:** An Introduction. In: Economic Sanctions and International Law. Hart Publishing, 2016.

HARVARD. **Intermittent social distancing may be needed through 2022 to manage COVID-19.** 2020. Disponível em: https://www.hsph.harvard.edu/news/hsph-in-the-news/intermittent-social-distancing-may-be-needed-through-2022-to-manage-covid-19/. Acesso em: 20 jul. 2020.

HUFBAUER, G.; SCHOTT, J.; ELLIOTT, K.; OEGG, Barbara. **Economic sanctions reconsidered**. 3 ed. 2007.

ICTQ. **EUA compram estoque previsto para 2020 da vacina para Covid-19 da Pfizer.** 2020. Disponível em: https://www.ictq.com.br/farmacia-clinica/1822-eua-compram-estoque-previsto-para-2020-da-vacina-para-covid-19-da-pfizer Acesso em: 28 jul.2020.

JORNAL DA USP. **Cientistas reforçam alerta para risco de contaminação da covid-19 por micropartículas.** 2020. Disponível em: https://jornal.usp.br/atualidades/cientistas-alertam-para-risco-de-contaminacao-da-covid-19-por-microparticulas/. Acesso em: 20 jul. 2020.

LISBOA, L. E. M. **Direitos Humanos em um mundo de sanções, para além da distinção entre o legal e o ilegal**: O Direito ao Desenvolvimento e as Medidas Coercitivas Unilaterais.

Dissertação (Mestrado em Direito Internacional Contemporâneo). Faculdade de Direito de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

MURPHY, A.; ABDI, Z.; HARIRCHI, I.; McKEE, M. e AHMADNEZHAD, E. **Economic sanctions and Iran's capacity to respond to COVID-19.** The Lancet: Public health. Vol. 5, 2020. Disponível em: https://www.thelancet.com/journals/lanpub/article/PIIS2468-2667(20)30083-9/fulltext. Acesso em: 20 jul. 2020.

NGUYEN, Q. D.; DAILLIER, P.; PELLET, A. **Direito internacional Público**. 4 ed. Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.

OLIVEIRA, D. C. de. **A responsabilidade internacional do Estado por violações a normas protetoras de direitos humanos**: a possibilidade de aplicação de contramedidas por Estados "não diretamente lesados". Tese (Doutorado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo. 2011.

ONU. **A Carta das Nações Unidas**. 1945. Disponível em: https://nacoesunidas.org/carta/. Acesso em 22 jul. 2020.

ONU. **Sanções dos EUA contra Cuba, Irã e Venezuela violam direito internacional, diz relator.** 2019. Disponível em: https://nacoesunidas.org/sancoes-dos-eua-contra-cuba-ira-e-venezuela-violam-direito-internacional-diz-relator/ . Acesso em: 28 jul.2020.

OPAS/OMS BRASIL. **Folha informativa – COVID-19** (doença causada pelo novo coronavírus). 2020. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875. Acesso em: 2 jul. 2020.

OXFAM. **The hunger virus**: how COVID-19 is fuelling hunger in a hungry world. 2020. Disponível em: https://www.oxfam.org/em/research/hunger-virus-how-covid-19-fuelling-hunger-hungry-world. Acesso em: 22 jul. 2020.

PAPE, R. **Why Economic Sanctions Do Not Work.** In: International Security, volume 22, 1997, pp. 90-136.

PEKSEN, D. **Political Effectiveness, Negative Externalities, and the Ethics of Economic Sanctions.** Ethics & International Affairs, 33, no. 3. 2019.

PFARMA. **Gilead abre mão da patente do Remdesivir em 127 países**. 2020. Disponível em: https://pfarma.com.br/coronavirus/5614-patente-remdesivir.html. Acesso em: 28 jul. 2020.

REUTERS. **Rouhani says 25 million Iranians may have been infected with coronavirus.** 2020. Disponível em: https://uk.reuters.com/article/uk-health-coronavirus-iran/rouhani-says-25-million-iranians-infected-with-covid-19-idUKKBN24J07Y. Acesso em: 15 jul. 2020.

THOUVENIN, J. **Sanctions Économiques Et Droit International.** Droits n. 57, 2013, p. 161-176.

UN. **Bachelet calls for easing of sanctions to enable medical systems to fight COVID-19 and limit global contagion.** 2020a. Disponível em:

https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25744&LangID=E. Acesso em: 8 jul. 2020.

UN. **US must lift its Cuba embargo to save lives amid COVID-19 crisis, say UN experts.** 2020 b. Disponível em: https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25848&LangID=E. Acesso em: 20 jul. 2020.

UN. **We the Peoples**: The Role of the United Nations in the 21st Century - report of the Secretary-General. Nova York: Nações Unidas, 2000. Disponível em: https://www.un.org/en/events/pastevents/pdfs/We_The_Peoples.pdf. Acesso em: 28 jul. 2020.

UN NEWS. **Ease sanctions against countries fighting COVID-19:** UN human rights chief. 2020a. https://news.un.org/en/story/2020/03/1060092. Acesso em: 3 jul. 2020.

UN NEWS. **Economic sanctions should be lifted to prevent hunger crises in countries hit by COVID-19** – UN rights expert. 2020b. https://news.un.org/en/story/2020/03/1060742. Acesso em: 20 jul. 2020.

UN NEWS. **Lift Cuba embargo or risk many lives lost to COVID-19, UN rights experts warn US.** 2020c. Disponível em: https://news.un.org/en/story/2020/04/1062982. Acesso em: 10 jul. 2020.

UOL. **Embargo dos EUA impede envio de máscaras e testes de coronavírus para Cuba.** 2020. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/efe/2020/04/02/embargo-dos-eua-impede-envio-de-mascaras-e-testes-de-coronavirus-para-cuba.htm. Acesso em: 28 jul.2020.

WHO**. Coronavirus:** overview. 2020a. Disponível em: https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_1. Acesso em: 20 jul. 2020.

WHO. **Q&A on coronaviruses** (COVID-19). 2020b. Disponível em: https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-coronaviruses. Acesso em: 22 jul. 2020.

WHO. **WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard**. 2020c. Disponível em: https://covid19.who.int/. Acesso em: 28 jul. 2020.